

## **NE\_GERICHTE CCC.1996.7237 vom 7. April 1997**

NE Tribunal cantonal, 1997-04-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CCC.1996.7237](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CCC.1996.7237)

FR: NE\_GERICHTE CCC.1996.7237 du 7 avril 1997

IT: NE\_GERICHTE CCC.1996.7237 del 7 aprile 1997

### **Volltext**

A. Par contrat du 7 avril 1994, A. et consorts ont remis à bail à L. des locaux à usage de café-restaurant-pizzeria dans

l'immeuble sis [...]. Convenu pour une durée

initiale de cinq ans, le bail dont le loyer brut a été fixé à 3'540 francs

payable mensuellement et d'avance a effectivement commencé le 1er septem-

bre au lieu du 1er juillet 1994. Par avenant du 29 novembre 1994, le mon-

tant du loyer a été porté à 4'120 francs brut par mois avec effet dès le

1er septembre 1994.

La locataire a pris du retard dans le paiement de son loyer de

sorte que des rappels lui ont été envoyés par A. et consorts en date des 8

février et 24 mai 1995. Aux termes d'un courrier du 7 juillet 1995, compte

tenu des circonstances et notamment du fait que le quartier ne comportait

que la moitié du total du nombre des habitants prévus, la gérance a réduit

le loyer à 2'500 francs dès le 1er juillet 1995 et jusqu'au 31 décembre

1995. Le solde des loyers dus au 30 juin 1995, soit 14'601 francs a été

mis en attente, son règlement devant être examiné ultérieurement. A. et consorts ont

également précisé que le loyer d'août 1995 devait être payé vers le 10

août 1995.

Le 15 août 1995, la titulaire de la patente pour le restaurant

de L. a mis fin à son contrat de travail pour le 30 septembre 1995, de

sorte que par décision du 24 août 1995, les services administratifs ont

ordonné la fermeture de l'établissement dès le 1er octobre 1995.

Le loyer d'août 1995 n'ayant pas été payé à la date prévue, la

gérance a adressé le 22 août 1995 à l'office des poursuites de La Chaux-

de-Fonds une réquisition de prise d'inventaire ainsi qu'une réquisition de

poursuite pour les loyers de mars à juin et août 1995, totalisant un mon-

tant de 17'100 francs plus intérêts.

Le 5 septembre 1995, la poursuivie a formé opposition partielle

au commandement de payer qui lui était notifié, contestant explicitement devoir le montant de 14'600 francs, mais admettant en revanche implicitement être débitrice de 2'500 francs correspondant au loyer d'août 1995. Le 6 septembre 1995, la gérance a expédié un premier avis comminatoire à la locataire lui impartissant de s'acquitter du loyer de 2'500 francs correspondant au mois de septembre 1995 dans un délai de trente jours. Le 11 octobre 1995, le mandataire des bailleurs adressait à L. un second avis comminatoire de verser les loyers en retard de mars à octobre 1995, soit 22'100 francs dans les trente jours. Malgré ces deux avis qui mentionnent expressément l'éventualité d'une résiliation du bail faute de paiement dans les délais, la locataire ne s'est pas exécutée, exception faite du mois de juillet (ainsi que cela résulte de la lettre précitée de la gérance du 7 juillet 1995).

Ensuite d'une requête des bailleuses du 12 octobre 1995, la mainlevée provisoire de l'opposition partielle a été prononcée le 22 novembre 1995 à concurrence de 13'220 francs, intérêts en sus dès le 15 avril 1995. Cette somme correspond à un solde de 860 francs sur le loyer de mars 1995, et à 3 fois 4'120 francs pour les mois d'avril à juin 1995.

En réaction à l'avis comminatoire du 6 septembre 1995, et ayant appris que la gérance était alors opposée à la délivrance d'une nouvelle patente, la locataire a fait savoir à cette gérance, le 2 octobre 1995, que son attitude équivalait à ses yeux à une rupture de contrat. Aussi, pour sauvegarder leurs intérêts et par requête du 2 novembre 1995 adressée à l'Autorité régionale de conciliation (ci-après : l'ARC), les bailleuses se sont opposées à une éventuelle résiliation du bail donnée par la locataire.

En revanche, suite au défaut de paiement des loyers malgré l'avis comminatoire du 11 octobre 1995, les bailleuses ont adressé à la locataire, le 20 novembre 1995, un avis sur formulaire officielle par lequel elles déclaraient résilier le bail pour le 31 décembre 1995. Elles ont de plus retiré en date du 22 novembre 1995 la requête déposée le 2 novembre précédent devant l'ARC.

De son côté, la locataire a déposé devant l'ARC, le 20 décembre

1995, une requête en annulation de la résiliation signifiée le 20 novembre, en se fondant sur l'article 271 al. 1 CO.

En date du 11 décembre 1995, L. a en outre ouvert une action en libération de dette, procédure qui est encore pendante devant le Tribunal civil du district de La Chaux-de-Fonds.

B. Le 3 janvier 1996, A. et consorts ont déposé devant le Tribunal civil du district de La Chaux-de-Fonds une requête d'expulsion de L. des locaux précédemment loués.

Les bailleuses ont soutenu en bref qu'elles avaient respecté la procédure prévue en cas de demeure du locataire et que la résiliation du bail intervenait valablement au 31 décembre 1995. Elles ont souligné que la locataire avait accumulé d'importants retards de loyer dont elle ne s'était pas acquittée et qu'elle n'avait pas fait de proposition de paiements échelonnés.

Dans sa réponse du 19.02.1996, la locataire a conclu à la suspension de la procédure d'expulsion jusqu'à droit connu sur l'action en libération de dette mentionnée ci-avant; elle a fait valoir en bref que le centre dans lequel le restaurant était situé avait un succès démographique bien moindre que celui escompté et que les bailleuses avaient fait preuve de mauvaise foi en résiliant le bail.

Cette suspension de la cause en expulsion a été refusée par le juge, qui est du reste aussi saisi de la cause en libération de dette. En revanche, la cause en annulation du congé, dont la locataire avait saisi l'ARC le 20 décembre 1995, a été transmise à ce même juge comme objet de sa compétence, par une ordonnance de la Présidente de l'ARC du 5 janvier 1996 et fondée sur l'article 274g al. 3 CO.

C. Par la décision attaquée du 12 novembre 1996, et après avoir tenu trois audiences, le Tribunal civil du district de La Chaux-de-Fonds a ordonné l'expulsion requise, chargé le greffe du tribunal d'y procéder au besoin avec l'assistance de la force publique dès le 5 décembre 1996, arrêté à 360 francs les frais mis à charge de la locataire et condamné cette dernière à payer une indemnité de dépens de 700 francs aux bailleuses. Le premier juge a considéré en bref que L. n'avait pas prétendu s'être acquittée du loyer dû s'élevant apparemment à 20'720 francs et qu'elle n'avait pas opposé une éventuelle compensation

dans le délai de trente jours suivant la réception de l'avis comminatoire. Le tribunal civil a estimé que la locataire n'avait pas été empêchée par les bailleuses de faire usage des locaux loués avant le 1er octobre et que par conséquent, le caractère abusif et contraire à la bonne foi du congé ne pouvait être retenu. Le juge de première instance a aussi souligné que la locataire était en demeure depuis une période précédant dans une large mesure le 1er octobre 1995. Il a jugé en définitive que les bailleuses n'avaient pas abusé de leur droit en prétendant au paiement des loyers impayés antérieurs au 1er octobre 1995 et en usant de leur droit de résilier le contrat à la suite du non-paiement du loyer dans le délai de grâce de l'article 257d CO.

D. L. recourt en cassation contre cette décision d'expulsion et conclut d'une part à l'octroi de l'effet suspensif, d'autre part à la cassation de la décision entreprise et au renvoi de la cause à l'autorité inférieure, le tout avec suite de frais et dépens des première et deuxième instances. En bref, la recourante reproche au premier juge d'avoir violé les règles essentielles de la procédure en ne tentant pas la conciliation, en refusant de suspendre la procédure d'expulsion, en n'entendant pas un témoin et en ne requérant pas le dossier de l'action en libération de dettes. La recourante fait encore grief au tribunal civil d'avoir faussement appliqué le droit matériel, d'avoir commis un arbitraire dans la constatation des faits et d'avoir abusé de son pouvoir d'appréciation. La SNC Latino met en cause la validité du congé. Elle estime que celui-ci devait être annulé non seulement parce que les intimées ont été de mauvaise foi, mais encore parce qu'elles ont donné le congé pendant une procédure judiciaire en rapport avec le bail.

Le président formule deux brèves observations sur le recours sans prendre de conclusion.

Dans leurs observations, les intimées ont conclu au rejet du recours dans toutes ses conclusions avec suite de frais et dépens.

L'effet suspensif a été accordé au recours par ordonnance du 16 décembre 1996. En revanche, il n'a pas été donné de suite à la requête des intimés de subordonner cette suspension à la fourniture de sûretés de 20'000 francs.

## C O N S I D E R A N T

1. a) Interjeté dans les formes et délai légaux contre une décision rendue par un tribunal de district, le présent recours est recevable (art. 414-416 CPC).

b) Selon l'article 19 litt.b LICO, lorsque la valeur litigieuse permet un recours en réforme au Tribunal fédéral, la Cour de cassation civile statue avec plein pouvoir d'examen. Ce montant est de 8'000 francs (art.46 OJF). L'affaire peut alors être revue en fait et en droit sans limitation de sorte que le recours en cassation se transforme en véritable appel (Michel Ducrot, L'expulsion du locataire, 9ème Séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 1996, p.27 et 30).

En l'occurrence, la valeur litigieuse dépasse de loin 8'000 francs, de sorte que la Cour de céans dispose d'un plein pouvoir d'examen. En effet, vu sous l'angle de la validité du congé, le procès porte notamment sur la durée du bail après le 31 décembre 1995 (date de la résiliation contestée) et jusqu'à l'échéance contractuelle (30 juin 1999).

2. En vertu de l'article 274g al. 1 CO, lorsqu'un locataire conteste un congé extraordinaire, et qu'une procédure d'expulsion est engagée contre lui, l'autorité compétente en matière d'expulsion statue aussi sur la validité du congé donné par le bailleur. Dès lors, en application de l'article 274g al. 3 CO, l'ARC transmet le dossier à l'autorité d'expulsion (v. à ce sujet ATF 122 III 92, JdT 1996 I 595).

En l'espèce, la question de savoir à quelle procédure est soumise l'expulsion et si le juge de première instance devait tenter la conciliation sous peine de violer les règles essentielles de la procédure peut rester ouverte, dans la mesure où il apparaît clairement à la lecture du dossier que la conciliation a été tentée. En effet, selon le procès-verbal d'audience du 10 juin 1996, les parties ont sollicité une suspension d'audience en vue d'un arrangement. En accédant à cette requête, comme le démontre le procès-verbal de l'audience ("... L'audience est reprise. Me Moesch...), le tribunal civil a bel et bien tenté la conciliation. D'ailleurs, dans leurs observations respectives, tant le premier juge que les intimées confirment cet état de faits dont il n'y a par ailleurs aucune raison de douter.

Ce moyen sera donc rejeté et considéré comme constitutif d'un procédé de mauvaise foi.

3. En droit, le juge ne doit pas ordonner la clôture de la procédure et statuer au fond avant que toutes les preuves admises aient été administrées, à moins que l'administration de certaines d'entre elles s'avère impossible. Toutefois, cette règle cesse d'être applicable dans la mesure où une partie renonce à l'administration des preuves qu'elle avait proposées. La renonciation peut être expresse ou tacite (RJN 3 I 40). Le plaideur sera donc déchu du droit de se plaindre de la violation du droit à la preuve s'il a renoncé expressément ou par des actes concluants à son offre de preuve (RJN 7 I 153 et 157; 1980-81 p. 99 a contrario).

En l'espèce, plusieurs actes concluants permettent de déduire que la recourante a renoncé tacitement aux moyens de preuve qu'elle a proposés en première instance. En effet, par le biais d'une lettre d'excuse du 21 août 1996 confirmant un téléphone du même jour avec le greffe, Madame G. a déclaré qu'elle serait absente à l'audience du 28 août 1996, audience qui avait été spécialement appointée pour procéder à son audition. Or, par courrier du 21 août 1996 de leur mandataire - qui s'était informé téléphoniquement auprès de la greffière - les intimées ont manifesté leur volonté de maintenir l'audience à la même date malgré cette absence du témoin; ils ont obtenu satisfaction. La recourante, qui avait immédiatement reçu un double de ce courrier, n'a pas protesté par écrit et n'a pas sollicité non plus un renvoi d'audience. En se rendant au contraire à cette audience et en acceptant de plaider, la recourante a tacitement renoncé à l'audition d'un témoin dont elle savait qu'il serait absent. Son recours sur ce point est irrecevable.

Pour ce qui concerne la production du dossier de l'action en libération de dette, requise par la recourante, elle a visiblement été admise. La décision attaquée se réfère expressément au contenu de la demande en libération de dette (p. 3 in initio), et la lettre par laquelle le juge transmet le recours à la Cour de céans confirme que ce dossier "dont l'édition a été requise par Me Rumo" est joint à son envoi. Au demeurant, l'une et l'autre partie, à l'instar du premier juge, font référence dans leurs écrits au contenu de ce dossier d'une façon montrant

qu'il faisait partie du dossier de l'expulsion autant que celui de la mainlevée. Le recours fait ainsi grief à tort au premier juge d'avoir refusé la jonction du dossier en question.

Sur ce point, le premier juge n'a donc pas violé une règle essentielle de procédure.

4. L'article 168 CPC permet au juge d'ordonner d'office ou sur requête la suspension du procès pour des motifs d'opportunité et notamment si le jugement d'une autre cause peut influencer l'issue du procès.

En l'espèce, par le biais de l'opposition partielle faite au commandement de payer no 125855, la recourante a admis devoir aux intimées 2'500 francs, intérêts en sus, somme qui correspond au loyer impayé d'août 1995 et qui fonde à elle seule la demeure du locataire au sens de l'article 257d CO. Une fois reconnu, ce montant de 2'500 francs ne doit plus être intégré à l'action en libération de dette qui porte logiquement sur la somme pour laquelle la mainlevée a été prononcée. Par conséquent, si la procédure d'expulsion ne se fonde que sur le loyer impayé d'août 1995, elle demeure totalement indépendante de l'action en libération de dette et elle ne peut pas être influencée par l'issue de cette dernière.

En refusant la suspension, le tribunal civil n'a donc pas violé une règle essentielle de la procédure.

5. Le congé est annulable non seulement lorsqu'il contrevient aux règles de la bonne foi (art.271 CO), mais encore et notamment lorsqu'il est donné par le bailleur pendant une procédure de conciliation et une procédure judiciaire en rapport avec le bail (271a al. 1 litt. d CO). Cette dernière disposition n'est cependant pas applicable si le congé est donné en cas de demeure du locataire (art.271a al. 3 litt. b CO). Il s'agit d'une exception au principe de l'art.271a, al.1 CO (Lachat/Micheli, Le nouveau droit du bail, 2e édition Lausanne 1992, page 330, ch. 3.1). En l'espèce, si dans un courrier du 7 juillet 1995, les intimées ont effectivement remis à une date ultérieure les modalités du règlement d'une somme de 14'600 francs due au 30 juin 1995, il n'en demeure pas moins qu'elles ont précisé que le loyer d'août 1995 réduit à 2'500 francs devait être versé vers le 10 août 1995, et cela en adoucissement des dispositions du contrat qui prévoyaient que le loyer "est payable mensuel-

lement d'avance". Or, malgré un sursis, une très importante réduction de loyer ainsi qu'un délai supplémentaire pour le paiement du loyer d'août 1995, la recourante n'avait toujours rien versé au 22 août 1995. Face à une telle situation les intimées, qui avaient fait preuve jusque-là d'une réelle patience, avaient de quoi s'inquiéter de façon légitime sur les facultés de leur locataire, et elles pouvaient saisir l'office des poursuites en toute bonne foi. Que l'avis de résiliation du 20 novembre 1995 ait été envoyé pendant qu'une procédure devant l'ARC était ouverte par les bailleuses aux fins de préserver leurs droits ne permet pas de déduire que celles-ci auraient fait preuve de mauvaise foi. En effet un nouvel élément, à savoir le non-paiement d'arriérés importants de loyer malgré le délai imparti par avis comminatoire du 11 octobre 1995, légitimait alors les intimées à résilier le bail à l'échéance du délai de grâce.

Celles-ci ne sont pas non plus à l'origine de la fermeture du restaurant qui a été ordonnée pour le 1er octobre 1995. En réalité, le départ de la titulaire de la patente a conduit les autorités à prendre une décision de fermeture contre laquelle un recours aurait d'ailleurs pu être interjeté. Compte tenu des circonstances et en particulier des importants arriérés de loyer accumulés, s'opposer à la délivrance d'une nouvelle patente ne relevait pas de la mauvaise foi, mais plutôt de la saine gestion. Certes, comme l'expose le tribunal civil, la question aurait éventuellement pu être envisagée sous un autre angle, s'il s'était agi du seul mois d'octobre 1995, mais cette question n'a pas à être tranchée dans la mesure où la locataire a admis sa demeure en formant opposition partielle au commandement de payer qui lui était notifié. Ainsi, la situation n'est pas comparable à celle qui résulte de l'arrêt de la Cour de céans du 30 septembre 1993 dans la cause citée par la recourante.

Le congé ne contrevenant pas à la bonne foi, il n'est pas annulable pour ce motif.

Enfin, la recourante n'est pas plus heureuse en invoquant le moyen selon lequel le congé devrait être annulé parce que donné pendant une procédure de conciliation ou une procédure judiciaire en rapport avec le bail : il est en effet indubitable que le bail a été résilié en raison de la demeure du locataire, ce qui constitue précisément une des

exceptions prévues à l'article 271a al. 3 lit. b CO.

Au vu de ce qui précède, le premier juge a appliqué correctement la loi, il n'a pas sombré dans l'arbitraire et encore moins commis un excès de pouvoir d'appréciation.

6. On peut encore se demander si, en application de l'art.274g al. 1 CO, l'autorité de recours doit examiner d'office la validité du congé donné par le bailleur en tenant compte d'une éventuelle compensation, bien que la recourante n'invoque plus expressément ce moyen.

En l'espèce, cette question peut rester ouverte non seulement parce que la Cour dispose d'un plein pouvoir d'examen, mais encore parce que le premier juge a abordé le moyen dans la décision entreprise.

Le Tribunal fédéral, en se référant à la doctrine, admet que le locataire en demeure puisse invoquer la compensation pour empêcher le congé extraordinaire de l'article 257d CO, mais pour autant que la déclaration de compensation intervienne dans le délai comminatoire fixé sur la base de l'article 257d CO (ATF 119 II 248 et les références citées). De plus, lorsque plusieurs créances sont compensables, celui qui invoque la compensation doit déclarer quelle créance, sienne ou adverse, il entend compenser, à défaut de quoi sa déclaration, incomplète, est inefficace (Engel, Traité des obligations en droit suisse, p. 456).

En l'occurrence, comme l'a relevé le premier juge, L. admet dans son action en libération de dette du 11 décembre 1995 qu'elle "avait invoqué sa créance compensatrice le 20 novembre 1995 lors de l'audience de débats qui faisait suite à l'audience [recte: la requête] de mainlevée". Cette déclaration de compensation était à l'évidence tardive, puisqu'elle intervenait après l'échéance du délai de 30 jours qui commençait à courir dès réception de l'avis comminatoire daté du 11 octobre 1995.

De plus, la lettre du 2 octobre 1995, rédigée par le mandataire de la recourante, évoque certes le fait que des dommages-intérêts seront réclamés, et elle mentionne que "le loyer de septembre 1995 sera imputé sur le dommage en question". Rien n'est dit en revanche du loyer d'août 1995, qui n'était pas contesté dans l'opposition au commandement de payer, mais qui n'a pas pour autant été payé, ni déclaré compensé avec d'éven-

tuels dommages-intérêts. Cette déclaration de compensation du 2 octobre 1995 doit dès lors être considérée comme inefficace parce qu'incomplète.

7. En dernier lieu, et selon l'article 259a CO, le locataire peut consigner le loyer en cas de défauts qui ne lui sont pas imputables. Dans cette hypothèse, le locataire peut non seulement fixer un délai raisonnable au bailleur pour qu'il remédie au défaut mais encore lui signifier qu'à défaut de réparation dans ce délai, il consignera le loyer. Cette formule contraint le locataire à payer son loyer : il n'a donc aucun intérêt à prétexter l'existence d'un défaut. D'un autre côté le bailleur ne perçoit provisoirement plus le loyer : il est ainsi incité à effectuer les travaux nécessaires ou à prendre des mesures susceptibles de remédier aux défauts (Lachat/Micheli, op. cit., p.128 ss).

En l'espèce, la recourante reproche aux intimées d'avoir incité les autorités à ne plus délivrer de patente et semble considérer cela comme un défaut; il en est de même s'agissant du peuplement du quartier. Or, à supposer qu'on doive y voir véritablement un défaut, la recourante n'était pas pour autant libérée du paiement de son loyer et elle aurait dû le consigner.

8. Entièrement mal fondé, le recours doit être rejeté et les frais et dépens mis à la charge de la recourante.

Au sens de l'art.157 CPC, le plaideur téméraire ou celui qui use de procédés de mauvaise foi peut être condamné à une amende disciplinaire de 500 francs au plus. L'amende est à la charge de l'avocat si c'est lui qui est en faute.

En l'espèce, le mandataire de la recourante a reproché au premier juge d'avoir omis de tenter la conciliation et a notamment fondé son recours sur ce moyen. La lecture du dossier révèle au contraire que ce même plaideur a disposé d'une longue suspension d'audience le 10 juin 1996 (durant presque 2 heures selon l'adverse partie) en vue de trouver un arrangement. Le premier juge, pour sa part, évoque dans ses observations les "claires (et laborieuses) tentatives du soussigné en ce sens, lors des deux premières audiences en tout cas". C'est ainsi faire preuve de mauvaise foi que de prétendre que la conciliation n'a pas été tentée. Une amende de 300 francs se justifie dans ce cas.

Par ces motifs,

LA COUR DE CASSATION CIVILE

1. Rejette le recours.
2. Condamne Me Freddy Rumo, mandataire de la recourante, à une amende disciplinaire de 300 francs.
3. Condamne la recourante au paiement des frais qu'elle a avancés par 440 francs et au versement de 300 francs de dépens aux intimées.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.