

## **VD\_GERICHTE JL10.039947 vom 13. Mai 2011**

VD Tribunal cantonal, 2011-05-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_JL10.039947](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_JL10.039947)

FR: VD\_GERICHTE JL10.039947 du 13 mai 2011

IT: VD\_GERICHTE JL10.039947 del 13 maggio 2011

### **Erwägungen**

#### **E. 16**

ad art. 317 CPC). Cette opinion se fonde essentiellement sur le Message du Conseil fédéral, qui affirme que la maxime inquisitoire, lorsqu'elle est prévue notamment dans certains cas de procédure simplifiée ou sommaire, doit s'appliquer aussi en appel (FF 2006 p. 6982). Comme le relève à juste titre Tappy, le Message se réfère à des règles sur les novas en deuxième instance très différentes de celles retenues par les Chambres. L'art. 317 al. 1 CPC finalement adopté ne contient pas de règle élargissant la possibilité d'invoquer des faits ou preuves nouveaux dans les cas soumis à la maxime inquisitoire, contrairement à la règle résultant en première instance de l'art. 229 al. 3 CPC. On ne saurait y voir une lacune de la loi et l'on doit bien plutôt admettre qu'il s'agit d'un silence qualifié impliquant qu'en appel les novas seront soumis au régime ordinaire (en ce sens Tappy, op. cit., JT 2010 III 115; Hohl, op. cit., n. 2410 p. 437). Les parties peuvent toutefois faire valoir que le juge de première instance a violé la maxime inquisitoire en ne prenant pas en considération certains faits (Hohl, op. cit., n. 2414 p. 438). bb) En l'espèce, l'appelante requiert l'audition de témoins, notamment la responsable de son dossier auprès de LO Gestion SA, qui lui aurait affirmé qu'elle pouvait payer au-delà du 3 octobre 2010, sans qu'aucune mesure judiciaire ne soit entreprise à son encontre. Concernant cette mesure d'instruction, l'appelante n'explique pas les raisons pour lesquelles elle n'aurait pu requérir ce témoignage devant le juge de première instance. On ne saurait au demeurant reprocher au premier juge une violation de son devoir d'instruction d'office pour n'avoir pas fait porter l'instruction sur ce point puisque l'appelante ne l'avait pas soulevé devant lui. Par conséquent, il n'y a pas lieu de donner suite à cette réquisition. Pour les mêmes raisons, il ne se justifie pas de donner suite à la réquisition d'audition des divers repreneurs potentiels. D'ailleurs, la

- 9 - question du transfert du bail à des repreneurs potentiels est sans pertinence sur le sort de la cause, puisqu'elle est sans relation avec l'absence de paiement du loyer. bc) En outre, l'appelante a produit un bordereau de pièces, sans expliquer les raisons pour lesquelles elle n'aurait pas été en mesure de les produire devant le juge de première instance, ces pièces étant toutes antérieures à l'audience. Elles sont donc en principe irrecevables. Toutefois, commet un abus de droit en procédure, le bailleur qui n'informe pas le juge du paiement du loyer dans le délai comminatoire et qui persiste à requérir l'expulsion du locataire (ATF 125 III 257, JT 1999 II 163 c. 2a; cf. sous l'empire de la LPEBL, CdB 2010 p. 78; Guignard, op. cit., n. 1 ad art. 25 LPEBL p. 215). Cette jurisprudence, fondée sur une disposition de droit fédéral (art. 2 CC), reste applicable. Or, les pièces 9 et 11, produites à l'appui de l'appel, tendent à établir un paiement en temps utile. Elles confirment les déclarations de l'appelante contenues dans son courrier du 4 novembre 2010, adressé non seulement à la Commission de conciliation mais également au conseil de l'intimée. Ces pièces sont donc recevables, au titre non pas d'exception à l'irrecevabilité des nova mais de sanction du fait que la

bailleresse n'a pas révélé au juge de paix le paiement effectué auprès de l'office des poursuites. 5. L'appelante soutient que le congé litigieux est contraire aux règles de la bonne foi (art. 271 ss CO). Elle fait valoir que le paiement est intervenu dans le délai comminatoire ou en tout cas dans le délai prolongé consenti par le bailleur. Quant à l'intimée, elle prétend que l'appelante ne s'est pas acquittée de l'arriéré de loyers dans le délai comminatoire. A l'échéance de ce délai, la somme réclamée ne se trouvait pas sur le compte de chèques postaux de son conseil, sur lequel il avait été expressément demandé à l'appelante d'effectuer le paiement. La dette d'argent étant

- 10 - portable et, l'exécution de celle-ci étant aux risques du débiteur, la résiliation du bail serait dès lors fondée au regard de l'art. 257d CO. a) L'art. 257d CO prévoit que, lorsque, après la réception de la chose, le locataire a du retard pour s'acquitter d'un terme, le bailleur peut lui fixer par écrit un délai de paiement et lui signifier qu'à défaut de paiement dans ce délai, il résiliera le bail. Ce délai est de 30 jours au moins pour les baux commerciaux (al. 1). Faute de paiement dans le délai fixé, le bailleur peut résilier les baux commerciaux avec effet immédiat, moyennant un délai de congé minimum de 30 jours pour la fin d'un mois (al. 2). Les art. 271 et 271a CO régissent les cas d'annulabilité du congé donné par le bailleur. Pour qu'un congé puisse être annulable au sens de ces dispositions, il est indispensable que, comme le prévoit l'art. 273 al. 1 CO, la partie qui conteste la résiliation ait saisi l'autorité de conciliation dans les 30 jours qui suivent la réception du congé (ATF 133 III 175 c. 3). En l'espèce, cette condition est respectée. Selon la jurisprudence, même si le congé est donné en cas de demeure du locataire (art. 257d CO), il est annulable en vertu des art. 271 ss CO, à l'exception des motifs prévus à l'art. 271a al. 1 let. d et e CO (art. 271a al. 3 CO). Toutefois, l'annulation du congé en application de l'art. 271 al. 1 CO n'est admise qu'exceptionnellement lorsque la résiliation du bail a pour cause la demeure du locataire. Le droit du bailleur de résilier le bail s'oppose alors à celui du locataire d'être protégé contre une résiliation abusive. Le juge ne peut annuler le congé litigieux que si celui-ci est inadmissible au regard de la jurisprudence relative à l'abus de droit et à la bonne foi; des circonstances particulières sont nécessaires pour que le congé soit annulé (ATF 120 II 31 c. 4b). Tel sera le cas, par exemple, quand le bailleur, lors de la fixation du délai comminatoire, réclame au locataire une somme largement supérieure à celle en souffrance, sans être certain du montant effectivement dû. Le congé sera également tenu pour contraire aux règles de la bonne foi si le montant impayé est insignifiant, si l'arriéré a été réglé très peu de temps après l'expiration du délai

- 11 - comminatoire, alors que le locataire s'était jusqu'ici toujours acquitté à temps du loyer, ou si le bailleur résilie le contrat longtemps après l'expiration de ce délai (TF 4C.35/2004 du 27 avril 2004 c. 3. 1, publié in SJ 2004 I 424 ; TF 4A\_634/2009 du 3 mars 2010 c. 2. 2. 2.). Dans un arrêt ultérieur à l'ATF 120 II 31 et se référant à celui-ci, le Tribunal fédéral a notamment considéré que l'erreur du bailleur dans l'indication du montant dû constituait un cas d'annulabilité selon les art. 271 ss CO. Dans cet arrêt, le montant réclamé en trop était de 748 fr. sur un montant dû de 6'755 fr. 95 (TF 4C.247/2004 du 19 novembre 2004 c. 2 et 4, in DB 2005 p. 40; cf. CREC I 3 septembre 2010/457, qui retient la nullité ou l'inefficacité du congé, lorsque la mise en demeure porte sur un montant du simple au double par rapport au loyer effectivement dû, l'annulabilité entrant en ligne de compte lorsque la disproportion est moindre). b) En l'espèce, la commination est intervenue par courrier du 3 septembre 2010, notifié le 6 septembre 2010, pour un montant de 14'171 fr. 75, comprenant notamment les loyers impayés d'avril à septembre 2010, par 12'102 fr.,

des intérêts de retard à 7% dès le 1er avril 2010 par 353 fr., un solde de décompte de chauffage par 716 fr. 75 et une participation aux frais de la créancière par 1'000 fr. Le délai comminatoire venait à échéance le 6 octobre 2010. Tout d'abord, il convient d'observer que le montant de la participation aux frais de la créancière par 1'000 fr. ne pouvait faire l'objet de la commination (Higi, Zürcher Kommentar, n. 25 ad art. 257d CO p. 257; Wessner, L'obligation du locataire de payer le loyer et les frais accessoires, 9e séminaire sur le droit du bail 1999 p. 18). La commination a été donnée pour un montant dépassant de 1'000 fr. celui admissible, soit largement supérieur à ce dernier. L'appelante ayant contesté en temps utile la résiliation auprès de la Commission de conciliation, l'autorité de céans considère en suivant les auteurs précités que la résiliation est contraire aux règles de la bonne foi.

- 12 - Au demeurant, il résulte des pièces 9 et 11 que, le 13 septembre 2010, soit dans le délai comminatoire, l'appelante a versé à l'Office des poursuites de Lausanne-Est le montant de 10'493 fr. 90 correspondant aux loyers d'avril à août 2010, augmenté de frais, et le 6 octobre 2010 le montant de 2804 fr. 90, correspondant au loyer de septembre 2010 et au solde du décompte de chauffage. Conformément à l'art. 12 al. 2 LP, le paiement en mains de l'office libère le débiteur et éteint la dette au moment où le montant est crédité sur le compte de l'office, sans égard au fait que cette somme ait été transmise ou non au créancier ou à quel moment elle l'a été (Dallèves, Commentaire romand, n. 7 et 11 ad art. 12 LP; ATF 116 III 56, JT 1993 II 34 c. 2b). Il importe donc peu que le compte de la bailleuse n'ait été crédité par l'Office des poursuites que le 14 octobre 2010, comme celle-ci le fait valoir. Le 6 octobre 2010, l'appelante avait réglé un montant total de 13'298 fr. 80, soit supérieur à celui de 13'171 fr. 75 pour lequel la commination était valablement intervenue. Le paiement du 6 octobre 2010 a eu lieu avant l'échéance du délai comminatoire. Serait-il intervenu peu après cette échéance, le congé serait de toute manière abusif, au vu de la jurisprudence précitée, dès lors que la locataire s'était jusqu'ici toujours acquittée à temps du loyer. Par conséquent, le congé doit être considéré comme nul au regard de l'art. 257d CO. 6. Au vu de ce qui précède, l'ordonnance doit être réformée en ce sens que la requête d'expulsion est rejetée et que la bailleuse n'a pas droit à des dépens. La locataire, qui n'a pas consulté de mandataire professionnel pour la procédure de première instance, n'y a également pas droit. Les frais judiciaires de deuxième instance, fixés à 721 fr., sont mis à la charge de l'intimée (art. 106 CPC; art. 62 al. 3 et 69 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]).

- 13 - Obtenant gain de cause, l'appelante a droit à de pleins dépens de deuxième instance, qu'il convient d'arrêter à 1'000 fr. et de mettre à la charge de l'intimée. Celle-ci lui remboursera en outre l'avance de frais de deuxième instance, par 721 fr. (art. 106 et 111 CPC; art. 2, 3 et 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6]).

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