

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/24036/2010

ACJC/171/2014

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 10 FEVRIER 2014

Entre

Monsieur A._____, domicilié _____ (GE), appelant d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 16 mai 2013, comparant par Me Guillaume Etier, avocat, 9, boulevard des Philosophes, 1205 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

B._____, sise _____ (GE), intimée, comparant par Me Serge Rouvinet, avocat, 8, quai du Rhône, case postale 5256, 1211 Genève 11, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 12.02.2014.

EN FAIT

- A.** Par jugement du 16 mai 2013, expédié pour notification aux parties le 23 mai 2013, le Tribunal des baux et loyers a déclaré recevable la demande du 13 septembre 2010 formée par A._____ en constatation de la nullité du congé signifié le 29 avril 2010 (ch. 1 du dispositif), a constaté la nullité du congé du 29 avril 2010 notifié à A._____ pour le 14 novembre 2010, pour l'arcade située au rez-de-chaussée de l'immeuble sis _____ (GE) (ch. 2), a déclaré irrecevable la demande du 25 novembre 2010 formée par A._____ en annulation du congé notifié le 31 août 2010 pour le 13 novembre 2011, concernant l'arcade sus-désignée (ch. 3), a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4), a dit que la procédure était gratuite (ch. 5) et a indiqué les voies de droit (ch. 6).

En substance, les premiers juges ont retenu que les parties étaient liées par un contrat de bail de durée indéterminée (ce que la bailleresse contestait en première instance) et que le congé daté du 29 avril 2010, donné sur simple courrier (sans formulaire officiel), était nul, ce que le locataire pouvait faire constater en tout temps, de sorte que sa requête était recevable.

S'agissant du second congé, daté du 31 août 2010 et envoyé tant à l'adresse privée du locataire qu'à l'adresse des locaux litigieux, le Tribunal des baux et loyers a considéré qu'il existait un doute s'agissant de la réception du pli notifié au domicile privé, eu égard aux éléments de preuve fournis par le locataire, mais a laissé cette question ouverte, jugeant que le second pli avait régulièrement été notifié à l'adresse des locaux litigieux, ce qui constituait une notification conforme aux dispositions faisant partie intégrante du contrat de bail liant les parties. Dans la mesure où la contestation du congé avait été adressée à la Commission de conciliation en matière de baux et loyers au-delà du délai légal de trente jours depuis la notification susmentionnée, les premiers juges ont estimé que la requête du locataire était irrecevable.

- B. a.** Par acte déposé le lundi 24 juin 2013 au greffe de la Cour de justice, A._____ (ci-après : le locataire ou l'appelant) forme appel contre ce jugement et conclut, principalement, à l'annulation du chiffre 2 de celui-ci, à l'annulation du congé du 31 août 2010 et au déboutement de l'intimée de toutes autres ou contraires conclusions, subsidiairement à ce qu'une prolongation de bail de six ans lui soit octroyée.

Il a produit des pièces figurant au dossier de première instance.

- b.** Dans sa réponse du 26 juillet 2013, B._____ (ci-après : la bailleresse ou l'intimée) conclut au déboutement du locataire de toutes ses conclusions et à la confirmation du jugement entrepris.

Elle a déposé des pièces figurant au dossier.

c. L'appelant n'a pas fait usage de son droit de réplique.

d. Les parties ont été avisées le 8 août 2013 de la mise en délibération de la cause.

C. Les éléments suivants résultent de la procédure :

a. Les parties sont liées par un contrat de bail à loyer du 6 octobre 2005 portant sur la location d'une arcade au rez-de-chaussée de l'immeuble sis _____ (GE).

Le contrat a été conclu pour une durée initiale de cinq ans, du 15 novembre 2005 au 14 novembre 2010, renouvelable ensuite tacitement d'année en année, sauf résiliation signifiée six mois avant l'échéance.

Le loyer annuel, réputé indexé à l'indice suisse des prix à la consommation, a été fixé initialement à 35'400 fr., auquel s'ajoutait un acompte annuel de charges de 1'200 fr.

b. Les deux premiers alinéas de l'article 31 des conditions générales pour locaux commerciaux, applicables au contrat de bail précité, prévoient ce qui suit :

«Toute communication ou notification du bailleur au locataire relative à l'exécution et à l'application du bail lui est valablement adressée aux locaux loués, à charge pour le locataire d'assurer la remise de son courrier en toutes circonstances, notamment en cas d'absence» (alinéa 1).

«Est également valable toute communication ou notification du bailleur qui atteint le locataire à une autre adresse» (alinéa 2).

c. En date du 25 mars 2009, la bailleuse a écrit au locataire, à l'adresse des locaux litigieux, pour l'informer de ce qu'elle acceptait la mise en gérance de l'établissement.

d. Il ressort du dossier que, depuis ce moment-là et jusqu'à la notification du congé du 31 août 2010, la bailleuse n'a adressé que deux courriers au locataire, tous deux à son adresse privée au Petit-Lancy.

Le premier courrier, daté du 30 mars 2010, confirmait une précédente discussion entre les parties, s'agissant du type de restauration proposée par le gérant dans les locaux litigieux.

Le second courrier, daté du 29 avril 2010, était une résiliation de bail pour l'échéance contractuelle, laquelle n'était toutefois pas accompagnée d'un formulaire officiel.

e. Le 31 août 2010, la bailleuse, sous la plume de son conseil, a adressé des avis de résiliation du bail au locataire, pour le 13 novembre 2011.

Les avis ont été adressés par pli recommandés au domicile du locataire et à l'adresse des locaux.

Non réclamés dans le délai de garde de sept jours, les congés ont été retournés à leur expéditeur.

Le locataire soutient n'avoir reçu aucun des courriers, ni avis de retrait de la poste.

f. En date du 13 septembre 2010, A._____ a saisi la Commission de conciliation en matière de baux et loyers d'une requête en constatation de la durée indéterminée de son bail et de la nullité du congé donné par lettre du 29 avril 2010 (cause C/24036/2010).

g. Le 26 octobre 2010, la bailleuse a adressé à l'assurance de protection juridique du locataire une copie des avis de résiliation du 31 août 2010.

h. Par requête du 25 novembre 2010, formée par-devant la Commission de conciliation en matière de baux et loyers, le locataire a conclu, principalement, à ce que la nullité du congé du 31 août 2010 soit constatée, subsidiairement, à l'annulation du congé et, plus subsidiairement, à ce qu'il lui soit octroyé une pleine et entière prolongation de bail d'une durée de six ans, échéant au 13 novembre 2017 (cause C/29669/2010).

i. Les deux procédures ont été jointes sous le présent numéro de cause, lors de l'audience de la Commission de conciliation du 13 décembre 2011.

j. Par décision du 13 décembre 2011, la Commission de conciliation a déclaré irrecevables les requêtes des 15 septembre et 29 novembre 2010 et valable le congé du 31 août 2010.

Le locataire a saisi le 13 janvier 2012 le Tribunal des baux et loyers d'une requête en contestation des congés. Il a conclu, principalement, à la constatation de la nullité du congé du 29 avril 2010 et à l'annulation de la résiliation du 31 août 2010, et, subsidiairement à l'octroi d'une prolongation de bail de six ans.

k. Lors de son audition par le Tribunal des baux et loyers, le directeur de la bailleuse a indiqué que, habituellement, les communications adressées au locataire l'étaient à l'adresse des locaux loués et que c'était par sécurité que l'avis de résiliation avait également été envoyé à l'adresse privée du locataire.

l. L'audition du gérant de l'établissement a permis de déterminer que, à la date de la notification du congé susmentionné, seul le nom de celui-ci figurait sur la boîte aux lettres et qu'il était seul à détenir la clé de celle-ci.

Parfois, le facteur lui remettait des plis adressés à A._____, comme par exemple des factures SIG ou SWISSCOM.

Il n'avait cependant pas de procuration pour retirer d'éventuels plis recommandés adressés à A._____.

m. A._____ a produit en première instance diverses pièces visant à démontrer les problèmes de distribution de courriers à son adresse privée, soit des attestations de voisins.

En outre, A._____ a produit une attestation d'une dénommée C._____, laquelle indique être la factrice ayant officié le 1^{er} septembre 2010 dans l'immeuble où habite A._____ et admet avoir déposé l'avis de retrait relatif au pli contenant la résiliation de bail du 31 août 2010 sur les boîtes aux lettres, plutôt que dans la boîte aux lettres du locataire.

Aucun des auteurs des attestations produites n'a été entendu par le Tribunal des baux et loyers.

- D.** L'argumentation juridique des parties sera examinée dans la mesure utile à la solution du litige.

EN DROIT

- 1. 1.1** Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC entré en vigueur le 1er janvier 2011 (RS 272), les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise. S'agissant en l'espèce d'un appel dirigé contre un jugement notifié aux parties après le 1^{er} janvier 2011, la présente cause est régie par le nouveau droit de procédure.

1.2 L'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC). Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, les contestations portant sur l'usage d'une chose louée sont de nature pécuniaire (arrêt du Tribunal fédéral 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).

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).

1.3 En l'espèce, le loyer annuel des locaux litigieux, charges comprises, s'élevait initialement, soit en 2005, à 36'600 fr., de sorte que la valeur litigieuse est manifestement largement supérieure à 10'000 fr.

1.4 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.

1.5 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.** L'appelant conclut principalement à l'annulation du point 2 du jugement entrepris, soit celui par lequel le Tribunal des baux et loyers constate la nullité du congé daté du 29 avril 2010.

Ceci appelle une interprétation de ses conclusions.

Les conclusions prises par une partie doivent être interprétées d'une manière objective selon le principe de la confiance (ATF 105 II 149 consid. 2a). Si des conclusions sont ambiguës, elles doivent être interprétées à la lumière de la motivation contenue dans l'écriture (ATF 127 IV 101 consid. 1).

En l'espèce, il ne fait aucun doute qu'il s'agit d'une simple erreur de plume, et il convient de considérer que l'appelant entendait remettre en question le ch. 3 du dispositif du jugement du Tribunal des baux et loyers, portant sur le congé daté du 31 août 2010, et non le ch. 2 de celui-ci, constatant la nullité de la résiliation du 14 novembre 2010.

3. **3.1** Il convient en premier lieu d'examiner si le congé daté du 31 août 2010 a valablement été notifié à l'appelant.

La résiliation de bail est une déclaration unilatérale de volonté de l'une des parties au contrat, soumise à réception (ATF 137 III 208).

Lorsque la communication d'une manifestation de volonté constitue le moment à partir duquel court un délai de droit matériel fédéral, il faut appliquer la théorie de la réception dite absolue (ATF 118 II 42 consid. 3 et 107 II 189 consid. 2). Le point de départ du délai correspond alors au moment où la manifestation de volonté est parvenue dans la sphère d'influence (*Machtbereich*) du destinataire ou de son représentant, de telle sorte qu'en organisant normalement ses affaires celui-ci soit à même d'en prendre connaissance (ATF 137 III 208 consid. 3.1.2).

S'agissant d'un pli ordinaire communiqué par la poste, la manifestation de volonté est reçue lorsqu'elle est déposée dans la boîte aux lettres ou la case postale du destinataire si l'on peut escompter qu'il lève le courrier à ce moment-là; savoir si le destinataire prend effectivement connaissance de l'envoi n'est pas déterminant (ATF 118 II 42 consid. 3b et les références doctrinales). Un tel envoi simple ne fait cependant pas preuve de sa réception (ATF 105 III 43 consid. 2a).

En ce qui concerne une lettre recommandée, si l'agent postal n'a pas pu la remettre effectivement au destinataire ou à un tiers autorisé à prendre livraison de l'envoi et qu'il laisse un avis de retrait dans sa boîte aux lettres ou sa case postale, le pli est reçu dès que le destinataire est en mesure d'en prendre connaissance au bureau de la poste selon l'avis de retrait; il s'agit soit du jour même où l'avis de retrait est déposé dans la boîte aux lettres si l'on peut attendre du destinataire qu'il le retire aussitôt, sinon en règle générale le lendemain de ce jour (ATF 137 III 208).

Dans deux cas en matière de bail, la jurisprudence du Tribunal fédéral a dérogé à la théorie de la réception absolue. Il s'agit de la communication, par pli recommandé, de l'avis de majoration de loyer au sens de l'art. 269d CO (ATF 107 II 189 consid. 2) et de celle de la sommation de payer instituée par l'art. 257d al. 1 CO (ATF 119 II 147 consid. 2). Pour ces deux éventualités, à l'instar de ce qui prévaut pour les délais de procédure, si le courrier recommandé ne peut pas être remis directement au destinataire (ou à une personne autorisée par celui-ci) et qu'un avis de retrait mentionnant le délai de garde postal a été mis dans sa boîte aux lettres ou sa case postale, l'acte est reçu au moment où le destinataire le retire effectivement au guichet de la poste ou, à supposer qu'il ne soit pas retiré dans le délai de garde de sept jours, le septième et dernier jour de ce délai. Cette théorie de la réception est dite relative.

La preuve de la réception du congé appartient à l'auteur de celui-ci, la faible probabilité que deux envois successifs n'atteignent pas leur destinataire n'y changeant notamment rien (arrêt du Tribunal fédéral 4A_39/2007 du 9 mai 2007 consid. 4).

Cependant, s'agissant de la notification d'un recommandé, la réception est présumée, de sorte que le destinataire doit apporter la preuve d'une irrégularité dans la distribution de l'avis de retrait du pli recommandé (arrêt du Tribunal fédéral 4A_39/2007 du 9 mai 2007 consid. 2.2; BOHNET, Les termes et délais en droit du bail à loyer in : 13^e Séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 2004, p. 6).

Dans la contribution précitée (BOHNET, op. cit., p. 6), l'auteur relève que le destinataire, en cas d'absence, doit prendre les dispositions qui s'imposent pour faire relever son courrier ou le faire suivre, sous réserve des seules exceptions où son cocontractant (l'expéditeur) aurait été averti que le courrier doit être envoyé à une autre adresse, ou si celui-ci connaît l'adresse où il peut être atteint, pour autant que le contrat ne mentionne pas expressément que toute notification doit être faite à une adresse donnée.

Dans un arrêt récent (arrêt du Tribunal fédéral 4A_74/2011 du 2 mai 2011 consid. 3) le Tribunal fédéral a relevé que lorsque l'expéditeur avait connaissance de l'adresse effective de son cocontractant et qu'il savait que l'envoi de correspondance au siège publié au Registre du commerce n'était pas fiable, il devait adresser ses notifications à la première adresse et non à la seconde.

Enfin, la Cour de justice a récemment considéré (ACJC/512/2013 du 22 avril 2013) que la notification du congé à l'adresse de l'objet du bail, plutôt qu'à l'adresse effective du locataire, connue du bailleur, alors même que ce dernier avait adressé ses précédentes correspondances à l'adresse effective du locataire, n'était pas valable en l'absence de réception effective du pli par son destinataire.

3.2 En l'espèce, bien que le contrat prévoie expressément que les communications ou notifications du bailleur doivent être adressées aux locaux loués, charge au locataire d'assurer la remise de son courrier en toutes circonstances - et dès lors également en cas de sous-location -, les pièces au dossier démontrent que, depuis la mise en gérance de l'arcade, l'intimée n'a plus envoyé ses correspondances à l'adresse de l'arcade, mais au domicile privé de son cocontractant, et ce même lorsqu'elle a déclaré une première fois résilier le contrat de bail (le 29 avril 2010).

Dans ses écritures, l'intimée a contesté l'allégation de sa partie adverse selon laquelle elle aurait pris pour habitude de s'adresser à son locataire à son domicile privé, plutôt qu'à l'arcade. Elle n'établit cependant nullement qu'elle aurait adressé d'autres courriers, depuis la mise en gérance et jusqu'à la notification du congé du 31 août 2010, directement à l'adresse de l'arcade litigieuse, et ne le soutient d'ailleurs pas.

Il résulte de ce qui précède que les parties ont, par acte concluant, modifié le contrat de bail qui les lie, en particulier l'art. 31 al. 1 des conditions générales pour locaux commerciaux faisant partie intégrante dudit bail, en ce sens que, depuis la

mise en gérance des locaux, les communications ou notifications du bailleur devaient être adressées au domicile privé du locataire.

Dès lors, eu égard à la doctrine et à la jurisprudence rappelées, l'intimée ne pouvait pas, de bonne foi, se prévaloir d'une notification à l'autre adresse (celle de l'arcade), sous réserve toutefois que dite notification ait effectivement atteint son destinataire ou que celui-ci ait volontairement refusé que l'acte lui soit remis, conditions manifestement non réunies en l'espèce.

Du reste, sous réserve d'un abus de droit, il ne saurait être reproché au locataire de ne pas avoir fait en sorte que son courrier puisse être réceptionné à l'adresse du local litigieux, plutôt qu'à son domicile privé, quand bien même il allègue l'existence de problèmes récurrents de distribution du courrier dans son immeuble. Il apparaît en effet inconcevable qu'il ait sciemment accepté cette adresse pour les communications avec sa bailleuse, dans le but ensuite de soulever l'irrégularité d'une notification, en raison d'un problème de distribution du courrier.

Au vu de ce qui précède, il convient de retenir que le congé notifié à l'adresse de l'arcade litigieuse n'a jamais atteint son destinataire, et ne saurait dès lors déployer d'effets.

La communication, le 26 octobre 2010, d'une copie du congé ne saurait par ailleurs constituer une résiliation valable, faute de respecter les exigences de forme (arrêt de la Cour de justice ACJC/512/2013 du 22 avril 2013).

3.3 Reste à examiner la question de la réception du congé notifié le même jour à l'adresse privée de l'appelant.

Ce dernier soutient, pièces à l'appui, que son immeuble connaissait, à tout le moins lors de la notification litigieuse, des problèmes de distribution du courrier, en particulier des plis recommandés.

L'appelant a en outre produit une attestation d'une personne se présentant comme la factrice ayant procédé à la distribution du courrier le 1^{er} septembre 2010, laquelle admet avoir déposé l'avis de retrait sur le dessus des boîtes aux lettres, plutôt que dans la boîte aux lettres de l'appelant, à savoir donc en dehors de sa sphère d'influence.

Cependant, le Tribunal des baux et loyers n'a procédé à l'audition d'aucun des auteurs des attestations susmentionnées. Or, il lui appartenait, en application de la maxime inquisitoire sociale (art. 274d al. 3 aCO, applicable en première instance), d'interpeller les parties à ce propos (ATF fédéral 125 III 231), étant relevé en particulier que l'attestation de la factrice est sujette à caution, tant il est vrai qu'il semble étonnant qu'elle ait été en mesure d'indiquer le numéro de recommandé, qu'au-

cun élément ne permet d'établir qu'elle était bien la factrice en charge de la distribution du courrier le jour en question et que dite attestation n'est en rien officielle.

Au vu de ce qui précède, il se justifie de renvoyer la cause aux premiers juges, afin qu'ils procèdent à des mesures d'instruction complémentaires sur la seule question de la distribution du courrier à l'adresse privée de l'appelant, à la période de la notification du congé du 31 août 2010 et rendent une nouvelle décision.

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 (arrêt du Tribunal fédéral 4A_607/2012 du 21 février 2013 consid. 2.6).
5. Le présent arrêt constitue une décision incidente (ATF 133 V 477 consid. 4.2) et peut être contesté par la voie du recours en matière civile (art. 72 LTF), aux conditions de l'art. 93 LTF.

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 24 juin 2013 par A. _____ contre le chiffre 2 [recte : 3] du dispositif du jugement JTBL/526/2013 rendu le 16 mai 2013 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/24036/2010-4-B.

Au fond :

Annule le chiffre 3 dudit jugement.

Renvoie la cause au Tribunal des baux et loyers afin qu'il instruisse dans le sens des considérant puis rende une nouvelle décision.

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 aux conditions de l'art. 72 LTF (cf. consid. 6 supra).

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure à 15'000 fr.