

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/28601/2011

ACJC/1655/2012

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 19 NOVEMBRE 2012

Entre

Monsieur A_____, domicilié rue **B**_____, 39, Genève, appelant d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 15 mai 2012, comparant en personne,

d'une part,

et

C_____ **SA**, sise _____ (VD), intimée, représentée par NAEF IMMOBILIER SA, avenue Eugène-Pittard 14-16, case postale 30, 1211 Genève 17,

d'autre part,

Le présent arrêt est communiqué aux parties ainsi qu'à Monsieur **D**_____ par plis recommandés du 21.11.2012.

EN FAIT

A. Par jugement du 15 mai 2012, expédié pour notification aux parties le 22 mai 2012 et notifié à nouveau à A_____ le 12 juin 2012 en raison d'un vice dans l'expédition, reçu par ce dernier le 21 juin 2012, le Tribunal des baux et loyers a condamné A_____ à évacuer immédiatement de sa personne, de ses biens et de tout tiers dont il est responsable le studio no 53 situé au 5^{ème} étage de l'immeuble sis 39, rue B_____ à Genève, ainsi qu'une cave no 12 (ch. 1 du dispositif), a autorisé C_____ SA à requérir l'évacuation par la force publique de A_____ dès le 30^{ème} jour après l'entrée en force du jugement (ch. 2), a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 3), a dit que la procédure était gratuite (ch. 4) et indiqué les voies de recours (ch. 5).

B. a. Par acte expédié le 2 juillet 2012 au greffe de la Cour de justice, A_____, sur papier à l'en-tête de D_____, titulaire du brevet d'avocat, a formé appel de ce jugement, dont il sollicite l'annulation. L'appel a été signé tant par D_____ que par A_____.

A_____ se plaint de l'absence d'indication par la bailleresse de la date précise du changement de gérance de l'immeuble, soutenant avoir convenu avec l'ancien gérant qu'il était autorisé à mettre ce studio à disposition de son personnel. Il indique en outre que le studio est occupé par sa cousine, travaillant dans l'un de ses établissements, et qu'il paie directement le loyer à la bailleresse, tout en déduisant le montant du loyer du salaire de son employée. A_____ fait pour le surplus valoir que la bailleresse ne se serait vraisemblablement à l'époque pas opposée à la sous-location; celle-ci ne présente aucun inconvénient, de sorte que le refus d'accepter que le studio soit sous-loué n'est pas justifié. Il soutient enfin qu'un bail tacite a été conclu avec la bailleresse, celle-ci ayant encaissé le loyer sans réserve durant l'année 2011 et le premier semestre 2012.

b. Dans sa réponse du 11 juillet 2012, C_____ SA conclut à l'irrecevabilité de l'appel pour cause de tardiveté, et, au fond, à la confirmation du jugement entrepris et au déboutement de A_____ de toutes autres conclusions. Elle indique que A_____ n'a pas prouvé que l'ancienne bailleresse ait accepté que le logement soit occupé par son personnel. Par ailleurs, ses allégations sont contradictoires, A_____ soutenant d'une part n'avoir jamais eu l'intention d'occuper lui-même le studio et d'autre part vouloir l'intégrer. C_____ SA conteste la conclusion d'un bail tacite.

c. Les parties ont été informées le 8 août 2012 par le greffe de la Cour de justice de la mise en délibération de la cause.

C Les faits pertinents de la cause peuvent être résumés comme suit :

a. Le 8 septembre 2004, E_____ a remis à bail à A_____ un studio no 53 situé au 5^{ème} étage de l'immeuble sis 39, rue B_____ à Genève, ainsi qu'une cave no 12.

Le contrat a été conclu pour une durée d'une année et quinze jours, du 15 septembre 2004 au 30 septembre 2005, renouvelable par tacite reconduction d'année en année.

Le loyer mensuel initial a été fixé à 700 fr., ainsi que 50 fr. d'acompte de charges.

b. Lors de la conclusion du contrat, A_____ était domicilié au 6, rue F_____, à Genève.

La régie en charge de la gestion de l'immeuble était alors G_____.

c. En 2006, C_____ SA a acquis l'immeuble.

d. En date du 17 août 2010, la nouvelle régie en charge de la gestion de l'immeuble, H_____ SA, a informé A_____ avoir constaté que son nom ne figurait pas sur la boîte aux lettres mais celui de I_____. Elle l'a prié de lui fournir toute indication à ce sujet.

A_____ n'a pas répondu à ce courrier.

e. Par pli du 11 octobre 2010, C_____ SA a mis en demeure A_____ de lui communiquer, avant le 20 octobre 2010, les coordonnées de sa sous-locataire, respectivement de lui fournir une copie du contrat de sous-location, sous menace de résiliation du bail pour sous-location non autorisée.

f. Il ressort de l'attestation de l'Office cantonal de la population du 12 octobre 2010 que A_____ était domicilié au 49, rue J_____ à Genève.

g. Par courrier du 15 octobre 2010, A_____ a expliqué que la personne qui occupait le logement était une employée de sa société K_____ SA, exploitant un restaurant à l'enseigne "L_____", à la rue M_____. Il a ajouté que sa société était également locataire, auprès de la même régie, d'un appartement sis au 6, rue N_____ à Genève. Il a ainsi affirmé que l'ancienne régie avait donné son accord à la mise en location d'appartements, dans le but d'y loger son personnel.

h. Le 5 novembre 2010, C_____ SA a contesté avoir été informée de cette situation et a indiqué avoir été mise devant le fait accompli. Elle a imparti un délai au 30 novembre 2010 à A_____ pour réintégrer le logement, sous menace de résiliation du bail.

En date du 9 novembre 2010, A_____ a indiqué à la régie qu'il s'exécuterait avant le 30 novembre 2010, ce dont la régie a pris note, précisant qu'elle procéderait à un contrôle de la situation.

i. Selon attestation de l'Office cantonal de la population du 9 décembre 2010, A_____ était toujours domicilié au 49, rue J_____ à Genève.

j. C_____ SA a, par avis officiel du 15 janvier 2011, résilié le bail pour le 28 février 2011, sur la base de l'art. 257f CO.

k. Le 7 février 2011, A_____, par l'entremise de D_____, avocat, a contesté le congé auprès de la Commission de conciliation en matière de baux et loyers. Il a invoqué l'autorisation donnée en son temps par l'ancienne régie pour mettre le studio à disposition du personnel de sa société. Il a souligné que les conditions de la sous-location n'étaient pas abusives. Il a pour le surplus rappelé son engagement à réintégrer le logement.

Non conciliée à l'audience du 12 mai 2011, l'autorisation de procéder a été délivrée à A_____. Il n'a pas porté l'affaire devant le Tribunal des baux et loyers.

l. Par requête déposée au greffe du Tribunal des baux et loyers le 23 décembre 2011, C_____ SA a sollicité l'évacuation de A_____ et l'exécution directe du jugement d'évacuation. Elle a fait valoir que A_____ n'était pas fondé à s'opposer au congé et à son évacuation, dès lors qu'il n'avait pas l'intention de réintégrer son logement.

m. A l'audience du 15 mai 2012 devant le Tribunal des baux et loyers, A_____ n'était ni présent ni représenté.

C_____ SA a persisté dans sa demande et précisé que tant le bail que les clauses particulières faisaient état de la mise à disposition du bien à A_____ et non à un tiers.

La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience.

n. Le 14 décembre 2009, la Commission du barreau a ordonné la radiation de D_____ du registre cantonal des avocats, comme tenu de la délivrance de plusieurs actes de défaut de biens à son encontre et de l'existence de poursuites en cours. Par arrêt du 31 août 2010, le Tribunal administratif a rejeté le recours formé contre cette décision par D_____. Aucun recours n'a été déposé au Tribunal fédéral.

D Les arguments des parties seront examinés en tant que de besoin ci-après.

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 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, no 8 ad art. 308).

L'art. 51 al. 2 LTF dispose que si les conclusions ne tendent pas au paiement d'une somme d'argent déterminée, le Tribunal fédéral fixe la valeur litigieuse selon son appréciation. 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 = 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).

1.2 En l'espèce, la présente procédure a trait à une demande d'évacuation et d'exécution directe. Toutefois, l'appelant fait valoir que le congé est inefficace et qu'un contrat de bail tacite a été conclu avec l'intimée. La valeur litigieuse est ainsi supérieure à 10'000 fr. (750 fr. x 12 mois x 3 ans = 27'000 fr.).

La voie de l'appel est dès lors ouverte.

1.3 Selon l'art. 311 CPC, l'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel dans les 30 jours à compter de la notification de la décision, laquelle doit être jointe au dossier d'appel.

Le délai d'appel est réduit à 10 jours si la décision a été rendue en procédure sommaire (art. 314 al. 1 et 257 CPC). Cette procédure s'applique notamment aux cas clairs (art. 248 lit. b CPC).

Il y a cas clair si l'état de fait n'est pas litigieux ou est susceptible d'être immédiatement prouvé et si la situation juridique est claire (art. 257 al. 1 CPC).

Il est admis que la procédure d'évacuation postérieure à une résiliation extraordinaire du bail appartient, en principe, à cette catégorie (LACHAT, Procédure civile en matière de baux et loyers, 2011, ch. 4.2.2, p. 168).

1.4 Le jugement a été distribué dans la case postale de l'appelant le 21 juin 2012, de sorte que le délai de recours est venu à échéance le dimanche 1^{er} juillet 2012. Expédié le 2 juillet 2012, l'appel est ainsi recevable à la forme (art. 142 al. 3 CPC).

- 2. 2.1** La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, n. 2314 et 2416; RÉTORNAZ, op. cit., p. 349 ss, n. 121).

2.2 La maxime des débats s'applique à la procédure des cas clairs (arrêt du Tribunal fédéral 4A_447/2011 du 20.9.2011).

- 3. 3.1** Selon l'art. 68 al. 2 let. d CPC, les mandataires professionnellement qualifiés sont autorisés à représenter les parties à titre professionnel, devant les juridictions spéciales en matière de contrat de bail, si le droit cantonal le prévoit.

Le législateur genevois n'a pas voulu réserver aux avocats le monopole de la représentation des parties en matière de baux et loyers. Afin de garantir la sécurité des plaideurs, il n'a toutefois pas admis un droit de représentation général et a limité la représentation des plaideurs à des "mandataires professionnellement qualifiés". Les mandataires professionnellement qualifiés peuvent assister ou représenter les parties devant la commission de conciliation en matière de baux et loyers, le Tribunal des baux et loyers, ainsi que devant la chambre des baux et loyers de la Cour de justice (art. 10 LaCC).

Par ailleurs, les exigences posées par les cantons quant aux aptitudes professionnelles des mandataires se justifient par un intérêt public évident : elles assurent en effet la protection des justiciables contre les personnes incapables, contribuent au déroulement correct de la procédure et facilitent finalement la tâche du juge (ATF 105 Ia 71, consid. 5a; ACJC/1145/2003 du 10 novembre 2003).

Ni l'art. 68 al. 2 let. d CPC, ni l'art. 10 LaCC, ne précisent ce qu'il faut entendre par "mandataire professionnellement qualifié". Le législateur a volontairement laissé cette notion imprécise et a souhaité une application de la norme la plus

souple possible, ce qui peut se concevoir, s'agissant de procédures soumises à la maxime d'office (ACJC/57/1987, consid. 2 in fine et réf. citées, rendu sous l'ancien droit mais conservant toute sa pertinence; ACJC/1145/2003 précité).

La Cour a déjà jugé qu'un mandataire est "professionnellement qualifié" dès que la pratique lui a permis d'acquérir au moins les connaissances juridiques élémentaires dans les domaines relevant de la procédure en matière de baux et loyers (ACJC/57/1987 et ACJC/1145/2003 précités). De plus, il doit être admis que le titulaire du brevet d'avocat inscrit au barreau possède, en raison de sa formation, à l'évidence les qualités requises pour être considéré comme un mandataire professionnellement qualifié.

A cet égard, D_____ remplit certes les conditions requises : il est titulaire d'une licence en droit, il a passé avec succès des examens nécessaires à l'obtention du brevet d'avocat et il a plaidé, en cette qualité, durant plusieurs années devant les juridictions genevoises.

3.2 Les motifs tirés de la protection des justiciables ont toutefois amené la Commission du barreau, puis sur recours le Tribunal administratif, à ordonner la radiation de D_____, en raison de la délivrance de plusieurs actes de défauts de biens et de l'existence de poursuites en cours. Il se justifie en conséquence de lui interdire de représenter les parties en qualité de mandataire professionnellement qualifié, dans la mesure où, agissant en cette qualité, il n'est soumis, contrairement aux avocats, à aucun organe de surveillance ou commission de discipline.

Partant, la qualité de mandataire professionnellement qualifié ne peut pas être accordée à D_____, de sorte qu'il ne peut représenter professionnellement l'appelant dans la présente procédure.

3.3 L'acte d'appel est néanmoins recevable, l'appelant l'ayant signé (art. 311 al. 1 CPC).

- 4. 4.1** Il y a cas clair si l'état de fait n'est pas litigieux ou est susceptible d'être immédiatement prouvé et si la situation juridique est claire (art. 257 al. 1 CPC).

L'état de fait doit pouvoir être établi sans peine, c'est-à-dire que les faits doivent être incontestés et susceptibles d'être immédiatement prouvés. Dans le doute, l'affaire doit être traitée dans une procédure complète. La situation juridique peut être considérée comme claire si, sur la base d'une doctrine et d'une jurisprudence éprouvées, la norme s'applique au cas concret et y déploie ses effets de manière évidente (BOHNET, op. cit., n° 13 ad art. 257 CPC; HOHL, op. cit., p. 304; Message du Conseil fédéral relatif au code de procédure civile, p. 6959).

Si la partie adverse, qui doit être entendue (art. 253 CPC), conteste les faits ou oppose une exception à la prétention du demandeur, la protection dans les cas clairs

ne peut pas être accordée. Il suffit de démontrer la vraisemblance des objections; par contre, des allégations dénuées de fondement ne sauraient faire obstacle à un procès rapide (Message du Conseil fédéral du 28 juin 2006 relatif au code de procédure civile suisse [CPC], in FF 2006 p. 6841 ss, p. 6959; ACJC/60/2012 du 16.01.2012).

Selon la doctrine, si le locataire a saisi, parallèlement à la demande d'expulsion, l'autorité paritaire de conciliation d'une demande d'annulation du congé anticipé, il y a lieu de considérer qu'il appartient à cette autorité d'examiner le cas. Dans une telle hypothèse, le "cas clair" devra être dénié (LACHAT, op. cit., p. 168-169).

Selon l'art. 254 al. 1 CPC, la preuve est en principe rapportée par titres, en procédure sommaire.

A teneur du Message du Conseil fédéral, la limitation des moyens de preuve est relativement stricte. L'inspection d'un objet apporté à l'audience est envisageable, mais les expertises et les interrogations des parties ne sauraient en principe entrer en ligne de compte (Message du Conseil fédéral du 28 juin 2006 relatif au code de procédure civile suisse [CPC], op. cit., p. 6959).

4.2 Le Tribunal fédéral qualifie d'inefficace la résiliation anticipée donnée sans que toutes les conditions légales requises par la loi soient réalisées (ATF 121 III 156 consid. 3c). Sont inefficaces toutes les résiliations de bail qui respectent certes les exigences légales de forme (art. 266l à 266o CO), mais pour lesquelles une condition matérielle, légale ou contractuelle fait défaut. L'inefficacité est une forme de nullité (LACHAT, Le bail à loyer, Lausanne, 2008, p. 729). Elle peut être soulevée en tout temps, sauf abus de droit manifeste, même à l'occasion de la procédure d'expulsion (ATF 122 III 92 consid. 2d; 121 III 156 consid. 1c/aa et bb).

4.3 Selon l'art. 257f al. 3 CO, le bailleur peut, s'agissant d'une habitation ou de locaux commerciaux, résilier le contrat moyennant un délai de congé minimum de trente jours pour la fin d'un mois si le maintien du bail est devenu insupportable pour lui-même ou les personnes habitant la maison parce que le locataire, nonobstant une protestation écrite du bailleur, persiste à enfreindre son devoir de diligence ou à manquer d'égards envers les voisins. La jurisprudence a déjà eu l'occasion de préciser que le libellé de cette disposition légale est trop restrictif et que le congé extraordinaire prévu par l'art. 257f al. 3 CO s'applique dans tous les cas où le locataire use de la chose en violation de la loi ou des stipulations du contrat (ATF 132 III 109 consid. 5 p. 113; 123 III 124 consid. 2a p. 126).

Une sous-location sans le consentement du bailleur peut justifier une résiliation anticipée du bail selon l'art. 257f al. 3 CO. Cette situation se présente lorsque le locataire passe outre un refus du bailleur de consentir à la sous-location ou qu'il s'abstient de demander l'autorisation de sous-louer.

Dans le premier cas, s'il était en droit de refuser son consentement pour l'un des motifs de l'art. 262 al. 2 CO, le bailleur peut résilier le bail conformément à l'art. 257f al. 3 CO (LACHAT, Commentaire romand, n. 4 ad art. 262 CO; HIGI, Zürcher Kommentar, n. 49 ad art. 262 CO; ENGEL, Contrats de droit suisse, 2e éd., p. 175). Comme le refus du consentement n'équivaut pas à la protestation exigée par l'art. 257f al. 3 CO, le bailleur devra toutefois avoir préalablement sommé en vain le locataire de mettre un terme à la sous-location (HIGI, *ibid.*) (arrêt du Tribunal fédéral 4A_516/2007 du 6.3.2008 consid. 3.1).

Il résulte de l'art. 262 al. 1 CO que le locataire ne peut sous-louer tout ou partie de la chose sans le consentement du bailleur. En conséquence, remettre la chose à bail à un tiers sans le consentement du bailleur constitue en soi une utilisation de la chose qui viole la loi. Une sous-location sans le consentement du bailleur peut justifier une résiliation anticipée du bail selon l'art. 257f al. 3 CO (ATF 134 III 300 consid. 3.1 p. 302, 446 consid. 2.2 p. 449). Il faut cependant que le bailleur somme préalablement le locataire de mettre fin à la sous-location; l'exigence selon laquelle le maintien du bail doit être devenu insupportable n'a pas de portée propre (ATF 134 III 300 consid. 3.1 p. 302 ss, 446 consid. 2.2 p. 449; 132 III 109).

Pour qu'une sous-location non autorisée puisse justifier une résiliation anticipée du bail en application de l'art. 257f al. 3 CO, il faut cependant que le bailleur ait été en droit de refuser son consentement (cf. art. 262 al. 2 CO), faute de quoi sa réaction serait purement formaliste et ne reposerait sur aucun intérêt légitime (cf. ATF 134 III 300 consid. 3.1 in fine p. 304; 134 III 446 consid. 2.2 in fine p. 449).

Les cas où le bailleur pourrait refuser son consentement sont énumérés à l'art. 262 al. 2 CO; il faut encore ajouter le cas où le locataire abuse de son droit à la sous-location au sens de l'art. 2 CC, parce que, dans ce cas de figure, le droit à la sous-location n'est pas protégé et qu'il faut raisonner comme s'il n'existait pas. La jurisprudence a admis que si le locataire a perdu toute idée de reprendre un jour l'usage de la chose louée et qu'il a procédé en réalité à une substitution de locataires par la voie détournée de la sous-location, il y a abus de droit et le locataire ne saurait se prévaloir de son droit de sous-louer (ATF 134 III 446 consid. 2.4 p. 450 = arrêt du Tribunal fédéral 4A_181/2008 du 24.6.2008 consid. 2.4; arrêts du Tribunal fédéral 4C.199/1994 du 11.10.1994, consid. 4c, reproduit in SJ 1995 p. 227; 4C.124/1999 du 6.10.1999, consid. 4a, b et c; 4C.155/2000 du 30.8.2000, consid. 2b et c, reproduit in SJ 2001 I p. 17).

Dans sa décision de juin 2008, le Tribunal fédéral a retenu que le locataire, qui avait sous-loué depuis sept ans l'appartement à son fils et avait sollicité le transfert du bail en faveur de celui-ci, utilisait la sous-location dans un but qui lui était étranger, soit la substitution de locataires (ATF 134 III 446 consid. 2.5).

Le Tribunal fédéral a récemment retenu qu'en permettant la sous-location à l'art. 262 CO, le législateur n'avait certainement pas en vue des locataires qui s'incrument dans leur droit tout en ayant quitté les lieux. La sous-location est bien plutôt conçue pour le cas du locataire qui n'a temporairement plus l'usage de la chose louée et qui la remet provisoirement à un tiers pour se décharger ainsi, d'un point de vue économique, du fardeau du loyer. Si l'on ne veut pas que la sous-location soit dénaturée et qu'elle conduise à éluder les conditions d'un transfert de bail, il faut se montrer relativement strict quant à l'intention du locataire principal de réintégrer les locaux loués, intention qui doit résulter d'un besoin légitime et clairement perceptible (arrêt du Tribunal fédéral 4A_367/2010, consid. 2.1). Il a ainsi considéré que les locataires, dont l'un était de nationalité française, qui avaient acquis une maison en France voisine et avaient annoncé leur départ de Suisse, puis avaient proposé la cession du bail en faveur des sous-locataires, n'avaient pas l'intention de réintégrer les locaux loués et abusaient en conséquence de leur droit à la sous-location (consid. 2.3).

Le bailleur qui notifie un congé extraordinaire doit prouver les faits qui en sont la condition. Lorsqu'il soutient, comme en l'espèce, que le locataire n'a pas l'intention de réintégrer les locaux et abuse en conséquence de son droit de sous-louer, il lui incombe d'apporter la preuve des faits qui permettent de parvenir à cette conviction (art. 8 CC). Cependant, s'il est parvenu à apporter des preuves convaincantes, le locataire ne peut pas se désintéresser de l'administration des preuves et il doit s'efforcer de prouver les circonstances particulières qui pourraient ébranler la force probante des éléments apportés par le bailleur (arrêt du Tribunal fédéral 4A_367/2010 du 4.10.2010 consid. 2.2).

4.4 En l'espèce, l'appelant soutient que l'intimée ne dispose pas de motif pour s'opposer à la sous-location. Sans prendre de conclusions formelles à cet égard, la Cour retient que l'appelant se prévaut de l'inefficacité du congé, qu'il peut faire valoir dans la procédure d'appel.

L'appelant n'a pas rendu vraisemblable que l'ancienne bailleuse aurait donné son accord à ce que le studio litigieux soit occupé par des membres du personnel de son établissement. L'accord allégué par l'appelant ne ressort pas du libellé du contrat de bail, lequel prévoit que la destination des lieux est l'"habitation exclusivement".

L'appelant indique que l'appartement serait mis à disposition d'un membre de sa famille et qu'il ne s'agit ainsi pas d'une sous-location. La Cour retient toutefois que l'appelant admet lui-même qu'il retient du montant du salaire de sa cousine, employée de sa société, le montant du loyer, de sorte qu'il ne s'agit pas d'une mise à disposition à titre gratuit d'un logement, mais bien d'une sous-location.

En outre, l'appelant a pris, le 9 novembre 2010, l'engagement de réintégrer le logement d'ici le 30 novembre 2010, admettant par là-même qu'il ne pouvait héberger des tiers.

La sous-location a, par nature, un caractère provisoire. Il convient dès lors d'examiner si l'appelant a ou non l'intention de retourner dans le logement litigieux.

Il résulte de la procédure que l'appelant n'a jamais occupé lui-même le studio. Par ailleurs, l'appelant ne rend nullement vraisemblable son intention de le réintégrer. Au contraire, il argumente les conditions de la sous-location et la prétendue absence de motifs de l'intimée de s'opposer à celle-ci. Il n'indique pas avoir résilié le contrat de sous-location, ni que l'occupante lui restituera le studio. En outre, la sous-location de l'objet dure depuis de nombreuses années, soit depuis plus de 7 ans. Le congé notifié est dès lors efficace. Ainsi, l'appelant abuse de son droit, de sorte que les conditions de l'art. 257f al. 3 CO sont réunies.

Par conséquent, c'est à bon droit que les premiers juges ont considéré, implicitement, que l'état de fait pouvait être établi sans peine et que la situation juridique était claire, et prononcé l'évacuation de l'appelant.

L'appelant sera dès lors débouté de ses conclusions sur ce point et le jugement entrepris confirmé.

5. L'appelant soutient qu'un contrat de bail tacite a été conclu avec l'intimée.

5.1 Le bail peut être exceptionnellement conclu de manière tacite, par actes concluants (art. 1 al. 2 CO). Il en est ainsi lorsque le bailleur remet les clés au locataire, que celui-ci emménage et qu'il paie le loyer, sans que le bailleur proteste.

De même, il faut admettre exceptionnellement la conclusion d'un nouveau bail par actes concluants à la suite d'une résiliation lorsque, durant une période prolongée, le bailleur s'est abstenu de se prévaloir du congé, d'exiger la restitution de la chose louée et qu'il a continué à encaisser régulièrement le loyer sans formuler de réserves. A lui seul, l'élément temporel n'est pas déterminant pour décider s'il y a bail tacite. Il convient de prendre en compte l'ensemble des circonstances du cas d'espèce (ATF 119 II 147 consid. 5; LACHAT, op. cit., pp. 184-185).

Une période de neuf mois et dix jours entre l'échéance du bail et la première demande d'expulsion n'a pas été jugée suffisante pour établir un bail tacite, vu l'existence de négociations visant à trouver une solution pour permettre au locataire de continuer à occuper les locaux jusqu'à la vente de ceux-ci (DB 2005 n. 2). Une période de deux mois et demi est à elle seule insuffisante pour conclure à l'existence d'un bail tacite, vu les circonstances du cas particulier (MP 1995 p. 163). Le bail tacite a été nié lorsque le bailleur fait savoir à son locataire, sans équivoque, qu'il maintient le congé (DB 2005 n. 1).

La conclusion tacite d'un bail ne peut ainsi être admise qu'avec prudence (ATF 4C_441/2004 consid. 2.1 et les réf.). Il faut notamment que l'attitude du cocontractant puisse et doive être interprétée de bonne foi comme une manifestation de volonté de contracter (ACJC/520/2007; ACJC/231/1991). Le fait qu'après le dépôt d'une requête en évacuation, le bailleur envoie aux locataires des bulletins pour le paiement régulier du loyer ne saurait suffire pour admettre sa volonté de continuer le bail (ACJC/969/2006). Il en va de même en cas d'envoi d'une augmentation de loyer, postérieurement à la résiliation (ATF 119 II 147 consid. 5; ACJC/145/2007).

5.2 En l'espèce, force est de constater que, suite au congé notifié 5 janvier 2011 pour le 28 février 2011, l'appelant a saisi, le 7 février 2011 la Commission de conciliation en matière de baux et loyers d'une requête en contestation du congé. Non conciliée à l'audience du 12 mai 2011, l'autorisation de procéder a été délivrée à l'appelant, lequel disposait d'un délai de 30 jours pour saisir le Tribunal des baux et loyers. Il n'a toutefois pas introduit sa demande auprès de cette instance. Le 23 décembre 2011, l'intimée a entrepris une procédure en évacuation, manifestant sa volonté de reprendre possession de l'objet litigieux.

Ainsi, le fait que l'intimée ait attendu environ 7 mois après la délivrance de l'autorisation de procéder, avant de requérir l'évacuation de l'appelant auprès de la juridiction compétente n'est pas à lui seul déterminant.

Cette situation ne saurait toutefois être assimilée à celle où le locataire reste dans les locaux après la résiliation de son bail, continue à s'acquitter du loyer pendant une longue période sans que le bailleur ne proteste ni n'introduise une procédure en évacuation.

En conclusion, aucun élément du dossier ne permet de retenir la conclusion d'un nouveau contrat de bail à loyer par actes concluants entre les parties à la présente procédure.

L'appelant sera en conséquence débouté de ses conclusions sur ce point également.

- 6.** A la fin du bail, le locataire doit restituer la chose dans l'état qui résulte d'un usage conforme au contrat (art. 267 al. 1 CO).

L'appelant ne disposant ainsi plus d'aucun titre juridique l'autorisant à rester dans la villa de l'intimé, c'est à bon droit que le Tribunal des baux et loyers a retenu que les conditions de l'action en évacuation étaient remplies. Il a également à bon droit ordonné les mesures d'exécution du jugement sollicitées par l'intimée, au demeurant non remises en cause par l'appelant.

7. A teneur de l'art. 17 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.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre des baux et loyers :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 2 juillet 2012 par A_____ contre le jugement JTBL/493/2012 rendu le 15 mai 2012 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/28601/2011-7-SD.

Dénie à D_____ la qualité de mandataire professionnellement qualifié.

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 Blaise PAGAN et Madame Elena SAMPEDRO, juges; Monsieur Bertrand REICH et Monsieur Pierre STASTNY, 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 : cf. considérant 1.2