unine
Université de Neuchâtel
Faculté de droit

# Analyse de l'arrêt TF 4A_12/2023

**Karin Grobet Thorens**, Avocate, Genève

**TF 4A_12/2023, 31 mars 2023**

***Thèmes :*** *Résiliation, Expulsion, Procédure*
***Lois :*** *Art. 257d CO, Art. 257 CPC, Art. 64 LTF, Art. 2 al. 2 CC*

***Newletter bail.ch juillet 2023***

*13 juillet 2023*

# Pluralité de résiliations et protection dans les cas clairs en matière d'évacuation

## I. Objet de l'arrêt

L'arrêt 4A_12/2023 traite de la demande en évacuation, avec mesures d'exécution, fondée sur une résiliation notifiée en application de l'art. 257d CO, par la procédure de protection dans les cas clairs, alors que les contestations de résiliations, données auparavant par la bailleresse, sont pendantes. Rappel des principes applicables en cas de pluralité de résiliations données par la bailleresse et des conditions d'admission de la protection dans les cas clairs.

## II. Résumé de l'arrêt

### A. Les faits

B. (locataire) et A. SA (bailleresse) sont en litige relativement à plusieurs résiliations notifiées par cette dernière et portant sur des locaux loués. La bailleresse a mis fin au bail, une première fois de manière ordinaire, le 3 juillet 2017. Alors que le préavis de la première résiliation n'était pas échu, elle a résilié une seconde fois le contrat, de manière extraordinaire, le 8 août 2017. Une troisième résiliation, ordinaire, a été notifiée par la bailleresse le 25 juin 2020. Enfin, le bail a été résilié une quatrième fois, le 25 janvier 2022, de manière extraordinaire et pour défaut de paiement. La quatrième résiliation, notifiée avec effet au 28 février 2022, a été notifiée suite à un avis comminatoire, au sens de l'art. 257d CO, adressé à la locataire le 3 décembre 2021 et resté sans effets.

La bailleresse a saisi, en date du 11 avril 2022, le tribunal d'une requête en évacuation en protection de cas clairs au sens de l'art. 257 al. 1 CPC. Dans le cadre de la procédure, la locataire n'a pas contesté ne pas s'être acquittée des loyers visés par la mise en demeure du 3 décembre 2021. Il ressort de la procédure que les loyers ne sont pas payés depuis 2016. Par décision du 29 juillet 2022, le tribunal de première instance a accordé la protection du cas clair et prononcé l'évacuation immédiate de la locataire moyennant si nécessaire l'assistance de la force publique.

Par arrêt de la Cour du canton de Schaffhouse du 27 décembre 2022, la décision du premier juge a été annulée. La Cour a considéré que la situation juridique n'était pas claire, en particulier la question de savoir si la résiliation notifiée le 25 janvier 2022 pouvait valablement intervenir alors que les parties étaient déjà en procédure judiciaire en rapport avec le bail au sens de l'art. 271a al. 1 let. d CO. La bailleresse exerce un recours en matière civile à l'encontre de la décision de deuxième instance.

## B. Le droit

Le Tribunal fédéral rappelle dans cet arrêt les règles applicables à la protection dans les cas clairs inscrite à l'art. 257 al. 1 CPC : le juge accorde la protection juridique en procédure sommaire lorsque premièrement les faits sont incontestés ou peuvent immédiatement être prouvés (art. 257 al. 1 let. a CPC) et deuxièmement que la situation juridique est claire (art. 257 al. 1 let. b CPC). Cette procédure particulière vise à permettre à la partie demanderesse d'obtenir, rapidement, une décision ayant l'autorité de la chose jugée et la force exécutoire lorsque la situation de fait et de droit n'est pas équivoque (ATF 141 III 23, consid. 3.2

Ainsi, premièrement et s'agissant des faits, le Tribunal fédéral retient qu'un fait est immédiatement prouvable s'il peut être démontré sans délai et sans efforts. Les faits sont généralement apportés par la production de titres, conformément à l'art. 254 al. 1 CPC. Dans le cadre de la protection dans les cas clairs, la preuve n'est pas facilitée et la vraisemblance ne suffit pas (cf. not. ATF 144 III 462, consid. 3.1 cité au consid. 3.1 de l'arrêt analysé). Les faits contestés doivent l'être clairement par la partie défenderesse. Les objections et exceptions motivées et concluantes de la partie défenderesse, qui ne peuvent être écartées immédiatement et qui sont de nature à ébranler la conviction du juge, doivent conduire à l'irrecevabilité de la requête en protection dans les cas clairs.

Deuxièmement, le Tribunal fédéral rappelle qu'une situation juridique est claire lorsque l'application de la norme au cas concret s'impose de manière évidente ou que le résultat découle d'une doctrine ou d'une jurisprudence éprouvée. Tel n'est, en principe, pas le cas si l'application de la norme implique l'exercice d'un certain pouvoir d'appréciation de la part du juge ou si des notions telles que l'équité ou la bonne foi entrent en ligne de compte (cf. not. ATF 141 III 23, consid. 3.2 cité au consid. 3.2 de l'arrêt analysé).

Le Tribunal fédéral souligne ensuite qu'en matière d'expulsion du locataire, la validité de la résiliation constitue un prérequis. En conséquence, si les conditions applicables à la protection dans les cas clairs en lien avec l'examen du congé en tant que tel font défaut, la requête en évacuation est irrecevable (consid. 4).

S'agissant d'examiner la validité d'une résiliation de bail, le Tribunal fédéral rappelle la protection voulue par le législateur et inscrite à l'art. 247 al. 2 let. a CPC. Cette protection procédurale applicable aux procédures traitant de la fin du bail ne saurait être contournée par la procédure en protection dans les cas clair. Ainsi la protection dans les cas clair, lorsqu'elle traite d'une résiliation de bail, suppose qu'il n'existe véritablement aucun doute quant à l'exhaustivité des faits et que le congé apparaisse clairement justifié sur la base de ces derniers (ATF 142 III 515, consid. 2.2.4 cité au consid. 4 de l'arrêt analysé).

Ainsi et s'agissant d'apprécier si la situation juridique est claire en matière de résiliation pour défaut de paiement, l'art. 257d CO impose qu'un délai de 30 jours soit accordé au locataire de locaux commerciaux ou d'habitation pour régler les loyers en retard. A défaut de paiement dans le délai, la résiliation peut intervenir avec un préavis de 30 jours pour la fin d'un mois (consid. 5).

Par ailleurs l'art. 271a al. 1 let. d CO instaure une protection contre les congés : une résiliation est annulable lorsqu'elle est donnée par le bailleur pendant une procédure en lien avec le bail. L'art. 271a al. 3 let. b CO prévoit que cette protection n'est toutefois pas accordée si le congé est donné en cas de demeure du locataire (consid. 6).

Dans la mesure où la dernière instance cantonale a considéré que l'application de l'art. 271a al. 3 let. b CO excluant la protection de l'art. 271a al. 1 let. d CO n'était pas claire, une telle conclusion ne résultant selon elle pas aisément de la doctrine et de la jurisprudence, le Tribunal fédéral a rappelé les principes applicables en cas de pluralité de résiliation (consid. 7).

Ainsi, lorsque plusieurs résiliations sont notifiées, il convient de distinguer les résiliations ordinaires des résiliations extraordinaires ou encore des résiliations nulles à la forme (consid. 7.1)

Ces différentes résiliations peuvent intervenir de manière concomitante, pour différentes échéances. Ainsi une résiliation ordinaire peut être notifiée simultanément à une résiliation extraordinaire, la résiliation ordinaire pouvant déployer ses effets en cas d'inefficacité de la

résiliation extraordinaire (ATF 137 III 389, consid. 8.4.2 cité au consid. 7.1 de l'arrêt analysé). Par ailleurs, une résiliation ordinaire n'exclut pas une résiliation extraordinaire pour une date antérieure à l'échéance contractuelle, le Tribunal fédéral citant plusieurs auteurs de doctrine à ce propos. Enfin la jurisprudence admet en principe la possibilité de répéter un congé nul ou inefficace pour des raisons formelles (ATF 141 III 101, consid. 2.8 cité au consid. 7.1 de l'arrêt analysé).

Le Tribunal fédéral retient ainsi en l'espèce que les résiliations antérieures (ordinaires et extraordinaires) intervenues n'excluent pas une nouvelle résiliation extraordinaire telle que notifiée le 22 janvier 2022 pour défaut de paiement. Il ne s'agit pas d'une résiliation conditionnelle pour le cas où une des résiliations antérieures serait dénuée d'effet, mais bien d'une résiliation propre et autonome, qui est alternativement efficace ou inefficace, soit et dans cette dernière hypothèse dépourvue d'effets dès l'origine (consid. 7.2).

Le Tribunal fédéral précise encore que la décision de refus d'accorder la protection dans les cas clairs, lequel refus rend la requête irrecevable, doit satisfaire aux exigences de motivation (consid. 7.3). Or, l'indication générale de la Cour consistant à retenir qu'une interprétation des dispositions légales pertinentes était nécessaire, notamment à la lumière de leur genèse historique de la protection voulue par le législateur, ne permet pas de comprendre les considérations ayant motivé sa décision.

Au terme de son analyse, le Tribunal fédéral retient encore comme déterminant le comportement manifestement abusif de la locataire. En effet, cette dernière ne s'acquitte d'aucun loyer depuis 2016 (en donnant des explications peu compréhensibles et ayant trait à la propriété de l'immeuble qui serait, selon lui, confuse) tout en plaidant dans l'ensemble des procédures le maintien de la relation de bail, dont la première obligation, pour la locataire, est le paiement du loyer (consid. 7.4). En procédant ainsi, la locataire adopte un comportement contradictoire et manifestement constitutif d'abus de droit tel que la jurisprudence le retient (ATF 143 III 55, consid. 3.4 et 138 III 401, consid. 2.2 cités au consid. 7.4 de l'arrêt analysé).

## III. Analyse

Cet arrêt est intéressant dans la mesure où il rappelle les règles en cas de pluralité de résiliations ainsi que l'articulation entre elles. Ainsi une résiliation extraordinaire peut être signifiée simultanément ou indépendamment de la notification d'une résiliation ordinaire. En outre une résiliation nulle ou inefficace à la forme peut en principe être répétée par la bailleresse.

En outre, l'arrêt confirme qu'une résiliation extraordinaire pour défaut de paiement, laquelle ne repose pas sur un motif propre au bailleur mais sur une violation grave des obligations contractuelles par le locataire, ne bénéficie pas des protections conférées à l'art. 271a al. 1 let. d CO comme le texte de loi le stipule.

Si l'arrêt traite spécifiquement de l'art. 271a al. 3 let. b CO et de l'art. 271a al. 1 let. d CO, soit la résiliation extraordinaire pour défaut de paiement signifiée alors que les parties sont opposées en procédure en rapport avec le bail, le même raisonnement peut être appliqué lorsque le congé est donné pour violation grave par le locataire de son devoir de diligence ou pour graves manques d'égards envers les voisins (art. 271a al. 3 let. c CO). Ce raisonnement peut aussi être appliqué lorsqu'un congé donné en vertu d'une de ces violations graves du locataire intervient dans les trois ans après la fin d'une procédure ou que les parties se sont entendues au sens de l'art. 271a al. 1 let. e CO.

Cette approche fait du sens dans la mesure où les protections conférées par l'art. 271a al. 1 let. d et let. e CO ne visent pas à empêcher la bailleresse de résilier le contrat en cas de violation grave par le locataire de ses obligations contractuelles.

Si l'analyse, dans le cadre de la protection dans les cas clairs, de l'art. 257d CO et 271a CO, soit à la lumière des exigences strictes applicables à l'art. 257 al. 1 CPC, suffisait à faire droit à la requête en évacuation avec mesures d'exécution, le Tribunal fédéral a néanmoins ajouté des considérations relatives à l'abus de droit de la locataire (consid. 7.4 de l'arrêt analysé).

Ces considérations relatives à l'abus de droit de la locataire n'apportent à notre sens pas de plus-value à cette décision mais ouvrent la porte à des interprétations qu'il conviendrait en réalité d'éviter.

En effet et alors que le Tribunal fédéral rappelle que les notions telles que l'équité et la bonne foi, impliquant nécessairement une marge d'appréciation du juge, doivent, de manière générale, demeurer très exceptionnelles dans les procédures en protection dans les cas clairs (consid. 3.2 de l'arrêt analysé), il souligne encore, spécifiquement en matière de résiliation de bail, que le législateur a prévu des règles (art. 247 al. 2 let. a CPC) visant à protéger le locataire.

En effet et à teneur de l'art. 243 al. 2 let. c CPC, applicable par renvoi de l'art. 247 al. 2 CPC, le législateur a prévu une maxime inquisitoire sociale visant à la protection du locataire lorsque le litige a trait à la résiliation de son bail. Le juge établit ainsi les faits d'office, contrairement au principe applicable en matière de procédure en protection dans les cas clairs. L'art. 257 al. 2 CPC prévoit au demeurant que la procédure en protection dans les cas clairs est exclue lorsque l'affaire est soumise à la maxime d'office, laquelle tout comme la maxime inquisitoire prévoit que le juge établit les faits d'office (lui permettant en outre de s'écarter des conclusions des parties, contrairement à la maxime inquisitoire sociale). Les litiges soumis à la maxime d'office étant expressément exclus par le législateur des procédures en protection dans les cas clairs, les cautèles rappelées par le Tribunal fédéral quant aux contraintes procédurales de la maxime inquisitoire sociale s'ancrent parfaitement dans l'esprit des protections procédurales voulues par le législateur en matière d'examen de la validité d'une résiliation de bail.

S'agissant ainsi de concilier des règles procédurales opposées, le Tribunal fédéral souligne à juste titre que celles visant à protéger le locataire lorsque la procédure traite d'une résiliation de bail, ne sauraient être éludées par la procédure en protection dans les cas clairs (consid. 4).

De ces rappels de principes procéduraux et afin de concilier ces règles, il conviendrait donc d'en déduire, s'agissant des règles d'admissibilité de la protection dans les cas clairs, que les notions d'équité ou d'abus de droit ont d'autant moins de place dans le raisonnement juridique lorsqu'il s'agit d'examiner la validité d'un congé notifié au locataire, prérequis à l'admission de la requête visant à prononcer son évacuation.

En effet, la protection dans les cas clairs n'exclut nullement, en cas d'irrecevabilité, une procédure au fond régie par les règles procédurales applicables à l'objet du litige. Le souhait de la partie demanderesse d'obtenir rapidement une décision avec autorité de force jugée ne justifie pas, comme le Tribunal fédéral le souligne, de contourner les protections procédurales accordées au locataire.

Ainsi et alors que la validité de la résiliation extraordinaire du 22 janvier 2022 a été admise au regard des dispositions spécifiques relatives au droit du bail, l'on ne peut que regretter ces considérations liées à la bonne foi du locataire qui consacrent une entorse aux règles généralement applicables à la procédure en matière de protection dans les cas clairs, d'autant plus au vu des règles spécifiquement applicables aux procédures relatives aux résiliations de bail.

Au demeurant, les arrêts cités par le Tribunal fédéral visant à retenir, en tant qu'argumentation additionnelle l'attitude contradictoire de la locataire équivalant à un abus de droit, sont peu convaincants en tant qu'ils concernent un litige en matière d'arbitrage (ATF 143 III 55) et un litige en matière d'augmentation de loyer (ATF 138 III 401). Ces affaires concernent respectivement un litige non soumis à la maxime inquisitoire sociale et deux litiges soumis à des règles procédurales sans comparaison avec les règles de la procédure sommaire applicables à la procédure en protection dans les cas clairs.

Retenir comme dans le cas présent que les conditions de l'art. 257d CO étaient remplies, de sorte que le congé était efficace et que les protections inscrites à l'art. 271a al. 1 let. d CO ne trouvaient pas application comme le texte de loi le stipule clairement, était ainsi suffisant et permettait de protéger les intérêts de la bailleresse, tout en respectant les règles procédurales inscrites aux art. 257 al. 1 CPC et 247 al. 2 let. a CPC.

Si elles sont regrettables en termes de sécurité des règles procédurales applicables, les parties ayant un intérêt légitime à pouvoir apprécier quels moyens peuvent être invoqués et sont susceptibles d'être admis afin d'apprécier les chances de succès du procès et choisir en conséquence la voie procédurale la plus adaptée, il faut retenir que les considérations relatives à l'abus de droit de la locataire s'expliquent par le caractère tout à fait exceptionnel du cas souligné par le Tribunal fédéral, soit l'absence de tout paiement de loyer par la locataire depuis 2016, lequel plaidait néanmoins et simultanément le maintien et donc *a fortiori* l'existence d'un bail.

***Proposition de citation***

*Karin Grobet Thorens, Pluralité de résiliations et protection dans les cas clairs en matière d'évacuation (arrêt 4A_12/2023), Newsletter Bail.ch juillet 2023*