

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/1_____

ACJC/797/2014

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU VENDREDI 27 JUIN 2014

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____ Genève, appelant contre une décision rendue par la Commission de conciliation en matière de baux et loyers le 13 septembre 2013, comparant d'abord par Me D_____, avocat, puis par Me E_____, avocate, _____, en l'étude de laquelle il fait élection de domicile,

et

B_____ **SARL**, sise _____ Genève, intimée, comparant par Me F_____, avocat, _____, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 02.07.2014.

EN FAIT

- A.** Par décision DCBL/1_____ du 9 septembre 2013, expédiée pour notification aux parties le même jour, la Commission de conciliation en matière de baux et loyers (ci-après : la Commission) a rayé la cause du rôle, en raison du défaut de A_____ à l'audience du 9 septembre 2013, en application de l'art. 206 al. 1 CPC.

A la suite de la demande de restitution adressée le 11 septembre 2013 par A_____ à la Commission, celle-ci a, par décision du 13 septembre 2013, reçue par ce dernier le 16 septembre suivant, rejeté cette requête. Elle a retenu que A_____ n'avait fait valoir aucun motif permettant de retenir que le défaut ne lui serait pas imputable ou ne serait imputable qu'à une faute légère, de sorte que les conditions de l'art. 148 CPC n'étaient pas réalisées.

- B. a.** Par acte déposé dans une boîte aux lettres de la Poste suisse le 10 octobre 2013, A_____ (ci-après : également le locataire) a formé recours contre ces décisions auprès de la Cour de justice. Il a conclu, préalablement, à l'octroi de l'effet suspensif et à ce qu'il soit fait interdiction à B_____ SARL (ci-après : B_____ SARL ou la bailleresse) d'opérer toute mesure d'évacuation, principalement, avec suite de frais et dépens, à ce que la Cour constate que la bailleresse "est dépourvue des qualités nécessaires pour résilier valablement les baux objets" de trois procédures, constate l'inefficacité voire la nullité des résiliations relatives aux trois arcades concernées, et, subsidiairement, à l'annulation des décisions entreprises et au renvoi de la cause à la Commission afin que celle-ci fixe une nouvelle audience.

A_____ indique que la citation à comparaître à l'audience de conciliation ne précise pas suffisamment les conséquences du défaut, de sorte que celles-ci ne peuvent pas lui être opposées.

Il a fait valoir qu'en raison de la complexité de la procédure, il n'aurait pas pu, lors de l'audience de conciliation, prendre une quelconque décision sans le concours de son avocat, lequel était malade. Dans d'autres causes opposant les mêmes parties, le représentant de la bailleresse ne s'était pas présenté aux audiences, sans que ce défaut n'ait été relevé. Il pouvait dès lors de bonne foi croire que sa présence n'était pas nécessaire et que celle de son avocat était suffisante.

Par ailleurs, son importante activité professionnelle l'avait empêché de se rendre à l'audience. Son défaut ne relevait d'aucune faute, ni d'une négligence grave, de sorte que la restitution devait être admise et la Commission devait être invitée à fixer une nouvelle audience.

Il a versé à la procédure une attestation signée par deux personnes, certifiant le dépôt du recours le 10 octobre 2013 à 22h00 dans la boîte aux lettres.

A_____ a produit des pièces nouvelles, soit deux extraits du Registre du commerce et du Registre foncier (n. 1 et 2), une demande de révision introduite contre le jugement de divorce rendu le 29 février 2012 par le Tribunal de première instance (n. 3), un projet de convention de règlement des effets accessoires du divorce du 20 septembre 2011 (n. 4), un procès-verbal d'audience du 8 juillet 2013 de la Commission (concernant d'autres causes; n. 10), les autres pièces faisant partie de la présente procédure (la citation à comparaître du 23 juillet 2013 (n. 9), un certificat médical concernant son conseil (n. 7), la décision rayant la cause du rôle (n. 12), la demande de restitution (n. 13) et la décision de refus de restitution de la Commission (n. 14)).

b. Par décision présidentielle du 31 octobre 2013 (ACJC/2_____), la demande de suspension de l'effet exécutoire des décisions entreprises a été rejetée.

c. Dans sa réponse du 2 décembre 2013, B_____ SARL a conclu à ce que le recours soit déclaré irrecevable, et, subsidiairement, au déboutement de A_____ de toutes ses conclusions, les faits nouvellement allégués et les pièces produites par celui-ci devant être déclarées irrecevables.

Elle indique que la voie du recours n'est ouverte qu'à la condition de l'existence d'un préjudice difficilement réparable, lequel n'avait pas été démontré. Par ailleurs, la décision relative à la restitution ne pouvait pas faire l'objet d'un recours au niveau cantonal. En toute hypothèse, le défaut de A_____ était fautif. Les faits nouvellement allégués par ce dernier - irrecevables au demeurant - relatifs au fait qu'il travaillait à l'heure de l'audience, étaient prévisibles. Il n'avait pas expliqué pour quel motif il n'avait pas requis le renvoi de l'audience.

Quant à la décision rayant la cause du rôle, la citation à comparaître adressée par la Commission aux parties mentionnait les conséquences du défaut du demandeur à l'audience de conciliation. De plus, l'audience intervenait quelques jours seulement après le prononcé, par le Tribunal fédéral, de l'arrêt annulant la Loi genevoise sur la Commission de conciliation, laquelle prévoyait l'absence de défaut lorsque le demandeur était représenté par un avocat. Cet arrêt avait été fortement médiatisé.

d. Dans sa réplique du 22 janvier 2014, A_____ a indiqué que le refus de restitution constituait une décision finale, laquelle pouvait être remise en cause par la voie de l'appel. Il avait par erreur intitulé son acte "recours", alors qu'il s'agissait d'un appel. Pour le surplus, il a allégué de nouveaux faits et produit de nouvelles pièces datant du 9 juillet 2013. Il a persisté dans ses précédentes conclusions.

e. Par duplique du 12 février 2014, B_____ SARL a réaffirmé que la contestation des deux décisions rendues par la Commission était infondée. Elle a derechef conclu à l'irrecevabilité des faits nouveaux anciens allégués par

A_____, ainsi que des pièces nouvellement produites. Elle a, pour le surplus, persisté dans ses précédentes conclusions.

f. Les parties ont été avisées le 13 février 2014 de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

a. Les parties sont liées par bail à loyer portant sur la location d'une arcade à l'enseigne "C_____" sise _____ Genève.

b. Estimant que A_____ n'avait pas donné suite à sa mise en demeure de payer des arriérés de loyer du 30 janvier 2013, B_____ SARL a, par avis officiel du 24 avril 2013, résilié le bail pour le 30 juin 2013 en application de l'art. 257d CO.

c. Par requête adressée le 29 mai 2013 à la Commission, A_____, par l'entremise de son conseil, a contesté ce congé et requis l'annulation de celui-ci.

d. Par courrier recommandé du 23 juillet 2013 adressée au domicile de son conseil, la Commission a cité les parties à comparaître à une audience de conciliation fixée au 9 septembre 2013 à 8h35. Cette citation précisait que les parties devaient comparaître personnellement, sauf exceptions prévues par la loi (art. 204 CPC).

Au verso, figuraient plusieurs dispositions légales, en particulier les art. 204, 206, 208 et 209 CPC dans leur intégralité.

e. Par décision DCBL/1_____ du 9 septembre 2013, la Commission a rayé la cause du rôle, vu le défaut de A_____ à l'audience du même jour.

f. Par courrier du 11 septembre 2013, le conseil de A_____ a requis la Commission de fixer une nouvelle audience de conciliation, en application de l'art. 148 CPC, précisant que le défaut ne lui était pas imputable. Il a joint à cette demande un certificat médical, attestant de son incapacité de travail à 100% du 9 au 13 septembre 2013.

g. Dans sa décision du 13 septembre 2013, la Commission a retenu que les parties devaient comparaître personnellement et ne pouvaient se faire représenter que dans les cas limitativement énumérés à l'art. 204 al. 3 CPC. Elle a refusé de revenir sur la décision suscitée, retenant que les conditions de l'art. 148 al. 1 CPC n'étaient pas réalisées.

EN DROIT

Les deux décisions rendues par la Commission ont été contestées dans un seul acte de recours. S'agissant toutefois de décisions distinctes, elles seront traitées

dans deux arrêts distincts, le présent arrêt concernant la décision du 13 septembre 2013 de la Commission refusant la restitution.

1. **1.1** A teneur de l'art. 122 let. b LOJ, la chambre des baux et loyers de la Cour de justice connaît des recours dirigés contre les décisions au fond de la Commission de conciliation en matière de baux et loyers.

Les décisions de première instance émanent en principe de l'autorité cantonale inférieure; il peut aussi s'agir d'une décision de l'autorité de conciliation (KUNZ/HOFFMANN-NOWOTNY/STAUBER, ZPO-Rechtsmittel, Berufung und Beschwerde 2013, n. 10 ad art. 308 CPC; ACJC/667/2013 du 27 mai 2013 consid. 1).

Selon l'art. 89 LOJ, le Tribunal des baux et loyers connaît des litiges relatifs au contrat de bail à loyer (art. 253 à 274g CO) et au contrat de bail à ferme non agricole (art. 275 à 304 CO), des litiges relevant de la loi protégeant les garanties fournies par les locataires, du 18 avril 1975, et des litiges qui lui sont expressément attribués par d'autres lois.

Dans un arrêt rendu le 23 avril 2013, la Chambre des baux et loyers a retenu qu'il se justifiait de déroger au texte de l'art. 89 al. 2 LOJ et d'appliquer cette disposition également aux requêtes d'exécution d'un procès-verbal de conciliation prévoyant l'évacuation d'un locataire, l'interprétation littérale de la disposition précitée ne reflétant pas l'intention du législateur (ACJC7553/2012 du 23 avril 2012 consid. 3.2.6).

1.2 L'autorité a le droit - et éventuellement le devoir (ATF 118 Ib 187 consid. 5a; arrêt du Tribunal fédéral 4A_137/2013 du 7 novembre 2013 consid. 6) - de déroger au sens littéral d'un texte apparemment clair, par la voie de l'interprétation, lorsque des raisons objectives relèvent que ce texte ne restitue pas le sens véritable de la disposition en cause.

De tels motifs peuvent découler des travaux préparatoires, du but et du sens de la norme et de ses rapports avec d'autres dispositions légales (ATF 138 II 440 consid. 6.1; 137 III 217 consid. 2.4.1; 137 III 470 consid. 6.4; arrêt du Tribunal fédéral 4A_137/2013 précité consid. 6.1). Si le texte n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations de celui-ci sont possibles, il convient de rechercher quelle est la véritable portée de la norme, en la dégageant de tous les éléments à considérer, soit notamment des travaux préparatoires, du but de la règle, de son esprit, ainsi que des valeurs sur lesquelles elle repose ou encore de sa relation avec d'autres dispositions légales. Il ne convient pas de privilégier une méthode d'interprétation mais de s'inspirer d'un pluralisme pragmatique pour rechercher le sens véritable de la norme; en particulier, il ne convient de se fonder sur la compréhension littérale du texte que s'il en découle sans ambiguïté une solution matériellement juste (ATF 132 III 226 consid. 3.3.5 et les réf. cit.).

Si la prise en compte d'éléments historiques n'est pas déterminante pour l'interprétation, cette dernière doit néanmoins s'appuyer en principe sur la volonté du législateur et sur les jugements de valeur qui la sous-tendent de manière reconnaissable, tant il est vrai que l'interprétation des normes légales selon leur finalité ne peut se justifier par elle-même, mais doit au contraire être déduite des intentions du législateur qu'il s'agit d'établir à l'aide des méthodes d'interprétations habituelles (ATF 129 III 656 consid. 4.1 et les réf. cit.).

1.3 L'examen des travaux préparatoires de la loi sur l'organisation judiciaire entrée en vigueur le 1er janvier 2011 révèle notamment ce qui suit :

Le 9 octobre 2009, le Grand Conseil a adopté la loi 10462 sur l'organisation judiciaire. Cette loi opérait une refonte complète de l'organisation judiciaire cantonale, afin d'adapter celle-ci à l'entrée en vigueur du CPC à compter du 1er janvier 2011.

Les art. 89, 116 et 117 de la loi 10462 avaient la teneur suivante :

"Art. 89 Compétence

Le Tribunal des baux et loyers connaît :

a) des litiges relatifs au contrat de bail à loyer (art. 253 à 274g CO) et au contrat de bail à ferme non agricole (art. 275 à 304 CO);

b) des litiges relevant de la loi protégeant les garanties fournies par les locataires, du 18 avril 1975.

c) des litiges qui lui sont expressément attribués par d'autres lois.

Art. 116 Composition

¹ La chambre d'appel en matière de baux et loyers siège dans la composition de 3 juges, dont un la préside, d'un juge assesseur représentant les groupements de locataires et d'un juge assesseur représentant les bailleurs.

² Dans les causes fondées sur les articles 257d et 282 CO, la chambre siège sans les assesseurs.

Art. 117 Compétence

La chambre d'appel en matière de baux et loyers connaît des recours et des appels dirigés contre les jugements du Tribunal des baux et loyers, ainsi que des recours contre les décisions au fond de la commission de conciliation en matière de baux et loyers".

La commission parlementaire ad hoc Justice 2011, chargée de l'examen des projets de loi liés à l'entrée en vigueur de la nouvelle procédure civile fédérale n'a pas abordé la question du tribunal compétent concernant les recours contre les autres décisions rendues par la commission de conciliation en matière de baux et loyers

(cf. rapport de la commission ad hoc Justice 2011 chargée d'étudier le projet de loi du Conseil d'Etat sur l'organisation judiciaire (E 2 05); ci-après : "PL 10462-A").

Cette question n'a pas non plus été débattue lors des séances plénières du Grand Conseil consacrées à l'examen du projet de loi d'organisation judiciaire 10462.

La teneur des art. 116 et 117 LOJ n'a pas été modifiée mais ceux-ci sont devenus les art. 121 et 122 LOJ, à la suite de l'introduction d'autres dispositions dans la loi.

Il s'ensuit que dans sa version du 9 octobre 2009, la LOJ ne traite pas spécifiquement de l'autorité compétente concernant les décisions prises par la Commission de conciliation en matière de baux et loyers, autres que celles au fond.

Cette question n'a également pas été abordée lors de l'examen du projet de loi 10481 d'application du Code civil suisse et autres lois fédérales en matière civile, ni lors des discussions relatives au projet de loi 10761.

1.4 Au vu de ce qui précède, l'art. 122 let. b LOJ prévoit que seules les décisions au fond rendues par la Commission peuvent être portées devant la Chambre des baux et loyers. Aucune autre disposition de la LOJ ne prévoit de clause attributive de compétence concernant les autres décisions rendues par la Commission, en particulier celles statuant sur une demande de restitution de délai en application de l'art. 148 CPC. Il s'agit là manifestement d'un oubli du législateur, de sorte qu'une interprétation littérale des art. 122 let. b LOJ ne reflèterait pas la volonté réelle du législateur.

Conformément à la jurisprudence, il convient par conséquent de déroger au texte de l'art. 122 let. b LOJ et d'appliquer cette disposition également aux autres décisions rendues par la Commission. Aucun élément ne permet en effet de retenir que le législateur entendait attribuer au Tribunal des baux et loyers la compétence pour statuer sur les décisions de la Commission refusant une restitution de délai. Un recours direct au Tribunal fédéral ne paraît pas non plus envisageable au vu du principe du double degré de juridiction cantonal.

La Cour de justice est dès lors compétente pour connaître de l'appel formé par l'appelant contre la décision du 13 septembre 2013 rendue par la Commission, refusant la restitution.

2. **2.1** Le Tribunal fédéral a récemment jugé que, contrairement au texte de l'art. 149 CPC, l'exclusion de toute voie de droit n'était pas opposable à la partie requérante. Le refus de restitution constitue une décision finale, contre laquelle la voie de l'appel ou de recours est ouverte (arrêt du Tribunal fédéral 4A_137/2013 du 7 novembre 2013 consid. 6.3 et 7.3).

Il convient donc de déterminer si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

2.2 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 4C.310/1996 du 16 avril 1997 = SJ 1997 p. 493 consid. 1).

Lorsque l'action ne porte pas sur le paiement d'une somme d'argent déterminée, le Tribunal détermine la valeur litigieuse si les parties n'arrivent pas à s'entendre sur ce point ou si la valeur qu'elles avancent est manifestement erronée (art. 91 al. 2 CPC). La détermination de la valeur litigieuse suit les mêmes règles que pour la procédure devant le Tribunal fédéral (RETORNAZ in : Procédure civile suisse, Les grands thèmes pour les praticiens, Neuchâtel, 2010, p. 363; SPÜHLER BSK ZPO, n. 8 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 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 (arrêts du Tribunal fédéral 4A_189/2011 du 4 juillet 2011 consid. 1.1 = ATF 137 III 389; 4A_367/2010 du 4 octobre 2010 consid. 1.1; 4A_127/2008 du 2 juin 2008 consid. 1.1; 4A_516/2007 du 6 mars 2008 consid. 1.1; ATF 136 III 196 consid. 1.1). Quant au dies a quo, il court dès la fin de la procédure judiciaire. Dès lors que la valeur litigieuse doit être déterminable lors du dépôt du recours, il convient de se référer à la date de la décision cantonale (arrêts du Tribunal fédéral 4A_187/2011 du 9 juin 2011 et 4A_189/2011 du 4 juillet 2011).

2.3 En l'espèce, en prenant en compte la période de trois ans, la valeur litigieuse est largement supérieure à 10'000 fr.

La voie de l'appel est ainsi ouverte.

2.4 Si un appel est interjeté en lieu et place d'un recours, ou vice-versa, et si les conditions de l'acte qui aurait dû être formé sont remplies, une conversion de l'acte déposé en l'acte recevable est exceptionnellement possible si cela ne nuit pas aux droits de la partie adverse; cette solution vaut aussi si la juridiction de première instance a indiqué de manière erronée des voies de droit selon l'art. 238 let. f CPC (ATF 134 III 379 consid. 1.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_137/2013 du 7 novembre 2013 consid. 7.1; REETZ/THEILER, in SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 2010, n. 26 et 51 ad art. 308-318 CPC).

En l'occurrence, le recours déposé par l'appelant répond aux conditions de forme prévues pour l'appel (art. 130, 131 et 319 CPC). On ne voit a priori pas en quoi la conversion du recours en appel nuirait aux intérêts de l'intimée.

Par conséquent, le recours sera traité comme un appel.

L'appel a été introduit dans les délai et forme prescrits par la loi (art. 130, 131 et 311 CPC), de sorte qu'il est recevable.

2.5 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, op. cit., p. 349 ss, n. 121).

2.6 L'appelant conclut à ce que la Cour de céans constate tant que l'intimée est dépourvue des qualités nécessaires pour résilier valablement le bail, que l'inefficacité voire la nullité de la résiliation. De telles conclusions sont exorbitantes à l'objet de la présente procédure. En effet, comme relevé ci-avant, la décision dont est appel a trait au refus de restitution, soit une décision procédurale.

Ces conclusions seront en conséquence déclarées irrecevables.

- 3.** La Cour examine, en principe, d'office la recevabilité des faits nouvellement allégués et des pièces produites en appel (REETZ/HILBER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2010, n. 26 ad 317 CPC).

3.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

Dans deux cas où le pouvoir d'examen du Tribunal fédéral était limité à l'arbitraire parce qu'il s'agissait de mesures provisionnelles, il a été jugé qu'il n'était pas insoutenable de considérer que les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC s'appliquent également aux procédures soumises à la maxime inquisitoire (arrêts du Tribunal fédéral 5A_592/2011 du 31 janvier 2012, consid. 4.1; 5A_402/2011 du 5 décembre 2011, consid. 4.1 et 4.2).

Plus récemment, le Tribunal fédéral a précisé que l'art. 317 al. 1 CPC régit de manière complète et autonome la possibilité pour les parties d'invoquer des faits et moyens de preuve nouveaux en procédure d'appel (arrêts du Tribunal fédéral 4A_228/2012 du 28 août 2012 consid. 2.2, publié aux ATF 138 III 625; 4A_310/2012 du 1er octobre 2012 consid. 2.1). Il a en outre relevé que cette disposition ne contient aucune règle spéciale pour la procédure simplifiée ou pour les cas où le juge établit les faits d'office, de sorte qu'aucune violation de l'art. 317

al. 1 CPC ne résulte de la stricte application de ses conditions (arrêt du Tribunal fédéral 4A_228/2012 précité consid. 2.2).

3.2 En l'espèce, l'appelant allègue des faits non soumis aux premiers juges à l'appui de son appel dirigé contre la décision de refus de restitution et produit également de nouvelles pièces (n. 1 à 4 et 10). Il a également versé à la procédure des pièces nouvelles le 22 janvier 2014 à l'appui de son écriture de réplique. L'appelant n'a toutefois pas allégué, ni a fortiori rendu vraisemblable, pour quel motif il aurait été empêché de les faire valoir et de les produire devant la Commission. Dès lors, ces pièces, ainsi que les allégués de fait s'y rapportant, sont irrecevables, à l'exception de l'extrait du Registre du commerce et du Registre foncier (n. 1 et 2), qui constitue un fait notoire (ATF 135 III 88 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 5A_561/2011 du 19 mars 2012 consid 5.3). Ils ne sont pour le surplus pas déterminants pour l'issue du litige, tel que cela sera examiné ci-après.

- 4.** L'appelant soutient que la citation à comparaître à l'audience de conciliation ne précisait pas suffisamment les conséquences du défaut, de sorte que celles-ci ne peuvent pas lui être opposées.

Il convient dès lors en premier lieu d'examiner si l'appelant a été valablement cité, dès lors qu'en cas d'admission de ce moyen, les conséquences du défaut ne pourraient être opposées à l'appelant, rendant superflu l'examen de la requête en restitution de délai.

4.1 A teneur de l'art. 133 let f. CPC, la citation indique, outre le nom et l'adresse de la personne citée à comparaître, l'objet du litige et les parties, les conséquences d'une non comparution.

Selon une partie de la doctrine, la citation doit spécifier les conséquences de l'absence de comparution, au mieux en indiquant les dispositions légales topiques (STAEHELIN, in *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO]*, SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER [éd.], 2^{ème} éd., 2013, n. 5 ad art. 133 CPC). Les conséquences du défaut impliquent que les parties puissent connaître formellement et intégralement leurs droits procéduraux (FREI, in *Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Schweizerische Zivilprozessordnung, Berner Kommentar, Band I*, n. 3 ad art. 147 CPC).

Pour d'autres auteurs, la citation doit mentionner que la non comparution est constitutive d'un défaut. Les conséquences du défaut pour les parties doivent être précisées. Un simple renvoi aux dispositions légales ou leur impression au dos de la convocation est insuffisant. Les conséquences du défaut doivent être clairement compréhensibles pour le destinataire de la citation (BOHNET, in *CPC, Code de procédure civile commenté*, BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY, Bâle, 2011, n. 19 et 20 ad art. 133 CPC; BÜHLER, *Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung*, n. 31 ad art. 133 CPC).

Le Tribunal fédéral n'a pas encore jugé s'il est suffisant que la citation à comparaître à l'audience fasse état des dispositions légales topiques en la matière ou si d'autres mentions plus précises doivent y figurer.

4.2 La procédure est introduite par la requête de conciliation (art. 202 al. 1 CPC). L'autorité de conciliation notifie sans retard la requête à la partie adverse et cite simultanément les parties à l'audience (art. 202 al. 3 CPC).

Les parties doivent comparaître en personne à l'audience de conciliation (art. 204 al. 1 CPC) et peuvent se faire assister d'un conseil juridique ou d'une personne de confiance (art. 204 al. 2 CPC). Sont dispensées de comparaître personnellement et peuvent se faire représenter, la personne qui a son domicile en dehors du canton ou à l'étranger, la personne empêchée de comparaître pour cause de maladie, d'âge ou en raison d'autres justes motifs, et, dans les litiges au sens de l'art. 243 CPC, l'employeur ou l'assureur qui délègue un employé et le bailleur qui délègue le gérant de l'immeuble, à la condition que ceux-ci soient habilités, par écrit, à transiger (art. 204 al. 3 CPC). La partie adverse est informée à l'avance de la représentation (art. 204 al. 4 CPC).

En cas de défaut du demandeur, la requête est considérée comme retirée; la procédure devient sans objet et l'affaire est rayée du rôle (art. 206 al. 1 CPC).

Lorsque le défendeur fait défaut, l'autorité de conciliation procède comme si la procédure n'avait pas abouti à un accord (art. 206 al. 2 CPC) et peut soit délivrer l'autorisation de procéder (art. 209 al. 1 et 2 CPC), soit soumettre une proposition de jugement, dans les cas prévus à l'art. 210 al. 1 let. b CPC, soit encore statuer au fond dans les litiges patrimoniaux dont la valeur litigieuse ne dépasse pas 2'000 fr. (art. 212 al. 1 CPC).

En dérogation à la règle générale de l'art. 68 CPC, l'art. 204 al. 1 CPC impose aux parties de comparaître en personne (persönlich, personalmente) à l'audience de conciliation. Le Message précise que la comparution personnelle des parties optimise les chances de succès de la conciliation, car il s'agit de la seule possibilité d'engager une véritable discussion. Il ajoute que la personne qui assiste une partie doit rester en retrait; les parties doivent avant tout s'exprimer elles-mêmes.

Est défaillante la partie qui, bien que régulièrement assignée (art. 147 al. 1 CPC), ne comparait pas personnellement ou, lorsqu'elle dispose d'un motif de dispense, n'est pas valablement représentée (ALVAREZ/PETER, in Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, n. 6 ad art. 206 CPC; WYSS, in Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], 2010, n. 1 ad art. 206 CPC). La partie qui envoie un représentant sans réaliser les prévisions de l'art. 204 al. 3 CPC fait donc défaut.

Le Tribunal fédéral a retenu que l'art. 206 CPC vaut pour toutes les procédures de conciliation, y compris dans les affaires de bail à loyer (ALVAREZ/PETER, op. cit., n. 4 ad art. 206 CPC). L'art. 206 al. 1 CPC s'applique donc en particulier au locataire qui ne respecte pas les prescriptions légales de comparution, au risque de provoquer une déchéance de ses droits, notamment lorsqu'il agit pour contester la résiliation du bail ou une augmentation de loyer (THANEI, Auswirkungen der neuen Schweizerischen Zivilprozessordnung auf die mietrechtlichen Verfahren, insbesondere auf das Schlichtungsverfahren, MP 2009, p. 190). Le rapport accompagnant l'avant-projet de la commission d'experts mentionnait du reste expressément ce risque (p. 99 ad art. 200, rapport en l'état accessible sur le site Internet www.ejpd.admin.ch; arrêt du Tribunal fédéral 4C_1/2013 du 25 juin 2013 consid. 4.3).

Selon la jurisprudence, on peut attendre d'un mandataire professionnellement qualifié qu'il connaisse les règles de procédure applicables (arrêt du Tribunal fédéral 2C_628/2010 et 2C_645/2010 du 28 juin 2011 consid. 3.5). En revanche, il n'est pas attendu des avocats qu'outre les textes de loi, ils consultent encore la jurisprudence ou la doctrine y relative (ATF 138 I 49 consid. 8.3.2; 135 III 489 consid. 4.4; 134 I 199 consid. 1.3.1).

4.3 Dans le cas d'espèce, la citation à comparaître à l'audience de conciliation précise expressément que les parties doivent comparaître personnellement. Au verso de ladite citation, les dispositions relatives à la nécessité de se présenter en personne, ainsi que les conséquences de la non comparution, soit le défaut, sont intégralement mentionnées. Par ailleurs, l'appelant était assisté d'un avocat et la citation à comparaître a été adressée au domicile de ce dernier. A la simple lecture de l'article 204 CPC, le conseil de l'appelant devait comprendre que son client était tenu de comparaître en personne à l'audience. Il devait également savoir dans quelles circonstances précises et spécifiques son mandant pouvait demander à être représenté à l'audience de conciliation, soit en cas d'empêchement de comparaître pour cause de maladie, d'âge ou en raison d'autres justes motifs. Enfin, l'arrêt rendu par le Tribunal fédéral suscit le 25 juin 2013, rappelant que la comparution personnelle du locataire en conciliation était nécessaire, a été très largement médiatisé.

La Cour retient dès lors que l'attention de l'appelant a été dûment attirée tant sur la nécessité de comparaître personnellement à l'audience que sur les conséquences du défaut. Il a en conséquence été valablement cité.

L'appelant se prévaut de faits nouveaux irrecevables pour soutenir qu'il pouvait de bonne foi croire que sa présence n'était pas nécessaire et que celle de son avocat était suffisante. Il indique également que l'absence de l'intimée, dans d'autres procédures de conciliation, n'avait pas été relevée. Ces arguments sont spécieux. Comme indiqué ci-avant, l'appelant savait - ou à tout le moins devait savoir par

l'entremise de son conseil - qu'il devait se rendre en personne à l'audience de conciliation. Par ailleurs, les conséquences de l'absence de la partie défenderesse à l'audience de conciliation sont expressément prévues dans la loi, notamment que la Commission procède comme si la procédure n'avait pas abouti à un accord et qu'elle peut soit délivrer l'autorisation de procéder, soit soumettre une proposition de jugement, soit encore statuer au fond dans les litiges patrimoniaux dont la valeur litigieuse ne dépasse pas 2'000 fr. Le législateur a dès lors clairement différencié les conséquences de l'absence du demandeur ou de celle du défendeur à l'audience de conciliation.

5. L'appelant fait grief aux premiers juges d'avoir refusé sa requête de restitution de délai et, par conséquent, refusé de convoquer une nouvelle audience. Il soutient que son activité professionnelle l'avait empêché de se rendre à l'audience, ce qu'il considère être un motif suffisant à justifier sa requête.

5.1 Une partie est défaillante lorsqu'elle omet d'accomplir un acte de procédure dans le délai prescrit ou ne se présente pas lorsqu'elle est citée à comparaître (art. 147 al. 1 CPC).

A teneur de l'art. 148 al. 1 CPC, le Tribunal peut accorder un délai supplémentaire ou citer les parties à une nouvelle audience lorsque la partie défaillante en fait la requête et rend vraisemblable que le défaut ne lui est pas imputable ou n'est imputable qu'à une faute légère. La requête est présentée dans les dix jours qui suivent celui où la cause du défaut a disparu (art. 148 al. 2 CPC). Si une décision a été communiquée, la restitution ne peut être requise que dans les six mois qui suivent l'entrée en force de la décision (art. 148 al. 3 CPC).

Le fardeau de la preuve incombe au requérant, la vraisemblance étant suffisante (TAPPY, in BOHNET/HALDY/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY, Code de procédure civile commenté, Bâle, 2011, n. 6 ad art. 149 CPC).

A été jugée non fautive l'inobservation d'un délai due à un accident ou une maladie subite qui a empêché la partie ou son mandataire d'agir le dernier jour (ATF 114 Ib 56 consid. 2 = JdT 1988 IV 150; 87 IV 147 consid. 2 = JdT 1962 IV 29), mais pas lorsque l'empêchement n'a pas duré jusqu'à l'échéance (ATF 108 V 109 consid. 2) ou n'empêchant pas l'intéressé de prendre les dispositions nécessaires (RSPC 2005 23 et 156; 2009 36). Selon la doctrine, celui qui était au courant du délai ou de la convocation et les a sciemment ignorés ne commet pas une faute légère, quelles que soient les situations particulières qu'il pourrait invoquer (TAPPY, op. cit., n. 14 et 15 ad art. 148 CPC).

L'art. 148 CPC laisse une grande marge d'appréciation au tribunal, la disposition étant formulée comme une "Kann-Vorschrift". L'autorité ne saurait agir arbitrairement, mais elle peut prendre sa décision en tenant compte des circonstances,

telles le type de procédure, la nature du délai ou de l'audience dont la restitution est sollicitée (TAPPY, op. cit., n. 20 ad art. 148 CPC).

5.2 Dans le cas d'espèce, l'appelant, par l'entremise de son conseil, a immédiatement requis la restitution, de sorte qu'il a agi dans le délai fixé par la loi. L'appelant fait valoir un empêchement professionnel pour justifier que le défaut ne lui est pas imputable. Il indique également qu'il n'aurait pas pu prendre de décision seul lors de l'audience de conciliation, son conseil étant absent. Ce faisant, l'appelant se prévaut de faits irrecevables (cf. consid. 3.2), non allégués lors de la demande de restitution. Même si de tels faits avaient été recevables, l'appelant ne produit aucune pièce de nature à établir un empêchement non fautif lié à son activité professionnelle (par exemple un déplacement à l'étranger, une assemblée générale ne pouvant être reconvoquée facilement, etc.) et ne rend, partant, pas vraisemblable l'empêchement qu'il allègue. De plus, l'appelant n'allègue ni n'établit qu'il ne pouvait prendre des dispositions nécessaires dans le cadre de son activité professionnelle pour déférer à la convocation, de sorte que l'empêchement allégué ne saurait constituer une faute légère ou une absence de faute. Par ailleurs, l'absence de son avocat ne saurait justifier qu'il ne se présente pas à une audience à laquelle il avait été valablement convoqué en personne, ce qu'indiquait la convocation.

Enfin, l'appelant n'avait pas préalablement demandé à la Commission à être représenté par son conseil lors de l'audience de conciliation, comme le permet l'art. 204 al. 3 CPC. Dès lors, l'absence de son conseil le jour de l'audience, certes justifiée par certificat médical, est sans pertinence pour l'examen des conditions de la restitution. En effet, comme relevé ci-avant, le conseil de l'appelant n'avait pas été autorisé à représenter l'appelant lors de l'audience. Eût-il été présent qu'il n'aurait dès lors pu qu'assister l'appelant à la conciliation.

L'argument selon lequel, en raison de l'absence de son avocat, au vu de la maladie de ce dernier, il n'aurait de toute façon pas pu valablement se défendre n'est pas pertinent dès lors qu'à ce stade de la procédure la situation n'est pas d'une difficulté telle qu'une partie ne pourrait faire valoir ses moyens en personne. Le serait-elle que ladite partie, comparue sans être assistée d'un conseil par hypothèse indisposé, aurait tout le loisir de demander le report de l'audience.

Compte tenu de l'ensemble des éléments qui précèdent, la Cour retient que l'appelant n'a pas rendu vraisemblable que son absence à l'audience ne lui était pas imputable ou n'était imputable qu'à une faute légère. Par conséquent, la décision de refus de restitution était justifiée. L'appelant sera débouté de ses conclusions et la décision entreprise confirmée.

- 6.** 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 (arrêt du Tribunal fédéral 4A_607/2012 du 21 février 2013 consid. 2.6). La procédure est en conséquence gratuite et il ne sera pas alloué de dépens.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre des baux et loyers :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 10 octobre 2013 par A_____ contre la décision rendue le 13 septembre 2013 par la Commission de conciliation en matière de baux et loyers dans la cause C/1_____.

Au fond :

Confirme la décision de refus de restitution.

Dit que la procédure est gratuite.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Daniela CHIABUDINI et Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Monsieur Pierre STASTNY et Monsieur Bertrand REICH, 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.