REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/4768/2020 **ACJC/1062/2022**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 22 AOÛT 2022

Entre

A_____ SA, sise _____, appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 4 novembre 2021, comparant par Me Pascal JUNOD, avocat, rue de la Rôtisserie 6, case postale 3763, 1211 Genève 3, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

B_____ SA, sise _____, intimée, comparant par Me François BELLANGER, avocat, rue de Hesse 8, case postale, 1211 Genève 4, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 23.08.2022.

EN FAIT

A. Par jugement JTBL/919/2021 du 4 novembre 2021, reçu par les parties le 5 novembre 2021, le Tribunal des baux et loyers a débouté A_____ SA des fins de sa demande en contestation de résiliation de bail (ch. 1 du dispositif), débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 2) et dit que la procédure était gratuite (ch. 3).

B. **a.** Par acte expédié le 6 décembre 2021 à la Cour de justice, A_____ SA (ci-après également : la locataire ou l'appelante) forme appel contre ce jugement, dont elle sollicite l'annulation.

Principalement, elle conclut à ce que sa demande en contestation de résiliation de bail soit déclarée recevable et à ce que la cause soit retournée au Tribunal pour nouvelle décision.

A l'appui de ses conclusions, elle produit un extrait du registre du commerce daté du 6 décembre 2021.

b. Dans sa réponse, B_____ SA (ci-après également : la bailleresse ou l'intimée) conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris.

c. Les parties ont répliqué et dupliqué, persistant dans leurs conclusions respectives.

d. Elles ont été avisées de ce que la cause était gardée à juger par plis du greffe du 14 avril 2022.

C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

a. Par contrat du 9 décembre 2015, B_____ SA, en qualité de bailleresse, et C_____, en qualité de locataire, agissant au nom de l'entreprise individuelle A_____, C_____, ont convenu de la location de locaux commerciaux d'une surface d'environ 514 m^2 situés dans l'immeuble sis 1_____ à D_____ (GE), et destinés à l'exploitation d'un garage.

Le bail était conclu pour une durée initiale de cinq ans, du 1er mars 2016 au 28 février 2021, reconductible de cinq ans en cinq ans sauf avis de résiliation signifié par écrit deux mois avant l'échéance du bail.

Le loyer mensuel net était fixé à 8'995 fr. HT, un montant de 1'313 fr. par mois étant dû en sus pour les charges de chauffage, d'eau chaude, de rafraîchissement et pour d'autres frais accessoires.

b. Par avenant au contrat précité du 11 avril 2018, A_____ SA et son administrateur unique E_____, agissant conjointement et solidairement entre eux, sont devenus locataires en lieu et place de C_____.

c. En date du 3 février 2020, B_____ SA a résilié le contrat de bail pour le 28 février 2021 au moyen des formules agréées, notifiées par pli recommandé à E_____ et A_____ SA à l'adresse de leur Conseil.

d. Par acte déposé le 6 mars 2020 par-devant la Commission de conciliation en matière de baux et loyers, A_____ SA a contesté la résiliation de bail.

La cause a été déclarée non conciliée lors de l'audience du 26 octobre 2020.

e. A_____ SA a saisi le Tribunal des baux et loyers en date du 25 novembre suivant.

Dans le rubrum de la demande ainsi déposée, son Conseil a fait figurer le nom de E_____ comme autre partie demanderesse, lequel a été saisi comme tel dans le système informatique du Tribunal.

f. Dans sa réponse, B_____ SA a notamment conclu à l'irrecevabilité de la demande et contesté la qualité de A_____ SA pour contester seule la résiliation du bail.

g. A l'audience du 22 juin 2021, statuant d'entente entre les parties, le Tribunal a limité la procédure à ces questions et imparti à celles-ci un délai pour se déterminer à ce sujet.

h. Les parties se sont exprimées dans le délai imparti, persistant dans leurs conclusions respectives.

i. Le Tribunal a gardé la cause à juger à compter du 12 octobre 2021.

D. Dans le jugement entrepris, le Tribunal a considéré notamment que tous les colocataires devaient nécessairement agir de concert pour contester la validité d'un congé notifié par le bailleur. Un colocataire ne pouvait éventuellement agir seul en annulation du congé qu'à condition d'assigner son ou ses colocataires aux côtés du bailleur. En l'occurrence, la locataire avait agi seule au stade de la conciliation et n'avait pas dirigé son action contre son colocataire, E_____, en sus de la bailleresse. La qualité pour agir devait dès lors lui être déniée. La tentative de son conseil de procéder tacitement à une rectification des parties lors de l'introduction de la demande devant le Tribunal était par ailleurs vaine et dénuée d'effet, dès lors qu'il ne s'agissait pas simplement de rectifier la désignation inexacte d'une partie, mais bien de procéder à la substitution ou à l'addition d'une partie. La bailleresse n'ayant pas consenti à une telle substitution, la locataire devait être déboutée des fins de sa demande.

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).

Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, les contestations portant sur l'usage d'une chose louée sont de nature pécuniaire (arrêt du Tribunal fédéral 4A_388/2016 du 15 mars 2017 consid. 1).

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 nécessairement si la résiliation n'est pas valable, période qui s'étend jusqu'à la date pour laquelle un nouveau congé peut être donné ou l'a effectivement été. Lorsque le bail bénéficie de la protection contre les congés des art. 271 ss CO, il convient, sauf exceptions, de prendre en considération 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; 136 III 196 consid. 1.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_388/2016 du 15 mars 2017 consid. 1).

En l'espèce, le loyer annuel des locaux litigieux, sans les charges, s'élève à 107'940 fr. (8'995 fr. x 12), soit 323'820 fr. pour trois ans. La valeur litigieuse est donc supérieure à 10'000 fr., de sorte que la voie de l'appel est ouverte.

1.2 L'appel a été interjeté dans le délai de trente jours et suivant la forme prescrits par la loi (art. 130, 131, 142 al. 1 et 3, 311 al. 1 CPC). Il est ainsi recevable.

1.3 L'appel peut être formé pour violation du droit (art. 310 let. a CPC) et constatation inexacte des faits (art. 310 let. b CPC). L'instance d'appel dispose ainsi d'un plein pouvoir d'examen de la cause en fait et en droit; en particulier, le juge d'appel contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1).

2. L'appelante produit une pièce nouvelle devant la Cour. Etablie postérieurement à la date à laquelle le Tribunal a gardé la cause à juger et consistant en un tirage plus récent d'un extrait du registre du commerce (fait notoire, art. 151 CPC) déjà soumis au Tribunal, cette pièce est recevable (cf. art. 317 al. 1 CPC), ce qui n'est pas contesté.

3. Sur le fond, l'appelante reproche au Tribunal d'avoir considéré qu'elle ne disposait pas de la qualité pour agir en contestation de la résiliation de bail litigieuse et de l'avoir déboutée des fins de sa demande pour ce motif.

3.1 La consorité (matérielle) nécessaire est imposée par le droit matériel, qui détermine les cas dans lesquels plusieurs parties doivent agir ou défendre ensemble (ATF 138 III 737 consid. 2 et 4.1). Sous sa forme active, elle est réalisée lorsque plusieurs personnes sont ensemble titulaires du droit en cause, de sorte que chacune ne peut pas l'exercer seule en justice (ATF 136 III 123 consid. 4.4.1 p. 127; 136 III 431 consid. 3.3 p. 434). Sont ainsi consorts nécessaires les membres d'une communauté du droit civil - telle la société simple - qui sont ensemble titulaires d'un même droit (ATF 137 III 455 consid. 3.5). Il y a aussi consorité nécessaire en cas d'action formatrice, soit lorsque l'action tend à la création, la modification ou la dissolution d'un droit ou d'un rapport de droit déterminé touchant plusieurs personnes (art. 87 CPC; JEANDIN, CR-CPC, 2019, n. 3a ad art. 70 CPC; HOHL, Procédure civile, tome I, 2001, n. 488 ss p. 106 s.).

3.1.1 Le bail commun est un rapport juridique uniforme, qui n'existe que comme un tout et pour toutes les parties au contrat (ATF 136 III 431 consid. 3.1; 140 III 491 consid. 4.2.1). La partie qui résilie le bail exerce un droit formateur résolutoire. En contestant ledit congé, l'autre partie cherche à maintenir le rapport de droit. En tant qu'elle est propre à influer sur un rapport de droit déterminé, la demande en annulation de la résiliation se présente donc comme une action formatrice (BOHNET, Actions civiles, Conditions et conclusions, 2014, §75 n. 6 p. 928). En cas de pluralité de parties, une action formatrice ne peut pas conduire à un jugement qui n'aurait force qu'entre certains intéressés, par exemple le bailleur et l'un des colocataires. C'est dire que les colocataires forment une consorité nécessaire dans l'action en annulation du congé notifié par le bailleur (arrêt du Tribunal fédéral 4A_689/2016 du 28 août 2017 consid. 4.1; BOHNET, Procédure civile, 2ème éd. 2014, p. 125; DIETSCHY-MARTENET, Bail à loyer et procédure civile, Bâle, 2018, p. 56).

Les consorts nécessaires doivent agir ensemble ou être mis en cause ensemble (art. 70 al. 1 CPC). Lorsque l'action n'est pas introduite par toutes les parties tenues de procéder en commun ou qu'elle n'est pas dirigée contre celles-ci, il y a défaut de légitimation active ou passive ayant pour conséquence le rejet de la demande (ATF 140 III 598 consid. 3.2; 138 III 737 consid. 2; 137 III 455 consid. 3.5).

Les règles sur la consorité nécessaire s'appliquent à tous les stades de la procédure. Les consorts doivent agir ensemble ou être actionnés conjointement pour saisir l'autorité de conciliation, transiger devant elle, acquiescer à la demande, se désister, faire opposition à une proposition de jugement, demander une décision, saisir le Tribunal, interjeter appel ou former recours (D. et B. LACHAT, Procédure civile en matière de baux et loyers, 2ème éd., 2019, p. 93).

3.1.2 Le principe de l'action commune souffre toutefois des tempéraments. En particulier, la présence de tous les consorts comme demandeurs ou comme défendeurs n'est pas toujours exigée; la consorité nécessaire peut parfois se limiter à la participation au procès de tous les consorts, répartis d'un côté et de l'autre de la barre, notamment dans les actions formatrices (HOHL, Procédure civile, tome I, 2001, n. 501 p. 107).

Le droit de s'opposer à un congé abusif répond à un besoin de protection sociale particulièrement aigu lorsqu'un local d'habitation est en jeu (CdB 2006 p. 119; DIETSCHY-MARTENET, Les colocataires de baux d'habitations ou de locaux commerciaux, in 19ème Séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel/Bâle, 2016, pp. 212 à 214). Il faut dès lors reconnaître au colocataire le droit d'agir seul en annulation du congé. Mais comme l'action, formatrice, implique que le bail soit en définitive maintenu ou résilié envers toutes les parties, le demandeur doit assigner aux côtés du bailleur le ou les colocataires qui n'entendent pas s'opposer au congé, de façon à ce que le jugement à rendre déploie autorité de chose jugée matérielle à l'encontre de toutes les parties au contrat de bail, sous peine de se voir dénier la qualité pour agir (ATF 142 III 782 consid. 3.1.2; 140 III 598 consid.3.2; LACHAT, Le bail à loyer, Lausanne, 2019, p. 102).

3.2 En l'espèce, il est constant que l'appelante a contesté en son seul nom la résiliation du bail litigieux devant la Commission de conciliation en matière de baux et loyers, sans agir conjointement avec son colocataire E_____, ni attraire simultanément celui-ci à la procédure.

En application des principes rappelés ci-dessus, il faut comme le Tribunal admettre que l'appelante est en conséquence privée de légitimation active, dès lors que les colocataires forment une consorité nécessaire aux fins de contester la résiliation de bail en question. Le fait que le conseil de l'appelante ait opportunément tenté d'ajouter le colocataire de celle-ci comme partie demanderesse lors de l'introduction de l'action devant le Tribunal ne lui est d'aucun secours, ce qu'elle ne conteste pas.

3.2.1 C'est en vain que l'appelante invoque en l'espèce l'art. 648 al. 1 CC, qui confère à chaque copropriétaire la faculté de veiller aux intérêts communs. S'il est vrai que la doctrine déduit de cette disposition la faculté pour chaque copropriétaire de faire valoir certaines prétentions en justice, telles que l'action en revendication ou l'action en cessation de trouble (cf. PERRUCHOUD in Commentaire romand, Code civil II, 2016, n. 6 ad art. 648 CC), et qu'elle admet une application analogique de l'art. 648 al. 1 CC aux droits détenus en mains commune (cf. KUONEN in Commentaire romand, Code civil II, 2016, n. 11 *in fine* ad art. 648 CC), cette même doctrine relève que lorsqu'il s'agit de faire valoir les prérogatives découlant de droits sur la chose, comme lorsqu'il s'agit de résister à des prétentions émises à l'endroit de la chose, la consorité nécessaire s'impose, et

ce en se référant expressément à la consorité matérielle nécessaire des colocataires, telle qu'elle découle des dispositions et principes rappelés sous consid. 3.1 à 3.1.2 ci-dessus (PERRUCHOUD, *op. cit.*, n. 8 ad art. 648 CC).

Il n'y a dès lors pas lieu de déroger à ces principes pour ce motif.

3.2.2 L'argument de l'appelante selon lequel elle aurait agi en qualité de représentante de la société simple qu'elle forme avec son administrateur dans la titularité du bail litigieux ne peut quant à lui être suivi.

L'art. 535 CO, cité par l'appelante, traite uniquement des questions de gestion interne, comme le relève l'intimée (cf. ég. CHAIX in Commentaire romand, Code des obligations II, 2ème éd, 2017, n. 1 ad art. 535 CO), et les art. 543ss CO, qui règlent la représentation de la société simple envers les tiers, ne prévoient pas la possibilité pour un associé d'agir sans le concours des autres, même en cas d'urgence. Ces dispositions réservent les règles relatives à la représentation, dont les conditions ne sont pas réalisées en l'espèce. Comme indiqué ci-dessus, l'appelante n'a en effet pas déclaré contester la résiliation litigieuse au nom des deux colocataires et rien n'indique que l'intimée dût inférer des circonstances que l'appelante entendait alors également agir pour le compte de son colocataire, qui est une personne physique distincte, ni qu'il fût indifférent à l'intimée que la contestation émane de l'un ou de l'autre (cf. art. 32 al. 2 CO).

Plus particulièrement, le fait que le dénommé E_____ soit l'administrateur unique de l'appelante, voire également son ayant droit économique, ce qui n'est pas contesté, ne signifie pas que celui-ci se confonde avec l'appelante, ni que les actes accomplis par cette dernière engagent nécessairement le prénommé à ses côtés. Si la loi prévoit que la volonté d'une personne morale s'exprime par ses organes (art. 55 al. 1 CC), elle ne prévoit pas que ces derniers soient à leur tour représentés ou engagés par cette volonté, sous réserve des éventuelles fautes commises (cf. art. 55 al. 3 CC). De même, si la jurisprudence admet que, dans certaines circonstances, un tiers puisse être tenu des engagements d'un débiteur avec lequel il forme une identité économique (*Durchgriffstheorie* ou principe de la transparence), tel ne peut être le cas que lorsque le fait d'invoquer la diversité des sujets constitue un abus de droit pour la personne recherchée (cf. ATF 144 III 541 consid. 8.3.1; ATF 132 III 489 consid. 3.2). Or, en l'espèce, ce n'est pas l'intimée qui soutient que la distinction entre l'appelante et son administrateur serait invoquée abusivement, dans une action qu'elle aurait dirigée contre l'un d'entre eux seulement. C'est au contraire l'appelante qui invoque elle-même qu'elle se confondrait avec son administrateur, pour échapper à la nécessité d'agir conjointement avec celui-ci contre l'intimée. Un tel cas de figure n'est à l'évidence pas visé par la jurisprudence susmentionnée.

3.2.3 On ne voit au surplus pas en quoi l'intimée, qui a pour sa part respecté les exigences formelles incombant au bailleur en notifiant le congé litigieux à chacun des colocataires au moyen des formules agréées, commettrait un abus de droit – ou aurait conduit le Tribunal à faire preuve de formalisme excessif (cf. art. 2 al. 2 CC) – en objectant que l'appelante n'est pas légitimée à contester seule la validité dudit congé. Comme relevé ci-dessus, le formalisme applicable en matière de résiliation de bail répond à un objectif d'intérêt public et a *in fine* pour but de protéger tout locataire, y compris contre d'éventuels abus d'un colocataire.

3.3 Pour l'ensemble des motifs qui précèdent, le jugement entrepris sera confirmé.

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 (ATF 139 III 182 consid. 2.6).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre des baux et loyers :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 6 décembre 2021 par A_____ SA contre le jugement JTBL/919/2021 rendu le 4 novembre 2021 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/4768/2020.

Au fond :

Confirme le jugement entrepris.

Dit que la procédure est gratuite.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Monsieur Ivo BUETTI, président; Madame Pauline ERARD, Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Monsieur Jean-Philippe ANTHONIOZ, Monsieur Jean-Philippe FERRERO, juges assesseurs; Madame Maïté VALENTE, greffière.

Le président :	La greffière :
Ivo BUETTI	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 ou égale à 15'000 fr.