

**Tribunal fédéral – 4A\_563/2017 (destiné à la publication)**

**Ire Cour de droit civil  
Arrêt du 19 février 2019**

**Résumé et analyse**

**Proposition de citation :**

François Bohnet, Absence de besoin propre découverte après la fin du bail : seule la révision ouvre la voie aux dommages et intérêts (arrêt 4A\_563/2017), Newsletter Bail.ch avril 2019

**Newsletter avril 2019**

Annulation du congé ;  
décision entrée en force ;  
effets de celle-ci sur une  
seconde procédure en  
paiement de dommages-  
intérêts pour résiliation  
abusive

**Art. 271, 271a CO ; 59 al. 2  
lit. e, 328 ss CPC**



## Absence de besoin propre découverte après la fin du bail : seule la révision ouvre la voie aux dommages et intérêts (arrêt 4A\_563/2017)

François Bohnet

### I. Objet de l'arrêt

L'arrêt.

### II. Résumé de l'arrêt

#### A. Les faits

D était locataire d'un appartement de quatre pièces à Zurich depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1997. En janvier 2013, les bailleurs, le couple A.A et A.B, ont résilié le bail, sans fournir de motifs, pour le 30 juin 2013. Sur demande du locataire, la gérance a indiqué que le motif était un besoin personnel, puis a précisé dans un courrier subséquent que le fils d propriétaire souhaitait occuper l'appartement.

Le locataire a dès lors saisi l'autorité de conciliation, en faisant valoir que le but réel de la résiliation était de sous-louer l'appartement à un prix plus élevé.

Faute de conciliation, le locataire a agi devant le tribunal compétent. Celui-ci est parvenu à la conclusion, le 23 octobre 2014, que le congé n'était pas abusif. Il a accordé une unique prolongation du bail au 30 septembre 2014.

Les parties sont ensuite convenues d'une ultime prolongation au 31 mars 2015, avec faculté de résilier le bail avec délai de trente jours pour la fin d'un mois. Le bail a finalement été résilié fin février 2015 après que le locataire avait loué un nouvel appartement. A.B. est décédée le 24 mai 2014

Le 11 août 2015, D. a saisi l'autorité de conciliation d'une requête tendant au paiement de dommages et intérêts. La conciliation n'ayant pas abouti, D. a agi devant le tribunal des baux zurichois le 31 décembre 2015, par procédure simplifiée. Les dommages-intérêts demandés s'élevaient à CHF 14'459.- plus intérêts, entre autres pour les frais de déménagement et la différence entre le dernier loyer du bien loué et le loyer actuel de D. Celui-ci soutenait que le besoin propre du propriétaire n'était qu'un prétexte : l'appartement de la rue G. avait été mis en mai 2015 sur un portail immobilier online à un loyer d'environ CHF 650.- de plus par mois que le dernier loyer en vigueur.

Par jugement du 16 janvier 2017, le Tribunal des baux zurichois a admis partiellement le demande et condamné A.A. à payer à D. CHF 11'109.- plus intérêts. Le recours formé contre ce prononcé a été rejeté par l'Obergericht le 26 septembre 2017.

A.A a formé un recours en matière civile contre l'arrêt de l'Obergericht. Une audience publique a été tenue le 19 février 2019, lors de laquelle le recours a été accueilli, l'arrêt de l'Obergericht annulé et la demande de D rejetée.

## B. Le droit

**1.2.** Le Tribunal fédéral admet que l'affaire pose une question juridique de principe. En effet, celle-ci porte sur la question de savoir si et, le cas échéant, à quelles conditions, le locataire peut agir en dommages-intérêts au motif que la résiliation avait été donnée pour un motif de prétexte alors qu'il avait auparavant agi sans succès en annulation du congé en vertu des art. 271 ss CO. Or cette question n'a pas encore reçu de réponse du Tribunal fédéral et elle est d'importance.

**3.1.** Après avoir énoncé les principes fondamentaux en matière de motifs du congé, le Tribunal fédéral rappelle qu'il faut se placer au moment où un congé est donné pour déterminer si celui-ci est contraire à la bonne foi (ATF 142 III 91, consid. 3.2.1 ; 140 III 496, consid. 4.1). L'annulation vise donc fondamentalement le motif de la résiliation au moment de celle-ci. Si le motif de la résiliation tombe ultérieurement, la résiliation ne devient pas par la suite contraire à la bonne foi (ATF 138 III 59, consid. 2.1 ; TF 4A\_545/2013 du 28 novembre 2013, consid. 3.2.2 et 3.2.3 avec un survol doctrinal ; TF 4A\_454/2012 du 10 octobre 2012, consid. 2.5).

**3.2** Le congé est annulable lorsqu'il contrevient aux règles de la bonne foi (art. 271 ss CO). En cas d'annulation, le bail se poursuit. Le versement d'une indemnité par la partie qui résilie abusivement le bail n'est pas envisagé par la loi, contrairement à ce qu'elle prévoit en droit du travail (voir art. 336a et 337c CO). Plusieurs auteurs soulignent cependant que, dans certaines circonstances, le versement de dommages-intérêts au locataire pourrait également être envisagé, puisqu'une résiliation abusive constitue une violation du contrat au sens de l'art. 97 CO ou un acte illicite au sens de l'art. 41 CO (voir pour des développements BARBEY, Commentaire du droit du bail, 1991, n° 310-312, art. 271-271a CO ; HIGI, Zürcher Kommentar, 4<sup>e</sup> éd. 1996, N. 91, 98-107 ad art. 271 OR, chacun avec d'autres références ; en outre CONOD, in : Droit du bail à loyer et à ferme, 2<sup>e</sup> éd. 2016, N 52 ad art. 271 CO ; LCHAT, Le bail à loyer, 2008, p. 761 n° 7.4 et suiv. ; WEBER, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 6<sup>e</sup> édition 2015, n° 34 à 271/271a CO).

**4.3** Lorsque le locataire obtient l'annulation du congé, la question d'une procédure en dommages et intérêts ne se pose en principe pas, puisque le bail se poursuit et que le locataire ne subit donc aucun dommage. A l'opposé, la renonciation à agir en annulation est considérée par une partie de la doctrine comme une reconnaissance de la légalité de la résiliation, qui s'oppose aux prétentions ultérieures en dommages et intérêts (HIGI, loc. cit., N. 100 et 102 ad art. 271 CO ; voir également BARBEY, loc. cit., N 312 ad 271-271a CO avec et les références). Si, en revanche, le caractère abusif de la résiliation n'apparaît qu'après l'échéance du délai pour agir en annulation ou après la fin de la procédure en annulation du congé, la doctrine préconise respectivement la restitution du délai pour agir en annulation ou la révision du jugement dans la procédure en annulation, à condition que le bail ne soit pas parvenu à son terme (voir CONOD, N 51 ad art. 271 CO ; HIGI, loc. cit, N. 105 ad art. 271 CO ; LCHAT, in : Commentaire Romand, Code des Obligations I, 2<sup>e</sup> éd. 2012, N 11 ad art. 271 CO ; THANEI, in : Das Mietrecht für die Praxis, 9<sup>e</sup> éd. 2016, 780 ss ; Die Kündigung des Mietverhältnisses bei Eigenbedarf, mp 2015, p. 240 ss ; voir aussi WEBER, loc.cit, N 33a ad art. 271/271a CO, en ce qui concerne les motifs de résiliation qui ont disparu). Les auteurs en faveur d'une prétention en dommages-intérêts ensuite d'une résiliation abusive envisagent le cas où le locataire ne découvre que plus tard le caractère abusif de la résiliation (voir, par exemple, BARBEY, loc.cit, N. 312 ad art. 271-271a CO ; CONOD, loc. cit., N 52 ad art. 271 CO ; HIGI, loc. cit., N 104 ad. art. 271 CO ; LCHAT, Le bail à loyer, loc. cit., p. 732 n° 3.8 et p. 761 n° 7.5 ; THANEI, Das Mietrecht für die Praxis, loc. cit., 780 et 819). En revanche, ils ne se prononcent pas sur la situation d'espèce dans laquelle le locataire a contesté sans succès la résiliation, le bail s'étant ensuite terminé.

**5.1** Un jugement entré en force lie les parties dans une procédure ultérieure. Cette autorité de chose jugée a un effet dit positif et un effet dit négatif. D'un point de vue positif, l'autorité de la chose jugée lie le tribunal pour tout ce qui a été fixé dans le dispositif du jugement précédent (*effet préjudiciel* ou *effet obligatoire*). Sur le plan négatif, l'autorité de la chose jugée interdit à tout tribunal subséquent d'entrer en matière sur une demande dont l'objet est identique à celui du jugement entré en force, à moins que le demandeur ne puisse faire valoir un intérêt digne de protection au réexamen de la décision antérieure (*effet d'exclusion*). Une condition de recevabilité fait alors défaut (voir art. 59 al. 2 let. 2 let. e CPC). L'autorité de la chose jugée s'étend en vertu du principe de forclusion à tous les faits inclus dans la cause, et qui existaient déjà au moment du premier jugement, indépendamment du point de savoir si ces faits étaient connus des parties, si celles-ci les avaient allégués ou si le juge les avait considérés comme prouvés (ATF 142 III 210, consid. 2 et 2.1 ; 139 III 126, consid. 3.1, et les références). Au-delà des limites temporelles de la chose jugée, il existe cependant des faits générateurs ou qui modifient le droit et qui n'ont pas pu être pris en compte dans la procédure antérieure, c'est-à-dire des faits nouveaux importants survenus depuis le premier jugement et qui ne peuvent être exercés que par une nouvelle demande (ATF 140 III 278, consid. 3.3 ; 139 III 126, consid. 3.2.1, p. 130 et 4.1 ; 125 III 241, consid. 1d, p. 246 ; chacun avec références supplémentaires). D'après la jurisprudence, une partie ne peut pas remettre en cause un jugement définitif par le truchement d'une action en dommages et intérêts subséquente, à moins que ledit jugement ne résulte d'un comportement frauduleux de l'autre partie. Elle doit d'abord obtenir l'annulation du prononcé par la voie de la révision (ATF 139 III 126, consid. 4.2 ; 127 III 496, consid. 3b ; TF 4A\_292/2017 du 29 janvier 2018, consid. 3.1 et 3.2).

**5.2** En contestant le congé au sens des art. 271 ss CO, le demandeur demande l'annulation de la résiliation. Il s'agit donc d'une action formatrice au sens de l'art. 87 CPC (ATF 140 III 598, consid. 3 ; TF 4A\_689/2016 du 28 août 2017, consid. 4.1).

L'entrée en force d'une décision rejetant une action formatrice a pour *effet négatif*, conformément aux principes généraux décrits ci-dessus (consid. 5.1), qu'une nouvelle action identique est irrecevable en vertu de l'art. 59 al. 2, let. e CPC (voir ATF 122 III 279, consid. 3c/bb pour l'action en annulation selon l'art. 691 al. 3 CO ; pour des détails : DROESE, Res iudicata ius facit, 2015, p. 376 et 381-386 et les références). Il ne peut donc être entré en matière sur une deuxième demande en annulation en vertu de l'art. 271 CO (voir TF 4A\_545/2013 du 28 novembre 2013, consid. 3.2.1 et 3.2.2). D'autre part, le jugement a pour *effet positif* de lier le tribunal lors d'un procès ultérieur. La doctrine relève que le rejet d'une action formatrice signifie que « l'inexistence du droit formateur invoqué est établie » et que ce constat a autorité de chose jugée (DROESE, loc. cit. p. 376 ; idem SOGO, Gestaltungsfragen und Gestaltungsurteile des substanzialen Rechts und ihre Auswirkungen auf das Verfahren, 2007, p. 9 et 223 note 1055). En relation avec la contestation du congé au sens des art. 271 s. CO, cela signifie que l'existence du motif d'annulation est définitivement niée par le rejet de l'action et que cette question ne peut être réexaminée dans un procès ultérieur. Cette situation est comparable à celle d'une action en interdiction d'actes illicites, une fois celle-ci rejetée. La doctrine relève que le rejet de la demande en interdiction de l'atteinte établit que le comportement à interdire est admissible. Le tribunal est lié par ce prononcé s'il doit décider (à titre préliminaire) si le comportement est admissible dans une affaire concernant des prétentions en réparation (DROESE, p. 353-355 ; DANIEL SCHWANDER, Die objektive Reichweite der materiellen Rechtskraft – Ausgewählte Probleme, 2002, p. 120-123).

**5.3** Le Tribunal des baux a expressément retenu dans le chiffre 1 du dispositif de son arrêt du 23 octobre 2014 que « la résiliation du 18 janvier 2013 avec effet 30 juin 2013 n'est pas abusive ». Ce prononcé lie le tribunal lors du deuxième procès si, dans le cadre d'une action en dommages-intérêts, il est de nouveau prétendu que la résiliation est contraire à la bonne foi. Dans son jugement du 23 octobre 2014, le Tribunal des baux a estimé que les besoins propres du propriétaire étaient démontrés. Ce point lie le second juge. L'instance précédente n'a pas tenu compte de l'autorité de la chose jugée du jugement en réexaminant la même question et, en particulier, en évaluant à nouveau

librement les moyens de preuve qui avaient déjà été pris en compte dans la procédure en annulation (consid. 3.3).

5.4 L'autorité de chose jugée rattachée à l'arrêt du 23 octobre 2014, qui interdit un réexamen de la résiliation du 18 janvier 2013, ne pouvait être éliminée qu'au moyen d'une révision aux conditions et selon la procédure des articles 328 à 333 CPC. L'instance précédente a considéré que cette voie ne serait pas ouverte parce que le bail entre les parties « ne pouvait plus être maintenu inchangé » et qu'« il n'était plus possible de remettre l'appartement pour son précédent usage », comme le soutient le mandataire de l'intimé dans une publication (THANEI, in : Das Mietrecht für die Praxis, loc.cit, p.820). A tort : comme toute voie de recours, la procédure de révision suppose que la partie demanderesse dispose d'un intérêt digne de protection (voir l'art. 59 al. 2 let. a CPC). Tel n'est pas le cas si des motifs juridiques ou factuels s'opposent à une modification de la situation juridique créée par l'arrêt attaqué (ATF 114 II 189, consid. 2 ; voir également TF 4F\_3/2007 du 27 juin 2007, consid. 2.3). L'intimé considère qu'une procédure de révision ne peut pas être envisagée, puisqu'en cas d'annulation de l'arrêt du 23 octobre 2014, la procédure en annulation du congé devrait être reprise, mais serait alors classée, car privée d'objet. Toutefois, l'admission d'une demande en révision ne signifie pas nécessairement que le tribunal rendra une nouvelle décision au fond. Suivant les circonstances, un autre mode de liquidation du procès est envisageable, par exemple une décision de non-entrée en matière (voir, expressément, IVO SCHWANDER, in : Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), Kommentar, vol. II, Brunner/Gasser/Schwander [édit.], 2<sup>e</sup> édition 2016, n° 11 ad art. 333 CPC, et les références). Une telle modification peut également constituer un intérêt digne de protection à la révision, ne serait-ce qu'en ce qui concerne le sort des frais judiciaires et dépens.

5.5 Comme l'intimé n'a pas obtenu la révision du jugement du 23 octobre 2014, l'instance précédente aurait dû rejeter la demande. Le recours est bien fondé sur ce point. Dès lors, il n'est pas nécessaire d'examiner les autres moyens du recours. En particulier, il n'est pas nécessaire d'examiner plus en détail si et à quelles conditions un locataire a en principe le droit de réclamer des dommages et intérêts au bailleur en cas de résiliation abusive.

### III. Analyse

Il n'est pas rare que le motif du besoin propre invoqué par le bailleur à l'appui de la résiliation soit accueilli avec une certaine suspicion par le locataire. Il peut en effet s'agir d'un argument invoqué pour cacher la vraie raison de la résiliation, élément qui de plus pèse dans l'examen des conséquences du congé au moment de se pencher sur la question de la prolongation du bail (art. 272 al. 2 let. d CO). Ce besoin propre peut également motiver, s'il est urgent, la résiliation hors des termes et délais conventionnels par un nouveau propriétaire (art. 261 al. 2 let. a CO), et il permet au bailleur de résilier pendant la période de protection de trois ans (art. 271 al. 3 let. a CO) dans les hypothèses de l'art. 271a al. 1 let. d et e CO. Lorsque la motivation du bailleur peut paraître trouble, le locataire demandera parfois des garanties supplémentaires. En conciliation, un accord peut être assorti d'une clause pénale. Son application peut s'avérer compliquée, lorsqu'il faut démontrer que le motif était un simple prétexte. En cas de procès, le bailleur pourrait par exemple être contraint de faire une déposition au sens de l'art. 192 CPC, ce qui le soumet à des conséquences pénales (art. 306 CP) identiques à celles du témoin en cas de faux témoignage.

Comme le relève le Tribunal fédéral (consid. 5.1), si un accord ou un jugement admet la validité du congé et donc l'existence d'un besoin propre, l'autorité de chose jugée ou transigée ne permet pas à un juge de faire fi de ce prononcé. L'effet positif de la chose jugée contraint un juge saisi d'une cause dans laquelle la question dudit besoin propre intervient de retenir l'absence de congé abusif. Seule la révision du jugement ou de la transaction en cas d'erreur ou de dol (art. 328 al. 1 let. c. CPC) peut annuler le prononcé, ce qui implique que le tribunal retienne que le besoin propre était un prétexte et donc que le congé aurait dû être annulé. Certes, sur rescisoire (décision sur le fond), un prononcé en annulation n'interviendra pas faute d'objet lorsque le bail a pris fin dans l'intervalle (le Tribunal fédéral, consid. 5.4, évoque une modification de la décision sur frais judiciaire et dépens), mais le rescindant

(décision sur demande en révision) permet d'entamer ensuite une procédure en dommages et intérêts. Dans le cas d'espèce, le délai pour agir en révision (art. 329 al. 1 CPC) est hélas dépassé depuis fort longtemps.