REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/4219/2018 **ACJC/1177/2021**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 20 SEPTEMBRE 2021

Entre

1) A_____ SA, sise _____[GE],
2) Monsieur B_____, domicilié chemin _____, _____ (VD), appelants d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 29 juin 2020, comparant tous deux par Me Eva-Patricia STORMANN, avocate, chemin Boissier 27 D, case postale 102, 1223 Cologny (GE), en l'étude de laquelle ils font élection de domicile,

et

C_____ AG, sise _____ (SO), intimée, comparant par Me Emmanuelle GUIGUET-BERTHOUZOZ, avocate, place de Longemalle 1, 1204 Genève, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 21.09.2021.

EN FAIT

A. Par jugement JTBL/423/2020 du 29 juin 2020 notifié aux parties le 1er juillet 2020, le Tribunal des baux et loyers (ci-après : le Tribunal) a déclaré irrecevable la demande de B_____ (ch. 1 du dispositif), déclaré recevable la demande de A_____ SA (ch. 2), rejeté cette demande (ch. 3), déclaré valable le congé notifié à A_____ SA et B_____ par C_____ AG, par avis officiel du 24 janvier 2018 pour le 31 août 2018 (ch. 4), condamné A_____ SA et B_____ à évacuer de leurs personnes, de tout tiers dont ils sont responsables et de leurs biens l'arcade de 260 m^2 environ située au rez-de-chaussée et les locaux de 90 m^2 à l'entresol de l'immeuble sis rue 1_____, à Genève (ch. 5), débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 6) et dit que la procédure était gratuite (ch. 7).

B. **a.** Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 1er septembre 2020, B_____ et A_____ SA (ci-après : les locataires ou les appelants) ont formé appel contre ce jugement. Ils ont conclu à l'annulation du jugement entrepris et, cela fait principalement, à la recevabilité de leurs demandes, à ce que leur légitimation active soit admise, à la nullité du congé notifié le 24 janvier 2018 et au déboutement de l'intimée. Subsidiairement, ils ont conclu à ce que leur légitimation active soit admise, à l'annulation du congé notifié le 24 janvier 2018, et, plus subsidiairement, à l'octroi d'une prolongation de bail de six ans à compter du 31 août 2018.

b. Dans sa réponse à l'appel du 28 septembre 2020, C_____ AG (ci-après : la bailleresse ou l'intimée) a conclu au déboutement des appelants de toutes leurs conclusions et à la confirmation du jugement entrepris.

c. Dans leur réplique du 10 novembre 2020, les appelants ont persisté dans leurs précédents développements et conclusions.

Le 23 novembre 2020, l'intimée a contesté les éléments figurant dans la réplique et persisté dans ses précédentes conclusions.

d. Le 1er décembre 2020, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les éléments suivants ressortent de la procédure :

a. Selon contrat daté du 1er septembre 1998, D_____, ancien bailleur, a remis à bail à E_____ SA une arcade d'environ 260 m^2 au rez-de-chaussée et des locaux d'environ 90 m^2 à l'entresol de l'immeuble sis rue 1_____, à Genève.

Les locaux étaient destinés à l'exploitation d'une boutique de chaussures et articles de cuir. Le bail était conclu pour une durée initiale de cinq ans débutant le 1er septembre 1998 et se terminant le 31 août 2003, et contenait une clause de

renouvellement tacite du bail de cinq ans en cinq ans, sauf congé donné moyennant un préavis de 6 mois.

Le loyer a été fixé en dernier lieu à 94'176 fr. l'an, plus 10'860 fr. de provisions pour charges, à compter du 1er janvier 2009.

b. Le bail a successivement été transféré à F_____ SA et G_____ dès le 1er novembre 2002, puis à H_____ SA et B_____ à compter du 1er mars 2011, ces derniers étant engagés conjointement et solidairement entre eux en qualité de bénéficiaires du transfert à teneur de l'acte de transfert.

La qualité de co-titulaires du bail de H_____ SA et B_____, administrateur de la société précitée avec signature individuelle, a expressément été convenue entre les parties, par courrier de la régie I_____ SA du 5 janvier 2011, contresigné par B_____ le 14 janvier 2011, valant «Bon pour accord».

Des travaux d'aménagement de l'arcade chiffrés à un peu plus de 180'000 fr. par les locataires ont été autorisés par la régie I_____ SA fin mars 2011 pour le compte de la bailleresse.

c. Le 1er octobre 2016, C_____ AG est devenue propriétaire de l'immeuble.

d. Par avis officiels datés du _____ 2018, notifiés distinctement à H_____ SA à l'adresse des locaux loués et à B_____ au rue 2_____ Genève, la bailleresse, via J_____ SA - succédant à I_____ SA dans la gérance de l'immeuble - a résilié les baux, pour la prochaine échéance ordinaire du 31 août 2018.

Le courrier et l'avis officiel ont été signés par K_____, directeur d'agence, et L_____.

Le pli adressé à B_____ ne l'a pas atteint et a été retourné par la Poste à l'expéditeur avec la mention «introuvable à l'adresse indiquée».

Le 1er février 2018, la bailleresse a réexpédié une copie du courrier et de l'avis officiel de résiliation du 24 janvier 2018 d'une part, à B_____ au chemin 3_____, M_____ (VD), et, d'autre part, à B_____ et H_____ SA, à l'adresse des locaux loués.

Ces courriers ont été signés par K_____ et N_____.

e. A teneur du Registre du commerce, K_____, L_____ et N_____ ne disposent d'aucune signature pour engager J_____ SA.

f. Par courrier du 9 février 2018 adressé à la régie, H_____ SA, représentée par B_____, en qualité d'administrateur, a sollicité la motivation du congé notifié le 24 janvier 2018.

Dans sa réponse du 14 février 2018 adressée à H_____ SA, représentée par B_____, la régie a motivé le congé par la volonté de la bailleresse de refaire entièrement l'aménagement du rez-de-chaussée, en particulier le hall d'entrée; ces travaux impliquaient la démolition des locaux occupés par les locataires.

g. Le 23 février 2018, a été déposée à la Commission de conciliation une requête en contestation de congé, subsidiairement en prolongation de bail. Celle-ci, rédigée sur formulaire, porte l'indication que le requérant est H_____ SA; elle comporte une feuille annexée mentionnant sous le chapitre "conclusions" ce qui suit : "H_____ SA conclut à ce qu'il plaise au Tribunal principalement 1. annuler le congé du 24 janvier 2018 2. débouter le bailleur de toutes autres ou contraires conclusions subsidiairement 3. accorder une prolongation de bail pour une durée de six ans". L'acte porte une signature, dont il est admis qu'elle est celle de B_____.

h. H_____ SA a modifié sa raison sociale, selon publication dans la Feuille d'avis officielle suisse le _____ 2018, en A_____ SA.

i. Le 25 septembre 2018, le conseil de la bailleresse s'est adressé, dans deux courriers distincts, à H_____ SA p.a. A_____ SA et à B_____, précisant que les travaux prévus consistaient à réaménager le rez-de-chaussée de l'immeuble et à détruire les locaux litigieux en vue de créer une loge de réception et un contrôle de sécurité au rez-de-chaussée (loge d'huissier) destinés à l'ambassadeur d'Israël qui occupait des locaux dans l'immeuble.

Etait jointe au courrier une procuration datée du 18 septembre 2018 établie par J_____ SA et autorisant Me O_____ à représenter la bailleresse dans le litige l'opposant à A_____ SA (ex H_____ SA) au sujet de la résiliation notifiée le 1er février 2018 et à entreprendre toute démarche en vue de récupérer les locaux.

La procuration était signée, pour le compte de J_____ SA, par P_____ et Q_____, tous deux titulaires d'une procuration collective à deux.

j. D'entente entre les parties, les audiences de conciliation ont été reportées à deux reprises par courriers adressés à la Commission de conciliation les 20 avril et 29 juin 2018 et contresignés, d'un côté, par K_____ pour le compte de J_____ SA et, de l'autre, par B_____ pour A_____ SA.

Les convocations aux audiences indiquent H_____ SA en qualité de partie demanderesse.

k. Par courrier adressé à la Commission de conciliation le 2 novembre 2018, A_____ SA, représentée par son conseil, a sollicité de cette dernière la rectification de sa qualité de partie, qui n'était plus H_____ SA.

l. Une demande d'autorisation de construire 4_____ a été déposée par la bailleresse le 23 novembre 2018, dont l'objet était la modification de l'entrée de l'immeuble avec une loge d'huissier et le réaménagement du café au rez-de-chaussée.

m. A la suite de l'échec de la tentative de conciliation du 18 décembre 2018, dont le procès-verbal mentionne que la partie demanderesse était H_____ SA, et qu'étaient présents pour elle B_____ et son avocat, une autorisation de procéder, portant la même mention, a été délivrée.

Par courrier de son conseil adressé à la Commission de conciliation le 20 décembre 2018, A_____ SA a renouvelé sa demande de rectification de sa qualité de partie.

n. Par requête expédiée au Tribunal le 1er février 2019, portant la mention que les requérants étaient A_____ SA et B_____, représentés par avocat, ceux-ci ont contesté le congé. Ils ont conclu, principalement, à l'annulation du congé et, subsidiairement, à l'octroi d'une prolongation de bail de six ans à compter du 31 août 2018.

Ils ont allégué exploiter dans les locaux un magasin de prêt-à-porter depuis près de 20 ans à l'enseigne *«R_____»* et y avoir installé le siège administratif de l'entreprise. La boutique générait le chiffre d'affaires le plus important, parmi les six autres enseignes situées dans le canton.

Au fond, ils ont soutenu que le projet d'aménagement du rez-de-chaussée n'était pas mûr et élaboré lors de la notification du congé, et la présence du locataire n'empêchait pas les travaux ni ne les retarderait à l'excès. Il existait en outre une disproportion des intérêts en présence, vu le caractère central de cette boutique qui générait les revenus les plus importants et abritait le centre administratif et d'organisation des affaires de la société. Le congé devait donc être annulé.

o. Le 11 février 2019, la bailleresse a transmis aux locataires le descriptif des travaux, le plan d'exécution des travaux projetés et l'estimation de leurs coûts. Elle a informé ces derniers que pour les besoins d'aménagement de la loge d'huissier et la création de nouvelles installations sanitaires pour l'arcade voisine, une surface d'environ 14,15 m^2 devait être prise sur leur arcade impliquant sa démolition partielle et une modification définitive des locaux justifiant la résiliation notifiée.

Etait jointe à cet envoi une copie du courrier d'information adressé à tous les locataires de l'immeuble le 19 décembre 2018 à propos de la demande d'APA en cours et des travaux à entreprendre.

p. L'autorisation de construire a été délivrée par l'Office des autorisations de construire (OAC) le 12 février 2019.

q. Dans sa réponse du 12 avril 2019, la bailleresse a conclu, principalement, à l'irrecevabilité de la requête en contestation de congé formée par H_____ SA (subsidiairement A_____ SA) et B_____, et, subsidiairement, à la validité du congé et au déboutement des locataires. Par demande reconventionnelle, elle a sollicité l'évacuation de H_____ SA (subsidiairement A_____ SA) et B_____.

La bailleresse a soutenu que l'irrecevabilité frappait l'assignation qui avait été déposée au Tribunal au nom de A_____ SA et B_____ alors que l'autorisation de procéder n'avait été délivrée qu'à H_____ SA. Le changement de statut des sociétés démontrait qu'il ne s'agissait pas d'une simple modification de raison sociale, mais de la création d'une nouvelle société. En outre, B_____ n'avait pas saisi la Commission de conciliation dans les 30 jours légaux de contestation et ne s'était pas vu délivrer une autorisation de procéder à son nom. La demande avait donc été introduite au Tribunal par deux personnes - A_____ SA et B_____ - dépourvues d'autorisation de procéder, justifiant qu'elle soit déclarée irrecevable.

La bailleresse a également conclu au défaut de légitimation active de B_____ et A_____ SA. H_____ SA et B_____ formant une société simple en leur qualité de cotitulaires du bail, la requête en annulation de congé déposée par H_____ SA seule auprès de la Commission de conciliation devant être rejetée, dès lors que B_____ n'était pas partie à la procédure. Il en était de même de A_____ SA.

r. Dans leur écriture du 21 juin 2019, A_____ SA et B_____ ont conclu au déboutement de la bailleresse de ses conclusions reconventionnelles. Ils ont fait valoir que la requête en conciliation avait été déposée par B_____ pour A_____ SA et lui-même, ce qui était clair pour la bailleresse, celui-ci engageant la société et sa propre personne par sa seule signature, ce qui découlait des actes de transfert du bail et de divers échanges de courriers versés à la procédure. En déposant la contestation de congé le 23 février 2018, B_____ agissait tant pour H_____ SA que pour lui-même. La bailleresse faisait ainsi preuve de mauvaise foi en se prévalant du défaut de légitimation active des locataires et son comportement constituait un abus de droit. S'agissant de H_____ SA, sa raison sociale avait été modifiée en A_____ SA, ce qui devait être rectifié dans l'autorisation de procéder. Cette dernière devait ainsi être considérée comme valable et la requête en contestation de congé déclarée recevable.

s. Une audience de débats s'est tenue le 28 juin 2019.

L'écriture du 21 juin 2019 a été admise aux débats, tout comme la détermination écrite de la bailleresse déposée le jour de l'audience dans laquelle elle exposait que seule H_____ SA était partie à la procédure, à l'exclusion de B_____ et A_____ SA.

Les locataires ont allégué que le bail n'avait pas été résilié par J_____ SA, mais par K_____ et L_____.

A l'issue de l'audience, les parties ont plaidé sur la question de la recevabilité de la demande et de la légitimation active et persisté dans leurs précédentes conclusions. La suite de la procédure a été réservée par le Tribunal.

t. Le 16 juillet 2019, en réponse à un allégué nouveau soulevé le 28 juin 2019 selon lequel K_____ et L_____ avaient agi sans pouvoirs en signant les avis de résiliation, la bailleresse a produit une procuration légitimant les pouvoirs de J_____ SA à agir dans la procédure de résiliation du bail de H_____ SA et une procuration de J_____ SA autorisant K_____, S_____ et L_____ à la représenter dans le cadre de la procédure de résiliation du bail.

Le 19 juillet 2019, le conseil des locataires a sollicité que ces procurations soient écartées dès lors qu'elles avaient été produites tardivement.

u. Par ordonnance du 25 novembre 2019, le Tribunal, considérant que la contestation de congé avait été introduite par H_____ SA seule, que la nullité du congé avait été soulevée par cette dernière au motif que l'avis de résiliation n'avait pas été signé par des représentants autorisés et que la bailleresse avait ratifié le congé en mandatant son conseil, a clos la phase d'administration des preuves et fixé une audience de plaidoiries finales le 31 janvier 2020.

A cette occasion, les parties ont persisté dans leurs conclusions et la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. **1.1** L'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC). Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

La valeur litigieuse est déterminée par les dernières conclusions de première instance (art. 91 al. 1 CPC; JEANDIN, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2ème éd. 2019, n. 13 ad art. 308 CPC).

Dans une contestation portant sur la validité d'une résiliation de bail, la valeur litigieuse est égale au loyer de la période minimum pendant laquelle le contrat subsiste si la résiliation n'est pas valable, période qui s'étend jusqu'à la date pour laquelle un nouveau congé peut être donné; il faut prendre en considération, s'il y a lieu, la période de protection de trois ans dès la fin de la procédure judiciaire qui est prévue par l'art. 271a al. 1 let. e CO (ATF 137 III 389 consid. 1.1; ATF 136 III 196 consid. 1.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_35/2019 du 25 février 2019 consid. 6).

En l'espèce, les appelants, dans leurs dernières conclusions prises devant le Tribunal, ont conclu à l'annulation du congé et, subsidiairement, à l'octroi d'une prolongation de bail de six ans. Quant à l'intimée, elle a conclu au déboutement des locataires. Le loyer annuel a été fixé à 94'176 fr. La valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (94'176 fr. x 3 ans = 282'528 fr.). La voie de l'appel est donc ouverte.

1.2 Interjeté dans le délai prescrit et selon la forme requise par la loi, l'appel est recevable (art. 130, 131, 145 al. 1 let. b, 311 al. 1 CPC).

1.3 Les litiges portant sur des baux à loyer d'habitation ou de locaux commerciaux sont soumis, en ce qui concerne la protection contre les congés ou la prolongation du bail, aux règles de la procédure simplifiée (art. 243 al. 2 let. c CPC).

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC).

2. Le Tribunal a retenu que la Commission de conciliation avait refusé à tort de rectifier la qualité de partie de H_____ SA en A_____ SA à la suite d'un changement de raison sociale dont la Commission avait été dûment informée. La requête introduite au Tribunal au nom de A_____ SA devait être déclarée recevable sous peine de consacrer un formalisme excessif.

L'admission de A_____ SA en qualité de partie demanderesse dans la procédure n'est plus remise en cause dans la présente procédure d'appel, si bien qu'elle est acquise.

S'agissant de B_____, le Tribunal a retenu que son nom ne figurait pas dans la requête de conciliation et qu'il avait signé cette dernière en qualité d'administrateur de H_____ SA, ce qui ne suffisait pas à lui conférer la qualité de requérant. C'était à raison qu'il ne s'était pas vu délivrer une autorisation de procéder à son nom, ce qui rendait sa demande introduite au Tribunal irrecevable.

Dans un premier grief, les appelants reprochent au Tribunal d'avoir constaté les faits de manière inexacte en ne retenant pas que B_____, en introduisant la requête de conciliation le 23 février 2018 et en y apposant sa seule signature, agissait tant pour H_____ SA que pour lui-même. Ce point était clair pour la bailleresse qui avait accepté que l'acte de transfert de bail soit signé par B_____ seul. Le Tribunal aurait donc dû retenir que l'autorisation de procéder couvrait tant la demande de A_____ SA que la propre demande de B_____. La demande de ce dernier devait donc être déclarée recevable. Par voie de conséquence, la légitimation active des appelants devait également être admise.

2.1 **2.1.1** Selon l'art. 70 al. 1 CPC, les parties à un rapport de droit qui n'est susceptible que d'une décision unique doivent agir ou être actionnées conjointement.

Le locataire, partie au contrat de bail, a normalement la qualité pour agir en contestation du congé et en prolongation du bail (art. 271-272 CO). Lorsque plusieurs parties sont titulaires d'un bail, il y a bail commun; les colocataires qui veulent ouvrir actions en contestation du congé et en prolongation du bail, soit intenter ces deux actions formatrices, forment une consorité matérielle nécessaire et doivent normalement introduire action ensemble (art. 70 al. 1 CPC). Une exception à l'action conjointe a été admise en ce sens que l'un des locataires peut agir seul en cas de désaccord avec son ou ses colocataires, pour autant qu'il l'assigne ou les assigne aux côtés du bailleur (ATF 140 III 498 consid. 3).

En cas de consorité nécessaire, si l'action n'est pas introduite par tous les ayants-droits ou n'est pas dirigée contre toutes les personnes obligées, la légitimation active, respectivement, passive, fait défaut et la demande doit être rejetée, car infondée (ATF 138 III 737 consid. 2, JdT 2013 II 379).

2.1.2 En matière de baux et loyers, la procédure au fond est précédée d'une tentative de conciliation devant une autorité de conciliation (art. 197 CPC). La requête de conciliation contient la désignation de la partie adverse, les conclusions et la description du litige (art. 202 al. 2 CPC).

Lorsque la procédure au fond doit être précédée d'une tentative de conciliation, l'acte qui introduit l'instance est le dépôt de la requête de conciliation (art. 62 al. 1 CPC). Partant, la litispendance débute à ce moment-là (titre marginal de l'art. 62 CPC). Elle entraîne également la fixation de l'objet du procès et la fixation des parties à celui-ci, des modifications n'étant alors possibles qu'aux conditions restrictives prévues par le code. Ainsi, en principe, le procès demeure lié entre les parties originaires et les faits qui se produisent après le début de la litispendance sont sans influence sur la personne des parties (arrêts du Tribunal fédéral 4A_385/2014 du 29 septembre 2014 consid. 4.1 et 4A_560/2015 du 20 mai 2016 consid. 4.1.2).

La requête de conciliation, respectivement la demande en justice, doivent être déposées par tous les consorts nécessaires (ATF 142 III 782 consid. 3.1.3).

Il est nécessaire que la requête de conciliation renferme tous les éléments nécessaires à l'identification du litige (Message du 28 juin 2006 relatif au code de procédure civile suisse [CPC], FF 2006 6841 ch. 5.13 p. 6939). Elle doit désigner de manière précise les parties au procès, en particulier la partie adverse (art. 202 al. 2 CPC). L'autorisation de procéder indique notamment les noms et les adresses des parties, et, le cas échéant, de leurs représentants (art. 209 al. 2

let. a CPC) (arrêts du Tribunal fédéral 4A_482/2015 du 7 janvier 2016 consid. 2.2 et 4A_560/2015 du 20 mai 2016 consid. 4.1.3).

Selon la jurisprudence, lorsque le demandeur rédige sa demande en justice, à laquelle il joint l'autorisation de procéder (art. 221 al. 2 let. b CPC), il lui suffit de reprendre la désignation de sa partie adverse telle qu'elle figurait dans sa requête de conciliation, respectivement dans l'autorisation de procéder (cf. art. 221 al. 1 let. a CPC).

L'existence d'une autorisation de procéder valable est une condition de recevabilité de la demande (cf. art. 59 CPC) que le Tribunal saisi de la cause doit examiner d'office conformément à l'art. 60 CPC (ATF 139 III 273 consid. 2.1 p. 275).

2.1.3 Selon l'art. 221 al. 1 let. a CPC, la demande contient notamment la désignation des parties. L'autorisation de procéder doit être jointe à la demande (art. 221 al. 2 let. b CPC).

La demande peut être modifiée, notamment si la prétention nouvelle ou modifiée relève de la même procédure et qu'elle présente un lien de connexité avec la dernière prétention (art. 227 al. 1 CPC).

Les conclusions de la requête de conciliation peuvent être modifiées ou complétées lors de la phase de conciliation (appliquent l'art. 227 CPC par analogie : CR-CPC BOHNET art. 202 N 6; BSK ZPO-INFANGER, 2ème éd. 2013, art. 209 N 8; plus larges : BK ZPO-KILLIAS art. 227 N 19; ZPO Komm-HONEGGER, 2ème éd. 2013, art. 202 N. 11; BSK ZPO-WILLISEGER, 2ème éd. 2013, art. 227 N 13). L'autorisation de procéder devra cependant mentionner les modifications opérées. L'autorité de conciliation attire par ailleurs l'attention des parties en cours de procédure sur les éventuels vices touchant leurs conclusions, en leur accordant éventuellement un délai pour rectifier l'acte (art. 132 al. 1 CPC par analogie) (arrêt du Tribunal fédéral 5A_588/2015 du 9 février 2016 consid. 4.3.1).

L'autorisation de procéder - excepté le prononcé sur les frais - n'est pas une décision attaquable et sa validité peut être contestée dans la procédure de première instance (arrêt du Tribunal fédéral 4A_387/2013 du 17 février 2014 consid. 3.2 n.p. in ATF 140 III 70).

2.1.4 Lorsque la demande ne reprend pas la désignation de la partie adverse figurant dans l'autorisation de procéder, le tribunal doit vérifier que l'objet du litige et les parties demeurent les mêmes (arrêts du Tribunal fédéral 4A_560/2015 du 20 mai 2016 consid. 4.1.3 et 4A_482/2015 du 7 janvier 2016 consid. 2.1 in fine).

La désignation incomplète ou inexacte d'une partie peut être rectifiée et n'a pas pour conséquence l'irrecevabilité de l'acte, pourvu qu'il n'existe dans l'esprit du tribunal et des parties aucun doute raisonnable quant à l'identité de cette partie. Il en va ainsi, notamment, lorsque l'identité résulte de l'objet du litige (ATF 114 II 335 consid. 3a, JdT 1989 I 337; arrêt du Tribunal fédéral 4C.447/2006 du 27 août 2007 consid. 1.2; arrêt du Tribunal fédéral du 6 novembre 1986 consid. 3c, SJ 1987 p. 22).

Le juge peut ainsi rectifier d'office ou sur requête une désignation de partie qui est entachée d'une inexactitude purement formelle, d'une simple erreur rédactionnelle. L'erreur commise doit être aisément décelable et rectifiable tant pour la partie adverse que pour le juge; il ne doit exister aucun risque de confusion quant à l'identité de la personne visée, identité qui peut notamment résulter de l'objet du litige. Si un tel risque peut être exclu, peu importe alors que la désignation inexacte se rapporte à une tierce personne existante (arrêt du Tribunal fédéral 4A_560/2015 précité consid. 4.2; ATF 131 I 57 consid. 2.2 p. 63). Pour le surplus, un changement des parties au procès ("substitution de partie") ne peut avoir lieu qu'avec le consentement de la partie adverse (art. 83 al. 4 1ère phrase CPC), sous réserve du cas de l'aliénation de l'objet du litige (art. 83 al. 1 CPC) et des dispositions spéciales prévoyant une succession légale (art. 83 al. 4 2ème phrase CPC) (arrêt du Tribunal fédéral 4A_17/2016 du 29 juin 2016 consid. 2.2).

Lorsqu'il n'est plus possible de rectifier l'inexactitude relative à la désignation d'une partie dans la procédure en cours, il ne restera plus au demandeur que la possibilité d'introduire une nouvelle action (arrêt du Tribunal fédéral 4A_655/2018 du 3 octobre 2019 consid. 4).

2.2 En l'espèce, c'est à juste titre que le Tribunal a déclaré irrecevable la demande en ce qui concerne B_____.

La requête de conciliation mentionne, une seule partie demanderesse, soit H_____ SA. Certes, B_____ est le signataire de la requête; ce faisant il a engagé H_____ SA.

Rien ne permet de retenir qu'il aurait entendu être partie à la procédure à titre personnel. Au demeurant, alors qu'il n'a pas contesté avoir reçu les convocations aux audiences en sa qualité de représentant de l'appelante, il n'a pas fait valoir qu'il se considérait également partie et requérait d'être convoqué.

Le courrier du 2 novembre 218 de l'avocat de l'appelante n'a pas porté sur ce point, s'étant limité à évoquer la question de la rectification de la qualité de partie de la société. A l'audience de la Commission, selon le procès-verbal, le point n'a pas non plus été abordé, alors que B_____ et son conseil étaient présents.

Il appartenait aux appelants de désigner précisément leur qualité de parties requérantes dans la requête de contestation du 23 février 2018 voire de demander de compléter leur requête sur ce point devant l'autorité de conciliation. L'autorité de conciliation avait uniquement pour tâche de tenter de concilier les parties et de délivrer, si la conciliation échouait, l'autorisation de procéder aux noms des parties désignées dans la requête de conciliation, sans avoir à procéder à d'autres démarches. Le Tribunal n'a donc pas constaté les faits de manière incorrecte en retenant que la requête du 23 février 2018 avait été déposée par l'appelante seule. B_____ n'était ainsi pas partie à la procédure.

2.3 Le Tribunal a retenu à bon droit qu'en leur qualité de consorts nécessaires, titulaires ensemble d'un même droit, il appartenait aux deux locataires d'agir ensemble en justice.

En agissant seule en contestation de congé dès le dépôt de la requête de conciliation alors même qu'elle est engagée conjointement avec B_____, l'appelante était dépourvue de légitimation active.

Le jugement entrepris sera donc confirmé sur ce point.

3. Les appelants font grief au Tribunal d'avoir retenu que les congés n'étaient pas nuls. Ils soutiennent que les formulaires de résiliation n'ont pas été signés par des personnes habilitées à engager la régie à teneur du Registre du commerce et que la procuration établie par J_____ SA le _____ 2018 pour mandater leur conseil juridique ne pouvait valoir ratification du congé.

3.1 Conformément à l'art. 266l CO, le congé d'un bail d'habitation doit être donné par écrit (al. 1) et, lorsqu'il émane du bailleur, au moyen d'une formule agréée par le canton (al. 2). Il s'agit dans ce dernier cas de l'exigence d'une forme écrite qualifiée (ATF 140 III 54 consid. 2.3).

3.1.1 La forme écrite est régie par les art. 12 ss CO. Elle implique que l'original comporte la signature manuscrite de l'auteur (art. 14 al. 1 CO). L'apposition de la signature autographe, dans les déclarations où une forme est prescrite (art. 11 al. 2 CO), répond au besoin de pouvoir attribuer une déclaration à une personne clairement identifiable (ATF 140 III 54 consid. 2.3 et les références citées, notamment l'arrêt de la Chambre d'appel en matière de baux et loyers du 10 novembre 1997 publié in Droit du bail 1999 n. 21 p. 29 ch. 3; ATF 138 III 401 consid. 2.4.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_350/2015 du 25 août 2015 consid. 4.1.2).

Ainsi, lorsque le congé est notifié par le bailleur uniquement au moyen d'une formule officielle, cette dernière doit être signée pour satisfaire à l'exigence de forme écrite requise par l'art. 266l CO (ATF 140 III 54 consid. 2.3 et les références citées).

Lorsque le locataire conteste que tel ait été le cas, il incombe au bailleur de démontrer que les formalités prévues par l'art. 266l CO ont été respectées (BOHNET, Le fardeau de la preuve en droit du bail, in 19ème Séminaire sur le droit du bail, 2016, p. 59).

3.1.2 Dans le cadre d'une société anonyme, le conseil d'administration représente la société à l'égard des tiers (art. 718 al. 1 CO). Celui-ci peut déléguer le pouvoir de représentation à un ou plusieurs de ses membres (délégués), ou à des tiers (directeurs; art. 718 al. 2 CO). Il est tenu de communiquer au Registre du commerce le nom des personnes qui ont le droit de représenter la société (art. 720 CO). Ce système de représentation n'exclut toutefois pas que la société se fasse représenter, selon les règles des art. 32 ss CO, par un administrateur, un actionnaire ou même un tiers, par exemple un avocat (arrêts du Tribunal fédéral 4A_448/2012 du 7 janvier 2013 consid. 2.5; 4A_36/2011 du 15 mars 2011 consid. 2.2.2 et la doctrine citée; voir également ACJC/1484/1995 du 20 novembre 1995 consid. 3 et les références citées).

La Chambre d'appel en matière de baux et loyers a ainsi retenu à plusieurs reprises que la teneur du Registre du commerce ne contraignait pas une personne morale à agir exclusivement sous la signature des collaborateurs autorisés pour ce faire. En d'autres termes, la régie mandatée par le bailleur peut sans autre, sur la base des art. 32 ss CO, désigner l'un de ses collaborateurs ne disposant pas de la signature individuelle selon le Registre du commerce pour entreprendre en son nom des actes juridiques tels que l'envoi d'une résiliation de bail (arrêt de la Chambre d'appel en matière de baux et loyers du 10 novembre 1997 publié in Droit du bail 1999 n. 21 p. 29 ch. 3; dans le même sens : ACJC/1457/2010 du 13 décembre 2010 consid. 2.4; ACJC/1484/1995 du 20 novembre 1995 consid. 3 et ACJC/421/2018 du 9 avril 2018 consid. 3.2).

3.1.3 Le congé qui ne comporte pas la signature du bailleur ou d'un représentant autorisé doit être déclaré nul (art. 266o CO; BOHNET/CONOD, La fin du bail et l'expulsion du locataire, 18ème Séminaire sur le droit du bail, 2014, p. 93; HIGI, Zürcher Kommentar, 4ème éd. 1995, n. 25 ad art. 266l CO; CORBOZ, La nullité du congé dans le nouveau droit du bail, in Cahiers du Bail 2/94, p. 50).

Cette informalité peut être soulevée en tout temps, y compris dans la procédure d'expulsion. L'invocation de la nullité de la résiliation peut toutefois constituer un abus de droit (ATF 121 III 156 consid. 1c/bb; arrêts du Tribunal fédéral 4A_351/2015 du 5 août 2015 consid. 3.2 et 4C.124/2005 du 26 juillet 2005 consid. 3.2), notamment lorsque le locataire utilise une institution juridique contrairement à son but, pour satisfaire des intérêts qui ne sont pas protégés par la norme, ou lorsqu'il se rend compte du vice de forme mais s'abstient de protester dans le dessein d'en tirer ultérieurement profit (ATF 140 III 583 consid. 3.2.4; 138

III 401 consid. 2 = SJ 2012 I 446; 137 III 625 consid. 4.3; 135 III 162 consid. 3.3.1).

Un tel abus a notamment été retenu à l'encontre d'un locataire invoquant la nullité d'une hausse de loyer six ans après que cette dernière lui ait été notifiée, au motif que la formule officielle n'avait pas été signée à la main, mais à l'aide d'un fac-similé. Il a été jugé que la formule officielle avait atteint son but d'information dès lors que le locataire avait reçu toutes les données utiles pour contester la hausse s'il s'y croyait fondé. Alors que l'exigence d'une signature manuscrite devait permettre d'authentifier le document, le locataire ne prétendait pas avoir eu le moindre doute sur le fait que la formule émanait bien du bailleur. En pareilles circonstances, invoquer l'absence de signature manuscrite était constitutif d'un abus de droit (ATF 138 III 401 consid. 2 = SJ 2012 I 446).

Se fondant sur l'arrêt précité, le Tribunal fédéral a considéré comme abusif le fait d'invoquer la nullité d'un avis comminatoire au motif que seule la lettre adressée au mari était signée, contrairement à celle envoyée à l'épouse qui ne l'était pas. L'épouse ne pouvait en effet douter du fait que la lettre qui lui était destinée provenait bien de la bailleresse et traduisait sa volonté. Cette communication répondait dès lors au but poursuivi par l'art. 257d al. 1 CO (arrêt du Tribunal fédéral 4A_350/2015 du 25 août 2015 consid. 4.1.2).

3.2 En l'espèce, les appelants ne contestent pas que J_____ SA intervenait dans la procédure en qualité de représentante de l'intimée. Les demandes de renvoi des audiences de conciliation en particulier ont été contresignées par K_____, seul, pour le compte de J_____ SA, sans que les appelants ne protestent quant à la capacité de cette dernière d'intervenir devant l'autorité de conciliation. Le conseil des appelants a expressément relevé, lors de l'audience du 28 juin 2019, que K_____ représentait la bailleresse lors de la procédure de conciliation. A l'appui de leur contestation du 1er février 2019, les appelants ont allégué que J_____ SA avait procédé à la résiliation des baux. Ces éléments suffisent pour retenir que la régie disposait, du point de vue des appelants également, du pouvoir de représenter l'intimée dans le cadre de la relation de bail et que ce pouvoir comportait aussi celui de résilier les baux querellés.

Il convient d'examiner si les congés notifiés le 24 janvier 2018 auraient dû être déclarés nuls, faute pour K_____ et L_____, signataires des congés, de disposer d'une signature leur permettant d'engager J_____ SA à teneur du Registre du commerce.

Il résulte d'une jurisprudence confirmée de la Cour que J_____ SA pouvait désigner, en vertu des règles relatives à la représentation, des personnes non inscrites au Registre du commerce ou ne disposant que d'une signature collective pour entreprendre des actes juridiques en son nom et notamment pour l'envoi des

résiliations litigieuses. Dès lors, le simple fait que ces dernières n'aient pas été signées par deux personnes disposant d'un pouvoir de signature selon le Registre du commerce ne saurait emporter leur nullité.

En outre, il peut être déduit de la procuration du _____ 2018 signée par deux représentants de la régie disposant de la signature collective à deux, qu'en mandatant un avocat pour représenter la bailleresse en lien avec la résiliation du bail et pour récupérer les locaux, J_____ SA confirmait que le pouvoir de résilier le bail avait bien été délégué à K_____ et L_____ à l'interne et valait a priori ratification de la mesure, ce que le Tribunal a constaté à juste titre.

En tout état et à cette époque, les appelants n'avaient d'ailleurs pas soulevé le moindre argument quant à l'absence de pouvoirs de ces derniers, point qui n'a été relevé ni directement dans leur requête du 1er février 2019, ni dans leurs écritures responsives sur demande reconventionnelle du 21 juin 2019. La nullité n'a été évoquée pour la première fois par les appelants qu'à l'occasion de l'audience du 28 juin 2019 et des plaidoiries sur la question de la recevabilité de la demande.

La jurisprudence retient que le tiers ne peut en tout cas pas se prévaloir de l'absence de pouvoirs du représentant lorsqu'il ne prend connaissance de cette circonstance qu'après la ratification par le représenté, le tiers ne s'étant pas trouvé dans une situation juridique incertaine au sujet des effets de l'acte en cause (ATF 128 III 129 consid. 2b et c p. 136; arrêt du Tribunal fédéral 4A_107/2010 du 3 mai 2010 consid. 2.5 et 2.6). Tel semble être a priori le cas dans la présente espèce.

Cette question de la ratification peut cependant souffrir de rester indécise dès lors qu'en se prévalant de la nullité du congé pour faire obstacle au congé et aux conclusions reconventionnelles en évacuation prises par l'intimée, les appelants commettent un abus de droit.

Il découle du dossier qu'à réception tant du congé que des conclusions en évacuation prises par l'intimée à l'appui de sa réponse du 12 avril 2019, les appelants n'ont pas interpellé J_____ SA pour s'assurer que les signataires des congés disposaient des pouvoirs pour engager la régie. Les appelants se sont au contraire accommodés de cette situation jusqu'au 28 juin 2019, jour de l'audience devant le Tribunal, soit durant plus de dix-sept mois. Ils n'ont en outre pas allégué qu'en raison de l'absence d'inscription au Registre du commerce des signataires du congé, ils auraient eu des doutes sur le fait que les avis de résiliation provenaient de la régie et que cette dernière avait agi pour le compte de l'intimée. Partant, les appelants, en se prévalant après la clôture de l'instruction écrite du dossier et plus de dix-sept mois après le congé litigieux de l'absence de signature valable portée par les représentants de la régie sur les avis de résiliation du 24 janvier 2018 dans

le seul but de s'opposer aux conclusions en évacuation, adoptent une attitude constitutive d'un un abus de droit.

Pour l'ensemble de ces motifs, le grief de nullité du congé, infondé, doit être écarté. Le jugement entrepris sera confirmé sur ce point, de même que le prononcé de l'évacuation immédiate des appelants, qui n'a pas fait l'objet de critique spécifique.

4. A teneur de l'art. 22 al. 1 LaCC, il n'est pas prélevé de frais dans les causes soumises à la juridiction des baux et loyers, étant rappelé que l'art. 116 al. 1 CPC autorise les cantons à prévoir des dispenses de frais dans d'autres litiges que ceux visés à l'art. 114 CPC (ATF 139 III 182 consid. 2.6).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre des baux et loyers :

A la forme :

Déclare recevable l'appel formé le 1er septembre 2020 par A_____ SA et B_____ contre le jugement JTBL/423/2020 rendu le 29 juin 2020 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/4219/2018.

Au fond :

Confirme le jugement entrepris.

Dit que la procédure est gratuite.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Sylvie DROIN, présidente; Madame Pauline ERARD et Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Monsieur Jean-Philippe ANTHONIOZ et Monsieur Grégoire CHAMBAZ, juges assesseurs; Madame Maïté VALENTE, greffière.

La présidente :	La greffière :
Sylvie DROIN	Maïté VALENTE

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss. de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF: RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure à 15'000 fr.