



POUVOIR JUDICIAIRE

C/6373/2018

ACJC/1233/2018

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 17 SEPTEMBRE 2018

Entre

1) **A** _____ **SARL**, sise _____,

2) **Madame B** _____, domiciliée _____, appelantes d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 14 mai 2018, comparant d'abord par Me Roger MOCK, avocat, puis représentées par l'ASLOCA, rue du Lac 12, case postale 6150, 1211 Genève 6, en les bureaux de laquelle elles font élection de domicile,

et

C _____, [société coopérative] sise _____, intimée, comparant par Me Mike HORNUNG, avocat, place du Bourg-de-Four 9, 1204 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 18.09.2018.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTBL/432/2018 du 8 mai 2018, expédié pour notification aux parties le 15 mai suivant, le Tribunal des baux et loyers, statuant par voie de procédure sommaire, a condamné A_____ et B_____ à évacuer immédiatement de leur personne et de leurs biens ainsi que de tout tiers le local commercial d'environ 232m² situé dans l'immeuble sis _____ à Genève ainsi que les places de stationnement n° _____ à _____ sises dans l'immeuble _____ à Genève (ch. 1 du dispositif), a autorisé C_____ à requérir l'évacuation par la force publique de A_____ et B_____ dès l'entrée en force du jugement (ch. 2), a condamné A_____ et B_____, conjointement et solidairement, à verser à C_____ la somme de 73'907 fr. 15 avec intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} décembre 2017 (ch. 3), a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4) et a dit que la procédure était gratuite (ch. 5).

En substance, le Tribunal a retenu que les conditions de la résiliation anticipée fondée sur l'art. 257d CO étaient réalisées, de sorte que depuis l'expiration du contrat de bail, les locataires ne disposaient plus de titre les autorisant à occuper les lieux. Les premiers juges ont fait droit aux conclusions de la bailleresse visant au prononcé de mesures d'exécution directe du jugement d'évacuation, ainsi qu'à ses conclusions en condamnation des locataires au paiement des arriérés de loyer.

- B. a.** Par acte expédié le 25 mai 2018 au greffe de la Cour de justice, A_____ et B_____ (ci-après également les locataires) ont formé appel de ce jugement, sollicitant son annulation. Elles ont conclu à ce que la Cour déclare irrecevable la requête en évacuation déposée à leur encontre par C_____ (ci-après également la bailleresse).

A l'appui de leur appel, elles ont fait valoir que le cas n'était pas clair, la formule officielle de fixation du loyer initial ne leur ayant pas été remise. Par ailleurs, les loyers avaient été soumis à la TVA jusqu'au 31 décembre 2017, alors qu'un tel impôt ne pouvait pas être perçu à ce titre.

b. Dans sa réponse du 8 juin 2018, la bailleresse a conclu au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris.

c. Les parties ont persisté dans leurs conclusions aux termes de leurs réplique et duplique des 21 juin et 5 juillet 2018.

d. Elles ont été avisées par pli du greffe du 6 juillet 2018 de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

a. Le 24 octobre 2016, les parties ont conclu un contrat de bail à loyer portant sur la location de locaux commerciaux d'environ 232m² exploités par un restaurant dans l'immeuble sis _____ à Genève.

Le montant du loyer et des charges, frais accessoires et TVA a été fixé en dernier lieu à 6'852 fr. 60 par mois.

Les parties ont également conclu cinq contrats de bail à loyer portant chacun sur la location d'une place de stationnement, n° _____ à _____, sises dans l'immeuble _____ à Genève.

Le loyer mensuel pour chacune des places a été fixé à 80 fr., soit 400 fr. au total.

b. A la suite de retard pris par les locataires dans le paiement des loyers, une convention de remboursement a été conclue entre les parties le 20 février 2017, accordant une réduction de loyer de 8'000 fr. sur les loyers de février à mai 2017, permettant aux locataires de payer le solde des loyers de 21'210 fr. de manière échelonnée, à raison de 1'000 fr. à compter du mois de juin 2017 jusqu'au 1^{er} mars 2019. En cas de non-respect de la convention, la somme totale, soit 29'210 fr. serait exigible.

c. Un décompte de chauffage a été adressé aux locataires le 17 juillet 2017 présentant un solde de 1'666 fr. 55 en faveur de la bailleuse.

d. Dès le 1^{er} janvier 2018, le loyer a été fixé à 6'345 fr. par mois, celui-ci n'étant plus soumis à la TVA dès cette date.

e. La convention de remboursement n'ayant pas été respectée, la bailleuse a adressé le 12 décembre 2017 aux locataires un avis comminatoire, les mettant en demeure de lui régler dans les 30 jours le montant de 40'181 fr. 85, soit 14'505 fr. 20, à titre d'arriéré de loyer, de charges et TVA pour la période du 1^{er} novembre au 31 décembre 2017 pour les locaux et les [5] places de stationnement, 24'010 fr. correspondant au montant résiduel dû et devenu exigible selon la convention de remboursement ainsi que 1'666 fr. 65 correspondant à la facture des frais de chauffage, et les a informées de son intention, à défaut du paiement intégral de la somme réclamée dans le délai imparti, de résilier le bail conformément à l'art. 257d CO.

f. Considérant que les sommes susmentionnées n'avaient pas été intégralement réglées dans le délai imparti, la bailleuse a, par avis officiels du 22 janvier 2018, résilié les baux pour le 28 février 2018.

g. Par requêtes déposées le 19 mars 2018 au Tribunal en protection de cas clair, la bailleuse a requis l'évacuation des locataires des locaux en cause et a en outre

sollicité l'exécution directe du jugement d'évacuation. Elle a également pris des conclusions en paiement.

h. Le 27 avril 2018, les locataires ont adressé au Tribunal un mémoire responsif concluant à l'irrecevabilité des requêtes.

i. Lors de l'audience du 8 mai 2018 du Tribunal, la bailleresse a persisté dans ses conclusions, l'arriéré s'élevant à 73'907 fr. 15 pour l'ensemble des biens loués, actualisant en conséquence ses conclusions en paiement.

Les locataires ont conclu à l'irrecevabilité des requêtes, voire au déboutement de la bailleresse de ses conclusions. Elles ont soutenu que le cas n'était pas clair. Elles ont exposé avoir déposé par devant la Commission de conciliation en matière de baux et loyers une demande en paiement dirigée contre la bailleresse en restitution du trop-perçu de loyer. La bailleresse n'avait pas notifié de formule officielle pour la fixation du loyer de sorte qu'elle avait trompé les locataires en omettant d'indiquer le loyer payé par le précédent locataire. Cette violation de la loi entraînait la nullité du loyer fixé de sorte que seul l'ancien loyer était exigible. Elles se sont également prévaluées de ce que le loyer n'était pas soumis à la TVA, alléguant en sus qu'elles avaient été trompées. Les congés n'avaient pas été contestés.

Entendue par le Tribunal, B_____ a confirmé qu'il s'agissait d'un bail commercial et qu'aucun loyer n'avait été versé en 2018.

Le Tribunal a gardé la cause à juger à l'issue de l'audience après avoir prononcé la jonction des différentes causes.

EN DROIT

- 1. 1.1** La voie de l'appel est ouverte contre les décisions d'évacuation, lorsque la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC) alors que la voie du recours est ouverte contre les décisions du Tribunal de l'exécution (art. 309 let. a CPC; art. 319 let. a CPC).

Si les conditions pour ordonner une expulsion selon la procédure sommaire en protection des cas clairs sont contestées, la valeur litigieuse équivaut au dommage présumé, si les conditions d'une expulsion selon l'article 257 CPC ne sont pas remplies, correspondant à la valeur locative ou la valeur d'usage hypothétiquement perdue pendant la durée prévisible d'un procès en procédure ordinaire permettant d'obtenir une décision d'expulsion, laquelle peut être estimée à neuf mois (arrêts du Tribunal fédéral 4A_207/2014 du 19 mai 2014 consid. 1; 4A_622/2013 du 26 mai 2014 consid. 2; 4A_273/2012 du 30 octobre 2012 consid. 1.2.2, non publié in ATF 138 III 620).

En l'espèce, les locataires soutiennent que la réalisation des conditions d'une résiliation du bail pour défaut de paiement du loyer n'est pas remplie et contestent ainsi leur évacuation.

Compte tenu du montant du loyer, la valeur litigieuse est largement supérieure à 10'000 fr. (6'852 fr. 60 + 400 fr. x 9 mois), de sorte que la voie de l'appel est ouverte.

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

Il en va de même de l'écriture responsive (art. 248 let. d, 312 al. 1 et 314 al. 1 CPC) ainsi que des déterminations subséquentes des parties (ATF 138 I 154 consid. 2.3.3; 137 I 195 consid. 2.3.1 = SJ 2011 I 345).

1.3 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, n. 2314 et 2416; RETORNAZ, in : Procédure civile suisse, Les grands thèmes pour les praticiens, Neuchâtel, 2010, p. 349 ss, n. 121).

- 2.** La procédure de protection dans les cas clairs prévue par l'art. 257 CPC, soumise à la procédure sommaire, permet à la partie demanderesse d'obtenir rapidement une décision ayant l'autorité de la chose jugée et la force exécutoire, lorsque la situation de fait et de droit n'est pas équivoque (Message du Conseil fédéral relatif au CPC, FF 2006 p. 6959; ATF 141 III 23 consid. 3.2; 138 III 620 consid. 5.1.1).

Dans la mesure où l'instance d'appel assure la continuation du procès de première instance, elle doit user du même type de procédure et des mêmes maximes que celles applicables devant la juridiction précédente (ATF 138 III 252 consid. 2.1; JEANDIN, op. cit., n. 6 ad art. 316 CPC). L'instance d'appel instruit dès lors également selon les règles de la procédure sommaire (ATF 138 III 252 consid. 2.1).

En règle générale, la preuve est rapportée par la production de titres, conformément à l'art. 254 al. 1 CPC. La preuve n'est pas facilitée : le demandeur doit apporter la preuve certaine ("voller Beweis") des faits justifiant sa prétention; la simple vraisemblance ("Glaubhaftmachen") ne suffit pas (arrêt du Tribunal fédéral 4D_4/2018 du 19 mars 2018 consid. 3.1).

- 3.** Les appelantes soutiennent que le cas n'est pas clair dès lors que l'intimée ne leur a pas notifié d'avis de fixation de loyer initial. Par ailleurs, les loyers avaient été soumis à la TVA jusqu'au 31 décembre 2017, alors qu'un tel impôt ne pouvait pas être prélevé. La requête en évacuation était ainsi irrecevable.

3.1 La procédure de protection de cas clair n'est recevable que lorsque l'état de fait n'est pas litigieux ou est susceptible d'être immédiatement prouvé (art. 257 al. 1 let. a CPC) et que la situation juridique est claire (art. 257 al. 1 let. b CPC).

Selon la jurisprudence, l'état de fait n'est pas litigieux lorsqu'il n'est pas contesté par le défendeur; il est susceptible d'être immédiatement prouvé lorsque les faits peuvent être établis sans retard et sans trop de frais. En règle générale, la preuve est rapportée par la production de titres, conformément à l'art. 254 al. 1 CPC (ATF 141 III 23 consid. 3.2).

La situation juridique est claire lorsque l'application de la norme au cas concret s'impose de façon évidente au regard du texte légal ou sur la base d'une doctrine et d'une jurisprudence éprouvées (ATF 141 III 23 consid. 3.2; 138 III 123 consid. 2.1.2; 138 III 620 consid. 5.1.2). En règle générale, la situation juridique n'est pas claire si l'application d'une norme nécessite l'exercice d'un certain pouvoir d'appréciation de la part du juge ou que celui-ci doit rendre une décision en équité, en tenant compte des circonstances concrètes de l'espèce (ATF 141 III 23 consid. 3.2; 138 III 123 consid. 2.1.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_273/2012 du 30 octobre 2012 consid. 5.1.2 non publié in ATF 138 III 620).

Une requête en expulsion d'un locataire selon la procédure de protection dans les cas clairs est admissible même lorsque le locataire a attaqué en justice le congé donné par le bailleur et que cette procédure est pendante (ATF 141 III 262 consid. 3).

3.2 A teneur de l'art. 257d al. 1 CO, lorsque le locataire, après réception de la chose, a du retard pour s'acquitter d'un terme ou de frais accessoires échus, le bailleur peut lui fixer par écrit un délai de paiement et lui signifier qu'à défaut de paiement dans ce délai, il résiliera le bail. Le délai doit être d'au moins trente jours pour les baux d'habitation ou de locaux commerciaux. L'art. 257d al. 2 CO dispose qu'à défaut de paiement dans le délai fixé, le bailleur peut résilier le contrat avec effet immédiat.

La validité du congé suppose notamment que le locataire se soit effectivement trouvé en retard dans le paiement du loyer ou de frais accessoires lorsque la sommation lui a été adressée, d'une part, et qu'il ne se soit pas acquitté de cet arriéré dans le délai fixé, d'autre part (arrêt du Tribunal fédéral 4A_299/2011 du 7 juin 2011 consid. 5). Si ces conditions ne sont pas réalisées, le locataire peut faire valoir l'invalidité du congé à l'encontre de l'action en évacuation des locaux qui lui est plus tard intentée par le bailleur (ATF 121 III 156 consid. 1c/aa; 122 III 92 consid. 2d).

L'avis comminatoire doit indiquer le montant impayé de façon suffisamment claire et précise. Une indication chiffrée n'est pas indispensable; il suffit que l'objet de la mise en demeure soit déterminable sans discussion, par exemple avec

une désignation précise des mois de loyers impayés (arrêt du Tribunal fédéral 4A_134/2011 du 23 mai 2011 consid. 3 et les références citées).

3.3 Lorsque sévit la pénurie de logement à l'intérieur d'un canton, celui-ci peut décider de rendre obligatoire l'utilisation de la formule officielle au sens de l'art. 269d CO lors de la conclusion de tout nouveau bail (art. 270 al. 2 CO). Puisque la disposition mentionne uniquement «la pénurie de logement», elle ne concerne de fait que les baux portant sur une habitation (ATF 117 Ia 328 consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral 4A_250/2012 du 28 août 2012 consid. 2.2) ou les baux portant principalement sur un logement, mais non les baux de locaux commerciaux (arrêt du Tribunal fédéral 4C.43/2001 du 20 juin 2001 publié à la SJ 2002 I p. 31).

Le canton de Genève a fait usage de cette faculté.

L'art. 207 al. 1 LaCC stipule que tant que dure la pénurie, le bailleur d'habitation sis dans le canton de Genève doit faire usage, à l'occasion de la conclusion d'un nouveau bail, de la formule officielle prévue par l'art. 270 al. 2 CO.

Le Règlement genevois relatif à la pénurie en matière d'habitations et de locaux commerciaux (RPHLC - I 4 45.06) fixe, à son art. 1 al. 1, qu'il y a pénurie au sens de l'art. 207 LaCC, lorsque le taux des logements vacants, considéré par catégorie, est inférieur à 2% du parc immobilier de la même catégorie.

Il résulte de l'art. 207 LaCC et de l'arrêté du Conseil d'Etat déterminant les catégories où sévit la pénurie que seuls les logements d'habitation sont expressément soumis à l'obligation de faire usage d'une formule officielle à la conclusion d'un nouveau bail, à l'exclusion notamment des locations commerciales.

L'extension de l'usage de la formule officielle ne s'applique pas non plus aux emplacements de parking, garages ou autres boxes, quand bien même ils seraient cédés en même temps qu'une habitation principale.

En effet, la réglementation genevoise ne le prévoit pas, limitant expressément le champ d'application aux logements d'habitation.

3.4 En l'espèce, il est constant que les parties étaient liées par six contrats, portant sur respectivement des locaux commerciaux et cinq places de stationnement. Les appelantes n'ont ni allégué ni démontré l'existence d'une pénurie portant sur des locaux commerciaux ou des places de stationnement. Conformément à la jurisprudence éprouvée en la matière, l'usage de la formule officielle dans le canton de Genève n'est nécessaire que s'agissant de locaux d'habitation, à l'exclusion de toute autre usage. Il s'ensuit que c'est à bon droit que les premiers juges ont retenu que l'usage d'une formule officielle n'était pas obligatoire lors de

la fixation du loyer initial de locaux commerciaux et de places de stationnement, aucune protection particulière n'ayant été réservée à ce type d'objet tant par la législation fédérale que par la législation cantonale genevoise. Les loyers réclamés par l'intimée étaient par conséquent exigibles.

L'argument des appelantes tombe donc à faux.

Les appelantes allèguent que le loyer était soumis, jusqu'à la fin de l'année 2017 à la TVA, alors que cet impôt n'était pas dû, représentant un montant en leur faveur de 7'614 fr. Elles remettent également en cause la facture de charges de l'intimée.

Même si la Cour devait retenir que la TVA n'était pas due, ainsi que la facture de frais accessoires, il n'en demeure pas moins que les appelantes n'ont pas contesté ne pas avoir payé même un loyer "réduit" durant la période litigieuse. Par ailleurs, elles ont admis n'avoir versé aucun loyer durant l'année 2018 à l'intimée. Elles n'ont par conséquent pas réglé le montant qu'elles reconnaissent à tout le moins devoir.

Les conditions de la résiliation extraordinaire sont réunies, de sorte que le congé est efficace. Conformément à la jurisprudence, la procédure en paiement actuellement pendante devant la juridiction des baux et loyers ne fait pas obstacle à la procédure de cas clair. Dès lors, c'est à bon droit que le Tribunal a prononcé l'évacuation des appelantes des locaux en cause, le cas étant clair.

Le jugement sera dès lors confirmé.

Les appelantes remettent en cause leur condamnation à verser le montant de 73'907 fr. 15. Elles ne formulent toutefois aucune critique motivée à cet égard, de sorte que leur appel est irrecevable sur ce point (art. 311 CPC).

3.5 Les mesures d'exécution n'ayant pas été contestées par les appelants, elles ne seront pas examinées par la Cour.

- 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 interjeté le 25 mai 2018 par A_____ et B_____ contre le jugement JTBL/432/2018 rendu le 18 mai 2018 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/6373/2018-8-SE.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Dit que la procédure est gratuite.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Monsieur Laurent RIEBEN et Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Laurence CRUCHON et Monsieur Nicolas DAUDIN, juges assesseurs; Madame Maïté VALENTE, greffière.

La présidente :

Nathalie LANDRY-BARTHE

La greffière :

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. cf. consid. 1.1.