

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/24423/2013

ACJC/1288/2015

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 26 OCTOBRE 2015

Entre

Madame A _____ et **Monsieur B** _____, domiciliés _____, Genève, appelants d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers en date du 19 juin 2014, comparant en personne,

et

Madame C _____ et **Monsieur D** _____, domiciliés _____, (GE), intimés, comparant par Me Jean-François Marti, avocat, 26, quai Gustave-Ador, case postale 6253, 1211 Genève 6, en l'étude duquel ils élisent domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 28 octobre 2015.

EN FAIT

A. Par jugement du 19 juin 2014, expédié pour notification aux parties demanderesses le 23 juin 2014 et communiqué aux parties défenderesses, vu leur domicile inconnu, par publication du dispositif dans la Feuille d'Avis Officielle le vendredi 27 juin 2014, le Tribunal des baux et loyers a condamné B_____ et A_____, conjointement et solidairement, à verser à D_____ et C_____ les sommes de 79'218 fr. avec intérêts à 5% dès le 1^{er} septembre 2012 sous déduction d'un montant de 21'933 fr. 70, valeur au 25 mars 2014, 12'810 fr. 30 avec intérêts à 5% dès le 24 décembre 2012, et 1'890 fr. avec intérêts à 5% dès le 21 décembre 2012 (ch. 1 du dispositif), a écarté les oppositions formées aux commandements de payer, poursuites n°1_____ et n°2_____, pour les postes 1 à 3, à concurrence des sommes mentionnées sous chiffre 1 du dispositif (ch. 2), a condamné B_____ et A_____, conjointement et solidairement, à verser à D_____ et C_____ la somme de 156 fr. à titre de débours (frais de publication des citations à comparaître à l'audience de conciliation) (ch. 3), a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4) et dit que la procédure était gratuite (ch. 5).

En substance, les premiers juges ont retenu que les montants réclamés à titre d'indemnités pour occupation illicite pour les mois de février à décembre 2012 avaient été documentés, de sorte que B_____ et A_____, locataires, devaient être condamnés à verser à D_____ et C_____, bailleurs, ces montants. Par ailleurs, les locataires devaient être condamnés à verser aux bailleurs les frais d'huissier judiciaire, d'évacuation et de stockage des meubles, soit le dommage résultant du fait qu'ils n'avaient pas restitué les locaux à l'échéance du bail. Les frais de publication des commandements de payer devaient être recouverts dans le cadre de la poursuite en cours. Les frais de recouvrement et de procédure incluant une indemnité équitable pour frais d'avocat n'étaient pas documentés, et il n'était pas alloué de dépens dans les causes soumises à la juridiction des baux et loyers. Les oppositions aux commandements de payer devaient être levées à concurrence des montants admis. Enfin, les débours, documentés, étaient mis à la charge des locataires, vu l'issue du litige.

B. a. Par acte expédié le 28 août 2014 et réceptionné le 29 août 2014 au greffe de la Cour de justice, B_____ (ci-après : le locataire ou l'appelant) forme appel contre ce jugement, dont il sollicite l'annulation. Cela fait, il conclut au prononcé des radiations des poursuites en réalisation de gage et à la condamnation de son adverse partie aux frais et dépens de la procédure, et, subsidiairement, à ce que la cause soit renvoyée au Tribunal des baux et loyers pour instruction complémentaire et nouvelle décision dans le sens des considérants. Le nom figurant en tête de l'acte d'appel et au dos de l'enveloppe contenant cet acte est celui de B_____. Dans son mémoire, B_____ a utilisé le pronom «je», notamment lorsqu'il a formulé ses conclusions.

Par courrier du 1^{er} septembre 2014 du greffe de la Cour, un délai de 5 jours a été imparti à B_____ pour produire le jugement querellé et indiquer si l'appel était également interjeté au nom de A_____. Celle-ci est dès lors venue apposer sa signature sur l'acte d'appel, avec la mention non datée "lu et approuvé".

b. Dans leur réponse du 15 octobre 2014, C_____ et D_____ (ci-après : les bailleurs ou les intimés) concluent à ce que l'appel soit déclaré irrecevable, subsidiairement au déboutement des appelants de toutes leurs conclusions et à la confirmation du jugement entrepris.

c. Les parties ont été avisées le 18 novembre 2014 de ce que la cause était gardée à juger, les appelantes n'ayant pas fait usage de leur droit à la réplique.

C. Les éléments suivants résultent du dossier soumis au Tribunal :

a. Par contrat du 7 octobre 2010, D_____ et C_____, propriétaires, ainsi que B_____ et A_____, ont conclu un contrat de bail à loyer portant sur un appartement de sept pièces situé au 5^{ème} étage de l'immeuble sis _____ à Genève.

Le contrat a été conclu pour une durée déterminée de 5 ans et 15 jours, du 15 octobre 2010 au 31 octobre 2015.

Le loyer, charges non comprises, a été fixé en dernier lieu à 7'264 fr. par mois dès le 1^{er} novembre 2011, les provisions pour charges ayant été fixées à 380 fr. par mois.

b. Le 14 octobre 2010, la somme de 21'750 fr. a été versée auprès du CREDIT SUISSE à titre de garantie de loyer.

c. Par plis recommandés du 10 octobre 2011, D_____ et C_____ ont mis en demeure B_____ et A_____ de s'acquitter, sous 30 jours, de la somme totale de 15'290 fr. à titre d'arriéré de loyer pour les mois de septembre et octobre 2011, et les ont informés de leur intention de résilier le contrat à défaut de paiement intégral.

d. Par avis du 21 novembre 2011, D_____ et C_____ ont résilié le contrat de bail, avec effet au 31 décembre 2011.

e. Le 10 janvier 2012, ils ont introduit une requête en évacuation à l'encontre de B_____ et A_____. La procédure a abouti à un accord, conclu le 8 août 2012 par-devant le Tribunal, au terme duquel les locataires s'engageaient à s'acquitter de la somme de 55'464 fr. 10 le 10 septembre 2012 au plus tard, leur évacuation étant ordonnée en cas de non-respect.

f. Selon décompte du 21 décembre 2012 établi par la régie _____, représentant les propriétaires, le montant impayé au 31 décembre 2012 était de 79'218 fr., soit

79'904 fr. correspondant aux arriérés de loyers de février à décembre 2012, auquel s'ajoutaient 4'180 fr. à titre de charges pour la même période, sous déduction d'un acompte de 4'866 fr. versé par les locataires.

g. L'accord passé le 8 août 2012 n'ayant pas été respecté, l'évacuation de B_____ et A_____ a eu lieu par voie d'huissier judiciaire, pour un coût de 1'890 fr. selon une facture du 21 décembre 2012. Les frais d'évacuation des meubles et leur stockage se sont élevés à 12'810 fr. 30 selon une facture du 24 décembre 2012.

h. En date du 29 avril 2013, les bailleurs ont requis la poursuite en réalisation de gage des locataires pour les montants de 79'218 fr. plus intérêts à 5% dès le 1^{er} septembre 2012, 12'810 fr. 30 plus intérêts à 5% dès le 24 décembre 2012, 1'890 fr. plus intérêts à 5% dès le 21 décembre 2012, et 4'000 fr. à titre de frais de recouvrement. Le gage consistait en le certificat de dépôt d'un montant de 21'750 fr. auprès du CREDIT SUISSE du 14 octobre 2010.

Le 13 septembre 2013, la notification des commandements de payer, poursuites n°1_____ et 2_____, a eu lieu par voie édictale, B_____ et A_____ étant sans domicile connu.

Oppositions ont été formées à ces commandements de payer le 11 octobre 2013, et ceux-ci ont été notifiés aux intimés le 28 octobre 2013.

i. Par demande en paiement, déposée le 7 novembre 2013, déclarée non conciliée le 25 février 2014 et déposée le 6 mars 2014 par-devant le Tribunal des baux et loyers, D_____ et C_____ ont conclu à la condamnation de B_____ et A_____ au paiement de 98'922 fr. 20, soit 79'218 fr. avec intérêts à 5% dès le 1^{er} septembre 2012, au titre d'arriérés de loyers et charges du 1^{er} février au 31 décembre 2012, de 14'700 fr. plus intérêts à 5% dès le 21 et 24 décembre 2012 au titre des frais d'évacuation et de stockage, de 4'000 fr. de frais de recouvrement et de 1'003 fr. 90 de frais de publication et de poursuite. Ils ont également conclu à la levée à due concurrence des oppositions formées aux commandements de payer.

j. Par publication du 11 avril 2014 dans la Feuille d'Avis Officielle, le Tribunal a cité B_____ et A_____ à comparaître en qualité de partie le 20 mai 2014.

Ceux-ci étaient invités à apporter toutes les pièces dont ils entendaient faire état et leur attention était attirée sur le fait qu'en cas de non-comparution, il serait procédé conformément aux art. 147 et 234 CPC.

k. Lors de l'audience de débats principaux du 20 mai 2014, D_____ et C_____ ont réduit le premier poste de leurs conclusions de 21'933 fr. 70 (valeur au 25 mars 2014), soit le montant de la garantie de loyer qui avait pu être libérée.

I. B_____ et A_____ n'ont pas répondu à la demande et ne se sont pas présentés à l'audience du 20 mai 2014.

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, Code de procédure civile commenté, Bâle, 2011, n. 13 ad art. 308 CPC; arrêt du Tribunal fédéral 4A_594/2012 du 28 février 2013).

1.2 En l'espèce, la valeur litigieuse s'élève à 98'922 fr. 20, de sorte que la voie de l'appel est ouverte.

1.3 L'appel interjeté par B_____ l'a été dans le délai et suivant la forme prescrits par la loi (art. 130, 131, 145 al. 1 let. c, 311 al. 1 CPC). Il est partant recevable.

En revanche, A_____ a signé l'acte d'appel après l'échéance du délai intervenue le 28 août 2014, de sorte que son appel est tardif, et partant irrecevable.

1.4 La Cour revoit la cause avec 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. **2.1.1** Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et s'ils ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise. La demande ne peut être modifiée que si les conditions fixées à l'art. 227, al. 1, sont remplies et si la modification repose sur des faits ou des moyens de preuve nouveaux (art. 317 al. 1 et 2 CPC).

Cette disposition est également applicable dans le cadre d'un appel concernant une décision par défaut. Il en découle qu'en principe la partie défaillante ne pourra pas faire valoir de faits ou moyens de preuve nouveaux (TAPPY, Les décisions par défaut, in Procédure civile suisse - Les grand thèmes pour les praticiens, 2011, p. 438 et 439, n. 99).

Un appel ou un recours permettra le cas échéant au défaillant d'invoquer n'importe quelle violation du droit (art. 310 let. a et 320 let. a CPC), y compris le droit de procédure. Il pourrait aussi se plaindre que l'état des faits n'a pas été établi conformément aux exigences légales (par exemple parce que le tribunal n'aurait

pas établi l'état des faits conformément à la loi en omettant de tenir compte d'actes déjà accomplis selon l'art. 234 al. 1 ou en appliquant mal l'art. 153). C'est essentiellement s'il a de tels griefs à faire valoir que le défaillant pourra avoir intérêt à interjeter un appel ou un recours *stricto sensu*. Ces voies de droit conduiront alors, en cas d'admission, le plus souvent à une cassation de la décision rendue par défaut. Elles permettraient toutefois naturellement aussi au défaillant de se plaindre d'une éventuelle mauvaise application du droit matériel (par exemple une déduction juridique erronée sur la base des faits tenus pour constants ou un abus du pouvoir d'appréciation notamment dans la fixation d'un tort moral ou d'une indemnité équitable), ce qui pourrait alors aboutir à une nouvelle décision en deuxième instance (art. 318 al. 1 let. b et 327 al. 3 let. b CPC) (TAPPY, op. cit., n. 99, 100 et 101, p. 439).

2.1.2 Le tribunal ne peut accorder à un partie plus, ni autre chose, que ce qu'elle demande, ni moins que ce que la partie adverse a admis lui devoir (art. 58 al. 1 CPC). Ni la maxime de disposition ni l'interdiction de la *reformatio in pejus* (cf. ATF 134 III 151 consid. 3.2) n'interdisent au tribunal de déterminer le sens véritable des conclusions et de statuer sur leur recevabilité sur cette base, plutôt que selon les expressions inexactes utilisées (arrêt du Tribunal fédéral 5A_621/2012 du 20 mars 2013 consid. 4.3.1). Il faut procéder à une interprétation objective selon les principes généraux et selon la bonne foi, à la lumière de la motivation (ATF 86 II 437 c. 1; 105 II 149 c. 2a, JdT 1980 I 177; 137 III 617 c. 6.2, JdT 2014 II 187, SJ 2012 I 373; arrêt du Tribunal fédéral 5A_657/2014 du 27 avril 2015 consid. 8, 8.1).

2.2 En l'espèce, les allégations nouvelles de l'appelant sont irrecevables, seuls les éléments de fait soumis au premier juge devant être pris en considération.

L'appelant conclut également à la radiation des poursuites en réalisation de gages intentées contre lui et A_____. A la lumière de sa motivation, on comprend qu'il conclut à ce que l'opposition à ces poursuites ne soit pas levée en ce qu'elle concerne le gage. Cette conclusion est recevable, puisqu'en relation avec le grief de violation du droit par les premiers juges.

3. L'appelant fait valoir que les sommes qu'il a été condamné à verser excèdent ce qui est dû et ressortait des pièces.

3.1.1 En cas de défaut d'une partie, le tribunal statue sur la base des actes qui ont, le cas échéant, été accomplis conformément aux dispositions de la présente loi. Il se base au surplus, sous réserve de l'art. 153, sur les actes de la partie comparante et sur le dossier (art. 234 al. 1 CPC).

3.1.2 Le loyer est la rémunération due par le locataire au bailleur pour la cession de l'usage de la chose (art. 257 CO). Le locataire doit payer le loyer et, le cas

échéant, les frais accessoires, à la fin de chaque mois, mais au plus tard à l'expiration du bail, sauf convention ou usage local contraires (art. 257c CO). En cas d'occupation illicite, l'indemnité due équivaut en règle générale au montant du loyer (ACJC/1003/2012 du 11 juillet 2012; LACHAT, *Le bail à loyer*, 2008, p. 87; art. 257c CO).

A l'échéance du bail, le locataire est tenu de restituer les locaux (art. 267 al. 1 CO). Tout retard dans l'exécution de cette obligation nécessitant l'intervention de tiers pour procéder à l'évacuation du locataire entraîne sa responsabilité pour le préjudice ainsi causé sur la base des règles sur la demeure.

Ainsi, les frais de la procédure d'expulsion peuvent être mis à la charge du locataire expulsé (LACHAT, *op. cit.*, p. 821).

3.2 En l'espèce, les montants réclamés par les intimés tant au titre des indemnités pour occupation illicite que des frais d'évacuation et de stockage des meubles étaient documentés, de sorte que c'est à bon droit que les premiers juges ont condamné les locataires à les payer, y compris les intérêts (art. 102 et 104 CO). Il a été correctement tenu compte du montant de la garantie de loyer, porté en déduction des montants réclamés, conformément aux dernières conclusions des intimés.

Le jugement devra être confirmé.

4. L'appelant reproche aux premiers juges d'avoir prononcé la mainlevée des oppositions faites aux commandements de payer, au motif que le gage qui constituait la garantie de loyer avait été réalisé avant l'audience du 20 mai 2014.

4.1 L'art. 257e CO prévoit que si le locataire d'habitation ou de locaux commerciaux fournit des sûretés en espèces ou sous forme de papiers-valeurs, le bailleur doit les déposer auprès d'une banque au nom du locataire. C'est ce qu'on appelle communément la garantie de loyer ou garantie locative. Selon la doctrine et la jurisprudence, il s'agit d'une forme de consignation à titre de sûretés qui fait naître un droit de gage au sens de l'art. 37 LP au bénéfice du bailleur. Celui-ci peut donc introduire une poursuite en réalisation de gage mobilier contre son locataire, en vue de la réalisation de la garantie de loyer (AEBI, *Poursuite en réalisation de gage et procédure de mainlevée*, in *JdT* 2012 II 28; cf. également JAUQUES, *La libération des garanties locatives de l'art. 257^e CO*, in *JdT* 2007 II 90, en particulier p. 16 et ss).

Le débiteur poursuivi qui entend former opposition doit, verbalement ou par écrit, en faire la déclaration immédiate dans les dix jours à compter de la notification du commandement de payer (art. 74 al. 1 LP applicable par renvoi de l'art. 153 al. 4 LP).

L'opposition peut se rapporter à la créance, au gage ou tant à la créance qu'au gage. A défaut d'indication, l'opposition sera réputée se rapporter tant à la créance qu'au gage (FOËX, Commentaire romande de la LP, 2005, n. 30 et 31 ad art. 153).

L'opposition à la créance peut être écartée selon les règles ordinaires par la voie de la mainlevée ou par celle de l'action civile. Lorsque l'opposition porte sur le droit de gage, le créancier peut procéder par la voie de la mainlevée - définitive ou provisoire - aux conditions usuelles ou tenter la procédure ordinaire qui s'appelle alors action en constatation du droit de gage (art. 153a al. 1 LP). Lorsque le créancier a obtenu la mainlevée provisoire, le débiteur peut de son côté ouvrir action en contestation du droit de gage. Il s'agit d'une action constatatoire, mais négative (STOFFEL/CHABLOZ, Voies d'exécution, Poursuite pour dettes, exécution de jugements et faillite en droit suisse, 2010, 2^{ème} éd., 2010, 2^{ème} éd., p.194).

Il suffit, dans le cadre d'une action en reconnaissance de dette suite à une poursuite en réalisation de gage, de demander la mainlevée de l'opposition, sans préciser expressément si celle-ci concerne la créance ou le gage. De la même manière, le Tribunal peut, sans précisions particulières, dans un chiffre du dispositif, ordonner la mainlevée de l'opposition tant en ce qui concerne la créance que le gage, pour autant que les conditions soient réalisées (STAEHLIN, Basler Kommentar, n. 166a ad art. 82 LP; ZZZ 2008/2009, p. 423).

4.2 En l'espèce, les locataires ont formé opposition aux poursuites en réalisation de gage mobilier intentées par les intimés. A défaut de précision, leur opposition concernait tant la créance que le gage. Dans leur demande en paiement, les intimés ont conclu au prononcé de la mainlevée définitive des oppositions, sans autre précision. Les premiers juges ont prononcé la mainlevée de ces oppositions sans précision non plus. Pourtant, lors de l'audience du 20 mai 2014, les intimés avaient indiqué avoir encaissé la garantie de loyer, remise en gage. Les premiers juges auraient ainsi dû constater l'inexistence du gage, et ne prononcer la mainlevée que pour la créance, suivant les conclusions réduites des intimés.

Le jugement devra donc être annulé sur ce point, et réformé en ce sens que les oppositions ne seront levées qu'en ce qui concerne la créance admise.

5. 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 28 août 2014 par B_____ contre le jugement JTBL/700/2014 rendu le 19 juin 2014 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/24423/2013-9 OOD.

Déclare irrecevable l'appel interjeté par A_____ contre ledit jugement.

Au fond :

Annule le chiffre 2 du dispositif dudit jugement.

Cela fait, statuant à nouveau :

Prononce la mainlevée des oppositions formées aux commandements de payer, poursuites n° 1_____ et n° 2_____, en ce qu'elles concernent les créances en poursuite, à l'exclusion du gage, et ce pour les postes 1 à 3, à concurrence des montants suivants :

- 79'218 fr. avec intérêts à 5% dès le 1^{er} septembre 2012 sous déduction d'un montant de 21'933 fr. 70, valeur au 25 mars 2014,
- 12'810 fr. 30 avec intérêts à 5% dès le 24 décembre 2012,
- 1'890 fr. avec intérêts à 5% dès le 21 décembre 2012.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Dit que la procédure est gratuite.

Siégeant :

Madame Pauline ERARD, présidente; Madame Sylvie DROIN, Monsieur Ivo BUETTI, juges; Monsieur Grégoire CHAMBAZ, Madame Laurence MIZRAHI, juges assesseurs; Madame Maïté VALENTE, greffière.

La présidente :

Pauline ERARD

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. 1.2).