

L'EXPULSION DU LOCATAIRE

par **Michel Ducrot**,

avocat à Martigny

Sommaire

| | <u>Page</u> |
|--|-------------|
| Introduction | 3 |
| I. <u>Les généralités</u> | 3 |
| 1. L'usage et la durée | 3 |
| a) l'usage | 4 |
| b) la durée | 5 |
| 2. L'action en restitution de la chose louée | 6 |
| a) les principes | 6 |
| b) les différentes actions en restitution | 6 |
| c) les relations entre les différentes actions | 8 |
| 3. Les sources de la procédure en matière d'expulsion | 8 |
| a) le droit cantonal | 8 |
| b) le chapitre IV du titre huitième du CO : "Autorités et procédure" | 9 |
| 4. La nature juridique de la procédure d'expulsion | 9 |
| a) une contestation de droit civil fédéral de nature pécuniaire | 9 |
| b) le caractère final ou provisoire | 10 |
| II. <u>L'autorité en matière d'expulsion</u> | 12 |
| 1. L'autorité compétente dans différents cantons | 12 |
| a) les principes | 12 |
| b) les systèmes légaux | 12 |
| 2. La compétence matérielle | 15 |
| a) questions de compétence matérielle propres aux juridictions spéciales | 15 |
| b) l'attraction de compétence de l'article 274g al. 1 CO | 15 |
| c) les moyens de la nullité et de l'inefficacité du congé | 16 |
| d) l'exception de compensation en cas de demeure du locataire | 17 |

| | |
|---|-----------|
| 3. La compétence locale | 18 |
| a) les principes | 18 |
| b) la règle de for fédérale | 18 |
| c) la prorogation de for | 19 |
| III. <u>Le procès</u> | 19 |
| 1. Une procédure simple et rapide | 19 |
| a) le principe | 19 |
| b) concrétisation du principe | 20 |
| 2. La légitimation et la qualité de partie | 20 |
| a) le principe | 20 |
| b) l'application du principe à la procédure d'expulsion | 21 |
| c) la qualité pour agir et pour défendre dans le bail commun | 21 |
| d) la qualité pour défendre en cas de logement familial lorsque le conjoint n'est pas locataire | 22 |
| 3. La litispendance | 22 |
| a) le principe | 22 |
| b) la saisine de l'autorité de conciliation | 23 |
| c) la saisine de l'autorité en matière d'expulsion | 23 |
| 4. Le rôle du juge et des parties | 24 |
| a) les principes | 24 |
| b) l'article 274d al. 3 CO | 25 |
| c) quelques cas d'application | 25 |
| 5. Le jugement | 26 |
| a) les principes | 26 |
| b) le cumul objectif et l'interdiction des jugements successifs | 26 |
| IV. <u>Les voies de recours cantonales</u> | 27 |
| 1. Les principes | 27 |
| a) les diverses catégories de recours | 27 |
| b) les exigences imposées par l'article 48 OJ | 28 |
| 2. Les diverses voies de recours cantonales | 28 |
| a) Berne | 28 |
| b) Fribourg | 29 |
| c) Genève | 29 |
| d) Jura | 29 |
| e) Neuchâtel | 29 |
| f) Valais | 30 |
| g) Vaud | 30 |

| | |
|--|-----------|
| V. <u>L'exécution forcée</u> | 31 |
| 1. Les principes | 31 |
| 2. Les titres exécutoires | 31 |
| a) les divers titres | 31 |
| b) l'opposabilité | 32 |
| 3. Le principe de l'exécution immédiate | 32 |
| a) la règle | 32 |
| b) l'article 474 A LPC/GE | 32 |
| 4. La péremption du droit à l'exécution forcée | 33 |
| Quelques conclusions | 34 |
| Abréviations | 34 |
| Bibliographie | 35 |

INTRODUCTION

L'expulsion du locataire pose de nombreux problèmes qui relèvent aussi bien du droit matériel que du droit de procédure. Nous traiterons essentiellement de certaines questions de procédure en retenant comme fil conducteur la jurisprudence récente.

I. LES GENERALITES

1. L'usage et la durée

Le bail se définit comme un contrat en vertu duquel une personne (le bailleur) s'oblige à céder à une autre (le locataire) l'usage d'une chose pour une certaine durée à charge pour celle-ci de verser une rémunération (le loyer). Ce contrat se caractérise donc par trois éléments : l'usage, la durée et le loyer¹.

La problématique de l'expulsion concerne deux d'entre eux : l'usage et la durée.

¹ Tercier Pierre, Les contrats spéciaux, 2ème édition 1995, No 1471 ss p. 186/187.

a) L'usage

- aa) Le bailleur cède au locataire un droit personnel d'utiliser la chose². Le locataire acquiert ainsi la possession. Selon l'article 919 al. 1 CC, la possession (Sachbesitz) est la maîtrise effective de la chose. Le code mentionne deux types de possession : la possession originaires et la possession dérivée (art. 920 CC). Doctrine et jurisprudence distinguent aussi entre la possession immédiate et la possession médiate³.

La possession immédiate (unmittelbarer Besitz) est celle d'une personne qui exerce directement sans intermédiaire la maîtrise de fait sur la chose. La personne qui l'exerce par le truchement d'un tiers qui lui accorde un droit est un possesseur médiat⁴. Le possesseur originaires (selbständiger Besitzer) est celui qui, possédant la chose comme propriétaire ou à un autre titre, la remet à un tiers pour lui conférer sur elle ou relativement à elle un droit réel limité ou un droit personnel. Quant au possesseur dérivé (unselbständiger Besitzer), il s'agit de la personne à qui le possesseur originaires a remis la chose en vue de lui conférer un droit réel ou un droit personnel⁵.

Le locataire acquiert la possession dérivée de la chose et il en est possesseur immédiat⁶. Quant au bailleur, il a la qualité de possesseur originaires et médiat⁷.

- bb) Le législateur distingue le bail à loyer (art. 253 CO) et le bail à ferme (art. 275 CO). Le bail à loyer concerne une chose non productive tandis que le bail à ferme porte sur un bien ou un droit productif. L'usage est donc différent. Dans le bail à ferme, le fermier perçoit les fruits produits par la chose le plus souvent grâce à son activité. Dans le bail à loyer, le locataire ne retire pas de profits des locaux mais éventuellement de l'activité qui y est exercée⁸.

En raison de ses particularités, le bail à ferme agricole fait l'objet d'une réglementation spéciale⁹. Nous ne traiterons pas de l'expulsion en relation avec ce type de bail.

- cc) Le locataire peut remettre l'usage de la chose en tout ou en partie à un tiers dans le cadre d'une sous-location¹⁰. Il s'agit d'une forme de sous-contrat qui repose sur trois relations : entre le bailleur et le locataire (le bail principal), entre le locataire (ou sous-bailleur) et le sous-locataire (la sous-location) et entre le bailleur et le sous-locataire. La sous-location crée des liens juridiques uniquement entre le locataire et le sous-locataire. Le bailleur principal et le sous-locataire n'entretiennent, en revanche, aucune relation contractuelle¹¹ à l'exception des situations prévues aux articles 262 al. 3 in fine CO, 268 al. 2 CO et 273 al. 2 CO¹².

² Tercier, op. cit. N. 1471 p. 186.

³ Steinauer Paul-Henri, Les droits réels, tome premier, Berne 1985 p. 55.

⁴ Steinauer, op. cit. p. 56.

⁵ eod. loc.

⁶ Higi Peter, N. 13 Vorbemerkungen zu Art. 253-274g; Tercier, op. cit. N. 1557 p. 196; Steinauer op. cit. p. 58.

⁷ Higi, N. 17 Vorbemerkungen zu Art. 253-274g.

⁸ Paquier Boinay Claude, Le contrat de bail à ferme agricole, conclusion et droit de préaffermage, Lausanne 1991, p. 123.

⁹ loi fédérale du 4 octobre 1985 sur le bail à ferme agricole.

¹⁰ Tercier, op. cit. N. 1691 p. 211.

¹¹ Tercier, op. cit. N. 1701; Cerutti Romeo, Der Untervertrag, Fribourg, 1990 N. 88 p. 20.

¹² Tercier, op. cit. N. 1706 p. 213.

b) La durée

- aa) Bien que l'article 253 CO ne le dise pas expressément, la durée limitée du contrat fait partie de la notion même de bail. La cession de l'usage de la chose se conçoit seulement durant un certain temps¹³. Les parties sont libres de fixer la durée du contrat. Les principes généraux du droit, notamment les articles 20 CO et 27 CC, s'opposent toutefois à une durée excessive¹⁴. Un bail "éternel" n'est ainsi pas admissible¹⁵.
- bb) Les modalités d'extinction sont différentes selon que le bail est conclu pour une durée déterminée ou non. Le bail à durée déterminée prend fin automatiquement à l'expiration de la durée convenue (art. 255 al. 2 et 268 al. 1 CO). Les autres baux conclus pour une durée indéterminée (art. 255 al. 3 CO) expirent par le congé¹⁶.

L'extinction du bail repose nécessairement sur une cause c'est-à-dire sur un fait auquel la loi attache soit la fin des relations contractuelles soit le droit pour une partie de la provoquer par la résiliation¹⁷. L'extinction du bail est ordinaire quand le bail prend fin à l'échéance normale prévue par la loi, le contrat ou la volonté des parties. La cause est dite extraordinaire quand le contrat prend fin prématurément pour un motif particulier. Selon les cas, l'extinction intervient ipso facto - p. ex. en cas d'impossibilité d'exécution au sens de l'article 119 CO - ou par le congé donné par l'une des parties¹⁸. La résiliation extraordinaire peut intervenir aussi bien pour des contrats à durée déterminée que pour des contrats à durée indéterminée¹⁹.

Les congés extraordinaires sont mentionnés aux articles 257 d CO (demeure du locataire pour le paiement du loyer), 257 f al. 3 et 4 CO (violation grave par le locataire du devoir de diligence), 259 b lit. a CO (résiliation par le locataire en cas de défaut), 261 al. 2 lit. a CO (résiliation anticipée par l'acquéreur de la chose louée), 266 g CO (justes motifs), 266 h CO (faillite du locataire), 266i CO (décès du locataire), 266k CO (résiliation par le locataire d'une chose mobilière) et 272d CO (congé donné par le locataire pendant une prolongation)²⁰.

- cc) Le législateur opère une distinction entre les baux à loyers mobiliers et immobiliers et les baux d'habitations ou de locaux commerciaux. Le bail d'habitations ou bail locatif porte sur des logements. Le bail commercial a pour objet des locaux destinés à l'exploitation d'une entreprise, à l'exercice d'une profession ou d'une activité lucrative²¹. Ces deux catégories de baux - à l'exception des contrats portant sur des appartements de vacances loués pour trois mois ou moins (art. 253a CO) - sont soumis à des dispositions qui permettent au locataire d'obtenir une modification de l'échéance normale du contrat²². La qualification de

¹³ Tercier, op. cit. N. 1465 p. 185 et N. 1479 p. 187 et les références citées.

¹⁴ Tercier, op. cit. N. 1480 p. 187.

¹⁵ Zihlmann, Mietrecht p. 103; SVIT Kommentar N. 7 ad Art. 266

¹⁶ Wessner Pierre, L'extinction ordinaire du bail à loyer in: 7ème séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel, 1992, p. 2; Zihlmann Peter Mietrecht p. 102.

¹⁷ Wessner eod. loc.

¹⁸ Wessner eod. loc.; Guinand Jean, Wessner Pierre, Bail à loyer V, L'extinction du bail et ses effets, FJS No 361, p. 2 et 3.

¹⁹ Higi, N. 3 Vorbemerkungen zu Art. 266 - 266o.

²⁰ Higi, N. 79 Vorbemerkungen zu Art. 266 - 266o.

²¹ Tercier, op. cit. N. 1511 ss. p. 191.

²² chapitre III protection contre les congés : Art. 271 ss. CO.

bail d'habitations ou de locaux commerciaux influence donc la problématique de l'expulsion du locataire²³.

2. L'ACTION EN RESTITUTION DE LA CHOSE LOUEE

a) Les principes

aa) L'action joue un rôle fondamental en procédure. Depuis longtemps, sa nature juridique a "sollicité la sagacité des juristes"²⁴. Deux conceptions s'affrontent. L'école classique admet le principe de l'identité absolue du droit et de l'action. D'autres auteurs, en revanche, considèrent l'action comme une réalité autonome relevant de la procédure. Selon la jurisprudence et la doctrine majoritaire en Suisse, l'action correspond au droit prétendu en justice et relève exclusivement du droit matériel²⁵. Nous verrons ci-dessous que cette controverse doctrinale n'est pas sans conséquence dans le domaine du contentieux relatif à l'expulsion du locataire²⁶.

bb) Lorsqu'un bailleur actionne en restitution de la chose, il prend des conclusions condamnatoires. Il entend, en effet, obtenir que le défendeur soit condamné à effectuer une prestation²⁷. La législation cantonale et la jurisprudence utilisent des expressions diverses. On parle d'expulsion, d'évacuation ou de déguerpissement. Ces dénominations recouvrent toutes le même concept : l'exercice d'une action en exécution.

b) Les différentes actions en restitution

Les conclusions du bailleur peuvent être examinées sur la base de plusieurs causes juridiques : l'action contractuelle, l'action réintégrande et l'action en revendication.

aa) L'action contractuelle

Selon l'article 267 al. 1 CO, à la fin du bail le locataire doit restituer la chose dans l'état qui résulte d'un usage conforme au contrat. Cette disposition figure dans la loi sous la note marginale "Restitution de la chose, Die Rückgabe der Sache, Restituzione della cosa". On peut en déduire une obligation "quantitative" par opposition à l'obligation "qualitative" qui a trait à l'état de la chose. L'article 267 CO constitue donc la base légale de l'obligation de restituer²⁸.

Cette obligation est au surplus inhérente à la notion même de bail qui, comme on l'a rappelé ci-dessus, est un contrat d'usage et de durée²⁹. La chose louée doit donc être "au

²³ infra p. 7 au sujet de l'action en restitution et p. 15 au sujet de la compétence matérielle.

²⁴ Rognon Jean-Jacques, Les conclusions, étude de droit fédéral et de procédure civile vaudoise, Lausanne, 1974, p. 13.

²⁵ Rognon, op. cit. p. 39 ss. et les références citées.

²⁶ infra p. 23.

²⁷ Corboz I p. 586.

²⁸ dans ce sens : Corboz I p. 587 à propos de article 271 CO anc.; Guinand / Wessner op. cit. p. 22; Hohl I p. 209; Schmid N. 30 ad Art. 265 anc.; contra Higi N. 4 et 5 ad Art. 267.

²⁹ supra p. 3.

moins une fois restituée et au plus tard à l'extinction du contrat³⁰. L'obligation de restituer correspond, pour le bailleur, à une prétention contractuelle³¹.

Lorsque le bail concerne une habitation ou un local commercial, les effets du congé sont suspendus durant la procédure en contestation ou en prolongation. L'obligation de restituer existe dès la fin du contrat, mais son exigibilité est reportée jusqu'au prononcé d'une décision en force³². Concrètement, cela signifie que le locataire n'a pas à libérer les lieux même si la date pour laquelle la résiliation est donnée est dépassée, sauf si la procédure en contestation du congé ou en prolongation du bail a un caractère abusif³³.

bb) L'action réintégrande

Les articles 926 à 929 CC organisent la protection de la possession en instituant deux actions :

- l'action réintégrande si le possesseur a été totalement dépossédé (art. 927 CC)
- l'action de l'article 928 CC si la possession est seulement troublée³⁴.

Dès lors que le bailleur a qualité de possesseur originaire et médiate, il devrait être en mesure, à l'échéance du bail, d'exercer l'action réintégrande envers le locataire. Stark exclut cette possibilité³⁵. Certains arrêts cantonaux l'admettent³⁶.

cc) L'action en revendication

Selon l'article 641 al. 2 CC, le propriétaire d'une chose a la faculté de la revendiquer contre quiconque la détient sans droit et repousser toute usurpation. Cette disposition donne aussi deux moyens de défense :

- l'action en revendication pour obtenir la restitution d'une chose dont le propriétaire a été dépossédé
- l'action négatoire pour faire cesser un trouble qui n'entraîne pas la déposition³⁷.

L'action en revendication appartient au propriétaire qui n'a que la possession originaire et médiate. C'est le cas du bailleur propriétaire qui agit en restitution contre le locataire³⁸.

L'action tend à ce que le défendeur soit condamné à remettre la possession immédiate de la chose au demandeur. Si le défendeur n'est qu'un possesseur médiate - p. ex. un locataire qui a lui-même sous-loué la chose - l'action a pour objet la cession au demandeur de la prétention en restitution³⁹.

c) Les relations entre les différentes actions

³⁰ Higi, N. 10 ad Art. 267.

³¹ Higi, N. 14 ad Art. 267; Schmid, N. 36 ad Art. anc. 271; SVIT Kommentar N. 18 ad Art. 267 - 267a.

³² Higi, N. 56 ad Art. 267.

³³ eod. loc.

³⁴ Steinauer, op. cit. p. 82/83.

³⁵ Vorbemerkungen Besitzerschutz N. 60 ad Art. 926-929.

³⁶ voir les références citées par Stark N. 61 Vorbemerkungen Besitzerschutz Art. 926-929.

³⁷ Steinauer, op. cit. p. 263.

³⁸ Meier Hayoz, N. 53 et 56 ad Art. 641; Steinauer, p. 265.

³⁹ Steinauer, op. cit. p. 267.

Lorsque différentes causes entrent en considération, le demandeur a la faculté de les faire valoir cumulativement ou d'invoquer une seule d'entre elles. Dans une telle situation, on parle de concours d'actions⁴⁰.

Si le bailleur est en même temps propriétaire, sa prétention contractuelle en restitution entre en concours avec sa prétention en revendication⁴¹. Le choix de l'action lui appartient⁴². Selon Stark, il ne peut, en revanche, pas se fonder sur l'article 937 al. 2 CC⁴³.

En cas de sous-location, le bailleur a la possibilité d'actionner le sous-bailleur en exigeant de ce dernier qu'il agisse en évacuation contre le sous-locataire. Il peut aussi diriger son action contre le sous-locataire sur la base de l'article 937 al. 2 CC⁴⁴. L'action en revendication lui est aussi ouverte⁴⁵. Pour Higi⁴⁶ et Tercier⁴⁷, le bailleur principal ne peut opposer au sous-locataire que son droit de propriété. Le Tribunal fédéral citant l'opinion de Cerutti⁴⁸ a cependant considéré que le bailleur principal disposait aussi d'une action contractuelle contre le sous-locataire⁴⁹. Selon le Tribunal fédéral, le point de vue de Cerutti serait "zum mindestens vertretbar"⁵⁰. A notre avis, il ne convient pas de donner à cet arrêt une importance décisive. Cerutti traite de la situation particulière de l'article 263 al. 3 CO, qui règle le transfert du bail. Dans un tel cas, il y a bien un rapport contractuel nouveau entre le bailleur et le cessionnaire. La situation juridique n'est donc en rien comparable avec celle qui existe en cas de sous-location⁵¹.

3. LES SOURCES DE LA PROCEDURE EN MATIERE D'EXPULSION

a) Le droit cantonal

La règle relative aux compétences de la Confédération et des cantons en matière de droit privé et de procédure civile se trouve à l'article 64 Cst.⁵². Cette disposition attribue les différentes matières du droit civil à la Confédération laissant aux cantons l'organisation judiciaire et la procédure à l'exception de la poursuite pour dettes et la faillite. Ce principe constitutionnel connaît des exceptions qui se multiplient lors de chaque révision législative⁵³. La loi fédérale du 15 décembre 1989 sur le droit du bail à loyer n'échappe pas à cette tendance. Elle fait une large place à la procédure : en sus de dispositions éparses (art. 259i; 270e et 273 CO), elle y consacre, en effet, un chapitre de huit articles (art. 274 à 274g CO).

40 Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Auf. Zürich, 1979, p. 202; Rapp I p. 27 et les références citées.

41 Higi, N. 15 ad Art. 267; Meier Hayoz, N. 53 ad Art. 641; Schmid N. 36 ad anc. Art. 271.

42 Higi, N. 15 ad Art. 267.

43 supra note 35.

44 Schmid, N. 42 ad Art. anc. 271; SVIT Kommentar, N. 21 ad Art. 267 et 267a.

45 Lachat David, La sous-location, SJ 1992 p. 482.

46 N. 16 ad Art. 267.

47 op. cit. N. 1710 p. 213.

48 Der Untervertrag, Fribourg, 1990 N. 474 p. 118.

49 ATF 120 II 112 ss/117.

50 eod. loc.

51 supra p. 4.

52 sur la portée de cet article constitutionnel, voir Poudret compétence p. 235 ss.

53 Poudret compétence p. 247 et 264.

En résumé, la législation relative au contentieux du bail est de la compétence des cantons; ce qui inclut la faculté de réglementer la procédure d'expulsion⁵⁴, le droit fédéral restant en toute hypothèse réservé (art. 2 DT Cst.).

b) **Le chapitre IV du titre huitième du CO : "Autorités et procédure"**

Les règles du chapitre IV du titre huitième du CO peuvent être classées en deux catégories. Tout d'abord les règles directement applicables : elles produisent des effets sans intervention des normes cantonales. Ensuite les règles comportant un mandat législatif : les cantons sont tenus d'adopter des actes normatifs en vue de leur mise en oeuvre.

Entrent dans la première catégorie l'article 274b CO relatif au for, l'article 274c CO qui restreint l'arbitrabilité des litiges relatifs à certains baux et les articles 274e et f CO qui ont trait à certains aspects de la procédure de conciliation et de la procédure judiciaire. Font aussi partie des règles directement applicables l'article 274g CO relatif à la procédure d'expulsion et l'article 274d al. 2 et 3 CO qui traite des frais de procédure et de la maxime inquisitoire.

On fera entrer dans la catégorie des dispositions comportant un mandat législatif l'article 274 CO selon lequel "les cantons désignent les autorités et la procédure", l'article 274a CO qui précise que les cantons doivent instituer des autorités de conciliation et enfin l'article 274d al. 1 CO qui impose une "procédure simple et rapide".

Les articles 274 à 274g CO sont applicables par analogie au bail à ferme (art. 301 CO) non agricole (art. 276a al. 2 CO).

4. **LA NATURE JURIDIQUE DE LA PROCEDURE D'EXPULSION**

a) **Une contestation de droit civil fédéral de nature pécuniaire**

aa) La notion de contestation civile (ou de droit privé) est utilisée fréquemment dans les lois de procédure. La "géographie de la contestation civile" au sens large⁵⁵ est tracée au moyen de trois critères : le droit applicable qui permet de distinguer les affaires de droit civil de celles qui relèvent du droit public, le caractère contentieux par opposition aux affaires gracieuses et l'attribution de la compétence à l'autorité qui n'est pas toujours dictée par les deux premiers critères. La contestation civile au sens étroit réunit les litiges qui présentent les trois traits spécifiques de la contentiosité, de la soumission au droit civil et de l'attribution à la justice civile⁵⁶.

Le Tribunal fédéral définit la contestation civile susceptible d'un recours en réforme comme une procédure qui vise à provoquer une décision sur les rapports de droit civil et qui se déroule en contradictoire devant un juge ou toute autre autorité ayant pouvoir de statuer entre deux personnes physiques ou morales agissant comme sujets de droit privé, ou entre une telle personne et une autorité à laquelle le droit civil confère la qualité de partie⁵⁷.

⁵⁴ ATF 122 III 92 ss/94.

⁵⁵ Schüpbach Henri Robert, Traité de procédure civile, volume premier : Introduction, Zürich, 1995, p. 339/340.

⁵⁶ eod. loc.

⁵⁷ ATF 120 II 11 ss / 12; ATF 120 II 352/353; ATF 120 II 412 ss/414.

Le contentieux de l'expulsion répond à cette définition⁵⁸. Dès lors que cette procédure a pour objet la résiliation du bail, elle doit nécessairement être qualifiée de contestation civile⁵⁹.

Contrairement à l'opinion exprimée en doctrine⁶⁰ et même dans la jurisprudence du Tribunal fédéral⁶¹, l'action en expulsion du locataire n'est pas une procédure d'exécution forcée⁶².

- bb) Le droit civil fédéral est, par ailleurs, exclusivement applicable au contentieux de l'expulsion. Les cantons n'ont, en effet, pas la possibilité d'adopter des règles matérielles de droit privé en matière de bail⁶³.

La contestation a enfin un caractère pécuniaire. La restitution de la chose porte, en effet, sur un droit patrimonial dont la valeur peut être déterminée^{64/65}.

b) Le caractère final ou provisoire

aa) Le principe

Le caractère final ou provisoire a été explicité dans de nombreux arrêts relatifs à l'article 48 OJ. Est finale toute décision qui met fin à la contestation soit qu'elle tranche le fond soit que, sans l'aborder parce qu'une condition du procès n'est pas remplie, elle ne permet plus à l'intéressé d'exercer à nouveau son action⁶⁶.

Le droit fédéral n'interdit pas aux cantons de prévoir une protection provisoire d'une prétention fondée sur le droit fédéral d'abord dans le cadre d'une procédure sommaire, puis de réserver à une procédure ordinaire ultérieure l'examen définitif de cette prétention. C'est, dès lors, le droit cantonal qui détermine si une décision a un caractère final ou non⁶⁷. En ce qui concerne la procédure d'expulsion, le Tribunal fédéral s'en tient à ce principe : les cantons sont donc libres de prévoir une procédure ordinaire ou sommaire. Ils ont également toute latitude pour octroyer à des conclusions en évacuation une protection provisoire ou d'emblée définitive^{68/69}.

bb) L'exception

Selon le premier alinéa de l'article 274g CO, lorsque le locataire conteste un congé extraordinaire et qu'une procédure d'expulsion est engagée contre lui, l'autorité en matière

⁵⁸ Hohl I, p. 209.

⁵⁹ Poudret / Sandoz, COJ Titre II N. 2.3.21 p. 38.

⁶⁰ Zihlmann, Mietrecht p. 124.

⁶¹ ATF 119 II 141 ss / 146.

⁶² qui relèverait alors du droit public; voir Poudret, COJ Titre II N. 2.3.56-57 p. 53.

⁶³ ATF 117 Ia 328 ss/331 à propos de l'usage de la formule officielle pour les baux de locaux commerciaux.

⁶⁴ ATF du 28.03.1995 : MP 3/1995 p. 161 ss et les références citées.

⁶⁵ contra : la jurisprudence de la Cour de justice de Genève; voir à ce sujet Bertossa / Gaillard / Guyet / Schmidt, N. 11 ad Art. 50.

⁶⁶ Poudret / Sandoz, COJ N. 1.1., 2.1 ad Art. 48 p. 267/268 et les références citées.

⁶⁷ ATF 119 II 89 ss/91.

⁶⁸ ATF 122 III 92 ss/94.

⁶⁹ sur la notion de procédure sommaire voir infra p. 20.

d'expulsion statue aussi sur la validité du congé donné par le bailleur en cas de demeure du locataire (art. 257d CO), pour violation grave par le locataire de son devoir de diligence ou pour de graves manques d'égard envers les voisins (art. 257f al. 3 et 4 CO), pour de justes motifs (art. 266g CO) ou en cas de faillite du locataire (art. 266h CO). A teneur de l'alinéa deux de l'article 274g CO, si la résiliation extraordinaire est considérée comme valable, l'autorité d'expulsion statue sur une demande de prolongation de bail émanant du locataire dans le cas particulier du congé pour justes motifs (art. 266g CO).

L'article 274g CO ne s'applique pas à toutes les procédures d'expulsion. Deux conditions doivent être réalisées. Il faut tout d'abord que l'action en évacuation soit introduite suite à une résiliation extraordinaire expressément mentionnée à l'article 274g CO. En outre, le locataire doit avoir préalablement saisi l'autorité de conciliation⁷⁰.

Si, au terme d'un contrat de durée déterminée, le locataire reste dans les lieux, l'application de l'article 274g CO n'entre pas en considération. Il en va de même en cas de congé ordinaire lorsque le locataire demeure dans les locaux après le prononcé d'une décision en force rejetant ses conclusions en contestation du congé ou en prolongation du bail. La résiliation au sens de l'article 261 al. 2 lit. a CO n'est pas non plus visée par l'article 274g CO.

Lorsque l'article 274g CO est applicable, les cantons n'ont plus la faculté de choisir entre une protection judiciaire provisoire ou définitive⁷¹. L'autorité en matière d'expulsion doit statuer définitivement sur la validité du congé. Elle est, par conséquent, tenue d'examiner la cause de manière complète aussi bien en fait qu'en droit⁷².

cc) La conclusion

En vertu du principe de la force dérogatoire du droit fédéral (art. 2 D.T Cst.), les cantons ont l'obligation d'adopter des règles de procédure répondant aux exigences de l'article 274g CO. En revanche, hors du cadre de cette disposition, leur liberté n'est pas restreinte⁷³.

⁷⁰ ATF 122 III 92 ss.

⁷¹ ATF 119 II 241 ss/244/245.

⁷² ATF 119 II 241 ss/245; ATF 118 II 302 ss/306; ATF 117 II 554 ss/558.

⁷³ ATF 122 III 92 ss/94.

II. L'AUTORITE EN MATIERE D'EXPULSION

1. L'AUTORITE COMPETENTE DANS DIFFERENTS CANTONS

a) Les principes

Le droit fédéral ne précise pas quelle autorité doit être désignée pour statuer sur une demande d'expulsion. Les cantons sont libres d'instituer une autorité judiciaire ou administrative. Ils peuvent aussi attribuer cette compétence à l'autorité de conciliation⁷⁴. Le droit fédéral laisse également aux cantons la faculté de créer des juridictions spéciales ou de confier ce contentieux à une instance ordinaire. Il n'impose pas non plus une composition paritaire de l'autorité d'expulsion⁷⁵.

b) Les systèmes légaux

aa) Berne

A teneur de l'article 317 ch. 6 CPC/BE en matière de poursuites pour dettes et de faillite seront vidées selon la procédure sommaire "l'expulsion de locataires et fermiers après poursuites y relatives (art. 282 LP)". La référence à l'article 282 LP anc. doit se comprendre actuellement comme un renvoi aux articles 257 et 282 CO⁷⁶. C'est le président du Tribunal qui est compétent en vertu de l'article 2 ch. 5 CPC/BE.

Les autres cas d'expulsion sont traités dans le cadre de mesures provisionnelles. Aux termes de l'article 326 al. 2 CPC/BE, le juge peut ordonner une mesure provisoire "pour garantir une possession menacée ainsi que pour rentrer en possession d'une chose indûment enlevée ou retenue"⁷⁷. Si l'action au fond est pendante, le Juge-instructeur est compétent pour connaître de la requête à fin de mesure provisoire. S'il n'y a pas d'action pendante, la requête ressortira au Président du Tribunal de district compétent à raison du lieu et quant au fond (art. 327 CPC/BE).

Le 1^{er} janvier 1997 entrera en vigueur une nouvelle loi sur l'organisation des juridictions civile et pénale. Le chiffre 6 de l'actuel article 317 sera abrogé.

bb) Fribourg

Le droit fribourgeois connaissait des règles de compétence différentes selon que l'expulsion était requise pour défaut de paiement du loyer ou pour d'autres motifs d'extinction des rapports contractuels. En vertu de l'article 19 lit. i LELP/FR anc., le Président du Tribunal d'arrondissement devait être saisi des demandes d'expulsion d'un locataire ou d'un fermier au sens de l'article 282 LP anc.. Dans ce domaine, la compétence du Tribunal des baux à loyer était expressément exclue (art. 21 al. 2 lit. b LTBL/FR anc.)⁷⁸. En revanche, cette

⁷⁴ Rapp III, p. 19 et les références citées.

⁷⁵ ATF 119 II 141 ss/145.

⁷⁶ Leuch / Marbach / Kellerhals, N. 4 ad Art. 317.

⁷⁷ Leuch / Marbach / Kellerhals, N. 7a ad Art. 326.

⁷⁸ sur cette question voir Hohl II p. 44.

juridiction devait être saisie si le bail prenait fin pour une autre cause que le retard dans le paiement du loyer⁷⁹.

Le législateur fribourgeois a supprimé ce système dualiste. Selon l'article 22 al. 2 de la loi du 15 février 1996 modifiant la LTBL/FR, le président du Tribunal des baux est "compétent pour connaître des procédures d'expulsion en matière de bail à loyer et de bail à ferme non agricole". Cette nouvelle a par ailleurs abrogé l'article 19 lit. i LELP/FR. Le président du Tribunal des baux connaît désormais de toutes les procédures d'expulsion quelle que soit la cause ayant provoqué la fin des rapports contractuels. La loi du 15 février 1996 est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1996.

cc) Genève

Selon l'article 56 A LOJ/GE, le Tribunal des baux et loyers est compétent "pour statuer sur tout litige relatif au contrat de bail à loyer ou au contrat de bail à ferme non agricole portant sur une chose immobilière". Cette disposition vise l'action contractuelle en restitution. Il faut que "l'occupant ait habité dans les locaux en vertu d'un contrat de bail"⁸⁰. A teneur de l'article 56 B al. 1 LOJ/GE, le Tribunal des baux et loyers est composé "d'une ou plusieurs Chambres formées chacune d'un juge au Tribunal de première instance qui la préside et de deux juges assesseurs choisis l'un parmi les groupements représentatifs des locataires ou des organisations défendant des intérêts semblables et l'autre parmi les milieux immobiliers". Selon la jurisprudence de la Cour de justice, le litige opposant le propriétaire au sous-locataire n'est pas de la compétence du Tribunal des baux et loyers⁸¹. Sur ce point, il y a tout lieu de penser que l'ATF 120 II 112 et ss⁸² contraindra la Cour de justice à modifier sa jurisprudence.

La compétence du Tribunal des baux est toujours donnée quelle que soit la cause ayant mis fin aux rapports contractuels. Toutefois, les demandes en évacuation en cas de demeure du locataire ou du fermier sont instruites et jugées par le Président d'une Chambre siégeant sans les assesseurs (art. 56 B al. 3 LOJ/GE).

Nonobstant la teneur littérale de l'article 56 A LOJ/GE - qui parle de chose immobilière - il faut plutôt comprendre cette disposition comme visant les habitations et les locaux commerciaux⁸³.

dd) Jura

Les articles 4a CPC/JU et 2 LTBLF/JU instituent une compétence générale du Tribunal des baux qui "connaît de toutes les contestations entre bailleurs et preneurs ou fermiers relatives au contrat de bail". La procédure d'expulsion est visée par cette disposition sans qu'il y ait lieu de distinguer selon les causes d'extinction du contrat. Le président du Tribunal des baux juge cependant seul "des mesures provisoires fondées sur le contrat de bail notamment des requêtes d'expulsions des locataires ou fermiers" (art. 29 LTBLF).

⁷⁹ ATC/FR 2.9.1991 Extraits 1991 p. 33 ss/34; plus nuancé : Terrapon, Quelques considérations sur le Tribunal des baux en procédure fribourgeoise, RFJ 1992 p. 228.

⁸⁰ Bertossa / Gaillard / Guyet / Schmid, N. 2 et 3 ad Art. 426.

⁸¹ AGJ/GE 28.2.1983 Bradaric; dans le même sens Lachat, op. cit. p. 482.

⁸² voir supra p. 8 et infra p. 18 et 19.

⁸³ ACJ/GE 20.12.1991 dame B c. Société du parking de la place Cornavin SA SJ 1991 170 ss.

"Dans le canton du Jura le prononcé d'expulsion d'un locataire est rendu en la forme d'une ordonnance provisoire au sens de l'article 327 CPC"⁸⁴.

ee) Neuchâtel

Selon l'article 17 al. 3 LICO/NE, le Tribunal de district "prononce l'expulsion des locataires et des fermiers". A teneur de l'article 5 LOJ/NE, le Tribunal de district se compose d'un président assisté d'un greffier. Au niveau de la compétence, le droit neuchâtelois ne fait pas de distinction en fonction des causes d'extinction du bail. Il en opère une s'agissant de la procédure applicable. La contestation fondée sur la demeure du locataire au sens de l'article 257d CO relève de la procédure sommaire (art. 20 LICO/NE). Dans les autres cas, c'est la procédure orale qui régit le procès (art. 18 LICO/NE).

ff) Valais

Selon l'article 6 OexDB/VS "quelle que soit leur nature ou leur valeur litigieuse, les litiges de droit privé entrant dans le champ d'application des articles 274d, alinéa 1 et 3, 274f, 274g et 301 CO (sous réserve de l'article 276a CO) relèvent en première instance judiciaire de la compétence des présidents de tribunaux de district" (appelés aussi juge-instructeur ou juge de district selon les textes légaux). Cette disposition vise l'action en restitution d'une habitation ou d'un local commercial fondée sur un bail à loyer ou à ferme non agricole⁸⁵. La compétence est générale sans égard à la cause qui a provoqué la fin des rapports contractuels.

gg) Vaud

En vertu de l'article 1er al. 1 et 2 LTB/VD, le Tribunal des baux connaît, à l'exclusion des autres tribunaux, de tout litige entre bailleurs ou locataires ou leurs ayant-droits relatifs aux baux à loyer ou à ferme non agricole portant sur des choses immobilières quelle que soit la valeur litigieuse. Les procédures d'expulsion relèvent de la LTB à l'exception des cas "où le bail a été résilié en raison d'un retard dans le paiement du loyer" (art. 1 al. 3 LTB/VD). Dans cette hypothèse, c'est le Juge de paix qui est compétent conformément à l'article 3 LExp/VD.

Le Tribunal des baux est composé d'un président et de juges assesseurs représentatifs des milieux de propriétaires et des organisations de locataires (art. 3 lit. b LTB/VD).

⁸⁴ ATC/JU 3.8.1994 JP c. Banque X SA : RJJ 1994 257 ss/261.

⁸⁵ Ducrot Michel, Procédure et contentieux en matière de bail à loyer et de bail à ferme non agricole en particulier dans le canton du Valais, RVJ 1991 p. 174 avec renvoi aux p. 128 ss.

2. LA COMPETENCE MATERIELLE

a) Questions de compétence matérielle propres aux juridictions spéciales

Les juridictions spéciales sont des tribunaux à qui la loi attribue limitativement un certain genre d'affaires déterminées par leur nature ou les personnes en cause. Les tribunaux des baux entrent dans cette catégorie⁸⁶.

aa) Dans les cantons qui confient le contentieux en matière d'expulsion à une juridiction spéciale, la qualification du rapport juridique devra être examinée en premier lieu. Il faudra déterminer in limine litis si la prétention en restitution trouve sa justification dans un contrat de bail à loyer ou à ferme et, le cas échéant, si le bail concerne une habitation ou un local commercial. Si tel est le cas, la compétence du juge saisi sera admise. En revanche, lorsque l'usage trouve son fondement dans un autre type de contrat - p. ex. un dépôt ou un leasing - la juridiction spéciale sera incompétente. Une telle question n'aura, en revanche, pas à être résolue si la procédure d'expulsion est attribuée à une juridiction ordinaire jouissant de la plénitude de juridiction. Dans ce cas, la compétence est donnée indépendamment de la qualification du contrat.

bb) L'attribution du contentieux de l'expulsion à une juridiction spéciale soulève une autre question. Le demandeur, qui bénéficie d'un concours d'actions⁸⁷, a-t-il la faculté de saisir le juge ordinaire en invoquant uniquement son droit de propriété ? La réponse à cette question devrait être positive, la contestation étant, dans cette hypothèse, de nature réelle⁸⁸. Mais, comme le souligne Higi⁸⁹, la solution inverse s'impose si l'on entend tirer les conséquences de l'ATF 120 II 112 ss. Selon cet arrêt, les dispositions relatives à la compétence s'interprètent largement. On ne doit, en outre, pas perdre de vue le but du législateur : en adoptant des règles de procédure, il entend avant tout protéger le locataire considéré comme la partie la plus faible⁹⁰. La compétence exclusive de la juridiction spéciale, quelque soit la prétention invoquée, doit, dès lors, être retenue.

b) L'attraction de compétence de l'article 274g al. 1 CO

En édictant cette disposition, le législateur a voulu éviter que deux instances aient à se prononcer⁹¹. Il entend également empêcher que des jugements contradictoires soient rendus⁹². L'article 274g CO institue une attraction de compétence en faveur de l'autorité en matière d'expulsion⁹³.

Cette dernière doit ainsi se prononcer avec l'autorité de la chose jugée sur la validité du congé (art. 274g al. 1 CO) et, le cas échéant, sur la demande de prolongation du bail (art. 274g CO). Sur ce dernier point, l'autorité de conciliation perd sa compétence (art. 273 al. 4 CO) et doit se dessaisir de la cause (art. 274g al. 3 CO).

⁸⁶ Guldener Max, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Auflage, Zürich 1979, p. 17 ss; Habscheid I p. 124/125.
⁸⁷ supra p. 8.

⁸⁸ Higi, N. 16 ad Art. 267.

⁸⁹ eod. loc.

⁹⁰ Rapp III, p. 5.

⁹¹ Guinand Jean, Le nouveau droit du bail, autorités et procédure, 6ème séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel 1990, p. 6.

⁹² ATF 119 II 141 ss/143.

⁹³ ATF 117 II 554 ss/557.

A s'en tenir au texte, l'attraction de compétence interviendrait dans un seul cas : lorsque le congé a été contesté alors qu'une procédure d'expulsion était déjà pendante. Le Tribunal fédéral s'est écarté de cette interprétation littérale. Les compétences en matière d'expulsion et de contestation de congé ont été attribuées à une seule et même autorité pour permettre une liquidation rapide du contentieux. En matière de congés extraordinaires, ce point revêt une importance particulière. Les intéressés ne doivent pas être contraints de soutenir plusieurs procès devant des autorités différentes. Des procès séparés sont source de retards. Il faut, en outre, empêcher des manoeuvres dilatoires. L'autorité en matière d'expulsion est, dès lors, tenue de trancher sur les deux demandes sans égard à leurs dates⁹⁴.

c) **Les moyens de la nullité et de l'inefficacité du congé**

- aa) L'autorité en matière d'expulsion doit examiner si les exigences de forme ont été respectées. Elle devra, dès lors, rechercher si la résiliation satisfait aux conditions des articles 266l à 266n CO⁹⁵. Si tel n'est pas le cas, le congé est nul (art. 226o CO).

Cette compétence trouve une limite dans le principe de l'autorité de la chose jugée. Si l'une des parties invoque la nullité devant l'autorité de conciliation mais que celle-ci rejette ce moyen, il ne sera plus possible pour la partie déboutée qui ne saisit pas l'autorité judiciaire (art. 274f al. 1 CO) d'invoquer à nouveau la nullité dans la procédure d'expulsion⁹⁶.

- bb) Il convient de se demander si l'autorité en matière d'expulsion peut aussi examiner les autres conditions de validité d'un congé. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le locataire qui n'a pas saisi l'autorité de conciliation a néanmoins la possibilité de faire valoir dans la procédure d'expulsion que les conditions pour donner valablement un congé ne sont pas remplies. L'article 273 al. 1 CO ne s'oppose pas à ce qu'un tel moyen soit soulevé pour la première fois devant l'autorité en matière d'expulsion⁹⁷.

Cette autorité est ainsi compétente pour trancher la question de savoir si un congé est inefficace ou dénué d'effet (unwirksam, wirkungslos) "parce qu'il ne satisfait pas aux exigences légales ou contractuelles auxquelles est subordonné leur exercice"⁹⁸.

A notre avis, cette compétence est donnée sous la même réserve qu'en cas de nullité : il faut que l'autorité de conciliation ne se soit pas déjà prononcée sur la question litigieuse.

⁹⁴ ATF 117 II 554 ss/558.

⁹⁵ Corboz II, p. 37; voir à titre d'exemples l'ATC/VS 23.3.1992 Y c.X RVJ 1993 185 ss et l'ATC/VD 8.8.1991, Caisse de pension de l'Etat de Vaud JT 1993 III p. 89 ss qui ont trait au respect de l'article 226m CO.

⁹⁶ Corboz II, p. 37 et la référence citée à un ATF non publié G du 24.6.1992.

⁹⁷ ATF 122 III 92 ss / 95 et la référence citée à l'ATF 121 II 156 ss.

⁹⁸ ATF 121 III 156 ss/161.

d) L'exception de compensation en cas de demeure du locataire

- aa) Selon l'alinéa premier de l'article 257d CO, "lorsqu'après réception de la chose le locataire a du retard pour s'acquitter d'un terme ou de frais accessoires échus, 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". Le délai est de dix jours au moins et pour les baux d'habitations et de locaux commerciaux de 30 jours au moins (art. 257d al. 2 CO). Le locataire qui est créancier du bailleur peut-il empêcher les effets de la demeure en invoquant la compensation ? Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le locataire a la faculté de paralyser le congé de l'article 257d CO à la condition que la déclaration de compensation intervienne dans le délai comminatoire fixé sur la base de cette disposition⁹⁹.
- bb) Si le droit cantonal confie le contentieux de l'expulsion à une juridiction ordinaire et si l'exception de compensation est soulevée devant elle, sa compétence pour en connaître ne fera guère de doute. Le juge de l'action est, en effet, le juge de l'exception.

Si la procédure d'expulsion relève d'une juridiction spéciale, il n'y aura pas non plus de problème particulier dans la mesure où la contre-prétention est fondée sur le droit du bail. On peut, à cet égard, citer l'exemple du locataire qui invoque la compensation avec une prétention pour des travaux de réparation qu'il a dû entreprendre dans les locaux loués¹⁰⁰. Ici aussi, le juge de l'action est le juge de l'exception.

- cc) La question est plus délicate lorsque le locataire ne fonde pas son exception sur le droit du bail alors que le droit cantonal attribue la compétence pour prononcer l'expulsion à une juridiction spéciale¹⁰¹.

Le Tribunal fédéral a considéré qu'une telle juridiction ne peut refuser d'entrer en matière. Il incombe au droit cantonal de permettre l'examen de la compensation par le juge de l'action nonobstant le fondement juridique de l'exception. A défaut de réglementation cantonale, la procédure principale doit être suspendue jusqu'à droit connu sur le sort de la contre-réclamation¹⁰². A notre avis, une suspension de la cause n'est pas compatible avec les exigences d'une procédure rapide¹⁰³. Il faut donc exclure cette possibilité dans le domaine du contentieux de l'expulsion et considérer que la juridiction spéciale est compétente même si le droit cantonal ne contient aucune réglementation à ce sujet.

Pour les contestations entrant dans le cadre de l'article 274g al. 1 CO, l'attraction de compétence et l'obligation de statuer sur la validité du congé¹⁰⁴ imposent, de surcroît, l'examen de l'exception de compensation quel qu'en soit le fondement juridique. La compensation est, en effet, un succédané de l'exécution¹⁰⁵. Elle met donc en échec la demeure au sens de l'article 257d CO et doit, partant, être examinée par l'autorité en matière d'expulsion.

⁹⁹ ATF 119 II 241/248 et les références citées.

¹⁰⁰ ATC/JU 03.08.1994 JP c. Banque Y SA RJJ 1994 257 ss.

¹⁰¹ voir sur cette problématique Rapp I p. 123.

¹⁰² ATF 85 II 103 ss/108.

¹⁰³ infra p. 19.

¹⁰⁴ supra p. 15.

¹⁰⁵ ATF 119 II 244 ss/248.

3. LA COMPETENCE LOCALE

a) Les principes

Il appartient aux cantons d'édicter des règles de for c'est-à-dire de déterminer les compétences territoriales de leurs tribunaux. Cette compétence connaît trois limites constitutionnelles, l'une découlant de l'article 64 al. 3, l'autre de l'article 59 et la troisième de l'article 8 Cst.¹⁰⁶. La première restriction est implicitement contenue à l'article 64 Cst : le législateur fédéral peut édicter des règles de for si celles-ci sont nécessaires pour assurer l'application correcte et uniforme du droit matériel¹⁰⁷.

La deuxième limite à la souveraineté cantonale en cette matière résulte de l'article 59 Cst. en vertu duquel le débiteur solvable domicilié en Suisse doit être recherché pour les réclamations personnelles "devant le juge de son domicile". Cette disposition doit être respectée non seulement par les cantons mais par la Confédération qui ne saurait soustraire sans nécessité le débiteur solvable à la juridiction de son canton de domicile en édictant des règles de for¹⁰⁸.

Enfin, en matière de for international, la compétence de la Confédération se fonde sur l'article 8 Cst. Selon cette disposition, la Confédération dispose de la compétence exclusive de conclure des traités¹⁰⁹.

b) La règle de for fédérale

La loi du 15 novembre 1989 sur le droit du bail a introduit un nouvel article 274b CO. Selon l'alinéa un de cette disposition, les litiges relatifs aux baux à loyer d'immeubles sont portés devant le juge du lieu de situation de l'immeuble. Le législateur fédéral a adopté une règle directement applicable et qui a une portée aussi bien intercantonale qu'intracantonale¹¹⁰. L'article 274b al. 1 lit. a CO déroge au for ordinaire de l'article 59 Cst.. Le législateur fédéral l'a introduit afin de faciliter la procédure probatoire et la détermination des usages locaux auxquels la loi renvoie à plusieurs reprises¹¹¹. Comme le relève Poudret¹¹², de telles considérations d'opportunité ne sont pas suffisantes pour empiéter sur les attributions des cantons¹¹³.

L'article 274b al. 1 lit. a CO mentionne les "immeubles". Il vise donc l'action contractuelle en restitution d'une habitation ou d'un local commercial.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, les dispositions relatives à la compétence en matière de bail doivent se comprendre extensivement¹¹⁴. L'article 274b al. 1 lit. a CO s'applique, dès lors, aussi à l'action réintégrande ou en revendication introduite par le bailleur principal contre le sous-locataire. Le Tribunal fédéral relève qu'il n'y a pas de raison de traiter différemment l'action

¹⁰⁶ Poudret, Compétence p. 248.

¹⁰⁷ eod. loc..

¹⁰⁸ Poudret, Compétence p. 250.

¹⁰⁹ Poudret, Compétence p. 251.

¹¹⁰ Ducrot, op. cit. p. 135.

¹¹¹ Message p. 1449.

¹¹² Compétence p. 265.

¹¹³ eod. loc.

¹¹⁴ ATF 120 II 112 ss / 117.

contractuelle et les autres actions : "Solche Differenzierung schürte die Gefahr unnützen prozessualen Leerlaufs und widerspräche damit auch dem Auslegungsgrundsatz der Praktikabilität des Rechts"¹¹⁵. Cette interprétation extensive de même que la motivation sont critiquables¹¹⁶.

c) **La prorogation de for**

Lorsqu'il s'agit de locaux d'habitations, le locataire domicilié en Suisse ne peut pas renoncer à l'avance au for du lieu de situation de l'immeuble (art. 274 b al. 2 lit. a CO). Cette disposition traite de la convention de prorogation. On la définit comme un accord de volonté qui a pour objet de rendre compétent un tribunal territorialement incompétent. La convention de prorogation peut être exclusive ou non selon qu'elle est ou non destinée à faire obstacle à la compétence du tribunal au for désigné par les règles ordinaires de compétence territoriale. La convention non exclusive laisse subsister le for légal à côté du for conventionnel à titre de for alternatif¹¹⁷.

Si, dans un bail d'habitations une prorogation de for est prévue dans le contrat, une telle convention sera nulle. Il s'agit d'une nullité relative. Le locataire aura la faculté de s'en prévaloir devant le juge de l'expulsion du for prorogé si le bailleur l'y actionne. Mais, il pourra aussi renoncer à ce moyen et entrer en matière sur le fond¹¹⁸.

En cas de bail commercial, la prorogation est valable aux conditions qui relèvent du droit commun¹¹⁹.

III. LE PROCES

1. UNE PROCEDURE "SIMPLE ET RAPIDE"

a) **Le principe**

Selon l'article 274d al. 1 CO, "les cantons prévoient une procédure simple et rapide pour les litiges portant sur les baux d'habitations et de locaux commerciaux". Cette disposition vise aussi les actions en restitution¹²⁰. L'article 274d al. 1 CO n'indique cependant pas quelles sont les exigences d'une telle procédure; ce qui laisse aux cantons une relative liberté¹²¹.

¹¹⁵ eod. loc.

¹¹⁶ voir à ce sujet Higi, N. 16 ad Art. 267.

¹¹⁷ Ducrot, op. cit. p. 135 et les références citées.

¹¹⁸ Ducrot, op. cit. p. 136.

¹¹⁹ sur cette question voir Ducrot, op. cit. p. 135.

¹²⁰ contra Rapp III, p. 19 pour qui le droit fédéral ne dit rien sur la procédure applicable au contentieux en matière d'expulsion.

¹²¹ Rapp III, p. 11 et les références citées.

b) Concrétisation du principe

Nous sommes d'avis que les cantons sont au moins tenus d'adopter une procédure plus réduite et plus rapide que la procédure ordinaire. Sinon l'on ne comprendrait pas pour quelles raisons le législateur fédéral aurait adopté l'article 274d al. 1 CO¹²².

Les cantons ont le choix entre la procédure sommaire typique (typisches Summarverfahren) et la procédure sommaire atypique (atypisches Summarverfahren). Dans le premier cas, les parties sont limitées dans leurs moyens de défense et d'attaque ainsi que dans leurs possibilités de faire valoir des moyens de preuve. Le demandeur doit prouver les faits allégués avec des preuves immédiatement disponibles et le défendeur ne peut soulever que des objections "liquides". Quant au juge, son pouvoir d'examen est limité à la vraisemblance¹²³. Dans la procédure sommaire atypique - appelée aussi procédure accélérée - les moyens de preuve ne sont pas restreints. Le déroulement du procès se rapproche de celui de la procédure ordinaire. Cependant, certaines étapes sont supprimées et les délais sont plus courts¹²⁴. Sous l'angle de la rapidité et de la simplicité, les deux catégories de procédure sont possibles. En revanche, dans le cadre de l'article 274g CO, seule une procédure sommaire atypique est conforme au droit fédéral¹²⁵.

2. LA LEGITIMATION ET LA QUALITE DE PARTIE

a) Le principe

La légitimation active ou passive dépend de la titularité du rapport de droit litigieux¹²⁶. La qualité pour agir et défendre en est la conséquence procédurale. Il est parfois possible que le sujet du litige ne soit pas le sujet de l'action¹²⁷. Ainsi, par exemple, la mère qui intente une action en recherche de paternité n'est pas le sujet du rapport juridique introduit en justice puisque c'est l'enfant qui a un lien de filiation avec son père. C'est donc à l'enfant que revient la légitimation active par opposition à la qualité pour agir et défendre qui est reconnue à la mère¹²⁸. Il existe des situations où la qualité pour agir est attribuée concurremment à un tiers et au titulaire du rapport de droit. Dans d'autres cas, la qualité pour agir ou pour défendre est retirée au sujet du droit et conférée exclusivement à un tiers¹²⁹.

¹²² contra : Brönimann II, p. 362; selon cet auteur, le concept est si vague que la procédure ordinaire habituelle serait aussi une procédure simple et rapide!

¹²³ Roth Markus, Das summarische Verfahren in der Zivilprozessordnung des Kantons Aargau vom 18. Dezember 1984, Aarau 1993, p. 8 et les références citées.

¹²⁴ Roth, op. cit. p. 12 ss.

¹²⁵ supra p. 11.

¹²⁶ ATF 121 III 168 ss/170.

¹²⁷ Schüpbach, p. 310/311.

¹²⁸ Habscheid I, p. 187.

¹²⁹ Habscheid I, p. 187 et 188; sur la distinction entre légitimation et qualité pour agir voir également ACJ/GE 24.6.1994 SJ 1995 212.

b) L'application du principe à la procédure d'expulsion

Déterminer qui a qualité pour agir en restitution de la chose louée, respectivement qualité pour défendre à une telle action, revient à identifier les parties au contrat. Seule est considérée comme locataire la personne qui a conclu le bail. Le locataire a donc seul la qualité pour défendre. Dans le cadre de l'action contractuelle, la qualité pour agir n'appartient pas au propriétaire comme tel mais bien au bailleur¹³⁰.

Lorsque plusieurs personnes sont co-bailleres respectivement co-locataires, on parle d'un bail commun¹³¹. Les exemples les plus fréquents sont constitués par les situations suivantes :

- époux co-titulaires du bail
- bail conclu par les membres d'une société simple
- héritiers co-titulaires d'un bail
- concubins ou autres personnes non mariées occupant ensemble un logement ou étant co-titulaires du bail¹³²

Dans la plupart des cas, la détermination de la qualité pour agir ou pour défendre ne présentera pas de difficultés particulières. Il en sera ainsi lorsque les parties auront clairement été désignées dans un contrat écrit. Il existera cependant des situations sujettes à interprétation, par exemple lorsque les locaux sont occupés par plusieurs personnes alors qu'une seule d'entre elles apparaît comme locataire.

c) La qualité pour agir et pour défendre dans le bail commun

- aa) S'il y a plusieurs bailleurs, la qualité pour agir se détermine en fonction des rapports internes¹³³. Lorsque les co-bailleurs forment une communauté en main commune - p. ex. une société simple ou une hoirie - ils doivent agir conjointement en restitution de la chose sauf si l'un d'entre eux dispose des pouvoirs de représenter les autres communistes¹³⁴.

Il s'agit ici d'une situation de consorité active nécessaire¹³⁵. Si l'un des consorts n'agit pas en justice, l'action des autres consorts devra être selon certains auteurs déclarée irrecevable ou selon d'autres être rejetée¹³⁶.

- bb) Lorsque le contrat a été conclu avec plusieurs locataires, l'objet du litige porte sur une prestation indivisible. L'ensemble des co-locataires devront être actionnés conjointement en évacuation. C'est une situation de consorité passive nécessaire¹³⁷. Selon Weber¹³⁸, toutes les personnes qui se trouvent dans la chose doivent être mises en cause. Cette opinion est

¹³⁰ ATC/NE 5.6.1986 Société coopérative Joli Mas RNJ 1986 p. 68.

¹³¹ Micheli Jacques, Les co-locataires dans le bail commun, 8ème séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel, 1994, p. 3 et les références citées.

¹³² Micheli, op. cit. p. 4.

¹³³ Weber Roger, Der gemeinsame Mietvertrag, Zürich, 1993 p. 213.

¹³⁴ Weber, op. cit. p. 212.

¹³⁵ Schaad Marie-Françoise, La consorité en procédure civile, Neuchâtel, 1993 p. 358 ss.

¹³⁶ voir à ce sujet Schaad, op. cit. pp 350/351, qui relève que la doctrine est divisée sur la question de savoir si la sanction du défaut de mise en cause d'un consort entraîne l'irrecevabilité ou le rejet.

¹³⁷ Ducrot, op. cit. p. 145.

¹³⁸ op cit. p. 213.

erronée. Elle méconnaît la notion de qualité pour défendre qui dépend de la titularité du rapport de droit¹³⁹. Or, des tiers ne sont pas des locataires¹⁴⁰.

d) **La qualité pour défendre en cas de logement familial lorsque le conjoint n'est pas locataire**

aa) Les articles 169 CC, 266m et 266n CO visent à protéger la famille et plus particulièrement le conjoint. Selon l'article 266m al. 1 CO, lorsque la chose louée sert de logement à la famille, un époux ne peut résilier le bail sans le consentement exprès de son conjoint. Par ailleurs, l'article 266n CO prévoit que le congé donné par le bailleur ainsi que la fixation d'un délai de paiement assorti d'une menace de résiliation doivent être communiqués séparément au locataire et à son conjoint. Le législateur a tiré les conséquences procédurales de ces dispositions à l'article 273a al. 1 CO. A teneur de cette disposition, lorsque la chose louée sert de logement à la famille, le conjoint du locataire peut aussi contester le congé, demander la prolongation du bail et exercer les autres droits du locataire en cas de congé.

bb) Bien que la loi ne reconnaisse pas expressément la qualité de partie au conjoint non titulaire du bail dans une procédure d'expulsion, il paraît néanmoins conforme au système légal de l'admettre¹⁴¹. L'action en évacuation devra donc aussi être dirigée contre le conjoint. C'est un exemple d'une situation où le sujet du litige qui n'est pas sujet de l'action intervient conjointement avec ce dernier dans le procès¹⁴².

3. **LA LITISPENDANCE**

a) **Le principe**

Le droit cantonal détermine quand et comment la litispendance est créée¹⁴³. Les lois de procédure opèrent une distinction entre les demandes précédées d'une tentative de conciliation et celles qui ne le sont pas ou encore entre les procédures pour lesquelles la tentative de conciliation est obligatoire ou facultative¹⁴⁴. La litispendance peut débiter soit avec la saisine de l'autorité de conciliation soit plus tard¹⁴⁵.

En matière de bail à loyer, l'article 274a al. 1 CO impose aux cantons d'instituer des autorités cantonales régionales ou communales de conciliation. Ils ne peuvent pas supprimer la procédure de conciliation ni la rendre facultative. Les cantons doivent, par ailleurs, prévoir des autorités de conciliation paritaires (art. 274d al. 2 CO).

¹³⁹ supra p. 20.

¹⁴⁰ Le jugement leur sera néanmoins opposable en procédure d'exécution forcée, voir infra p. 32.

¹⁴¹ ATC/VD 3.2.1989 M. c. R. RSJ 86/1990 p. 182 = DB 2/1990 p. 18; ATC du 23.3.1992 Y c. X RVJ 1993 185 ss/190.

¹⁴² supra p. 20.

¹⁴³ ATF 120 II 28 ss/30.

¹⁴⁴ Habscheid I, p. 265.

¹⁴⁵ eod. loc.

Le droit cantonal n'a pas la possibilité de sanctionner le défaut de comparution devant l'autorité de conciliation par une déchéance de la prétention¹⁴⁶. C'est, en effet, le droit matériel qui régit cette question et non le droit de procédure¹⁴⁷. Or, le droit fédéral ne prévoit pas une péremption de la prétention en restitution en cas de défaut de comparution à l'audience de conciliation.

b) La saisine de l'autorité de conciliation

La question de savoir si l'autorité de conciliation doit être obligatoirement saisie même dans les cas où le CO ne prévoit pas expressément l'intervention de cette autorité est controversée en doctrine¹⁴⁸. Procédant à l'interprétation des travaux préparatoires, le Tribunal fédéral est arrivé à la conclusion que toute procédure judiciaire au sens de l'article 274d CO devait être précédée de l'intervention de l'autorité de conciliation¹⁴⁹.

Ces principes sont applicables à l'action en restitution de la chose. Il s'agit, en effet, aussi d'un litige portant sur des baux d'habitations et de locaux commerciaux au sens de l'article 274d al. 1 CO. Quant à l'article 274g CO, il ne peut être considéré comme une exception au principe de la saisine obligatoire de l'autorité de conciliation. Il vise, en effet, une autre problématique : celle du désaisissement lorsque le locataire (et non pas le bailleur) s'adresse à l'autorité de conciliation pour contester le congé ou demander une prolongation du bail. Dès lors, le bailleur doit saisir l'autorité de conciliation avant de s'adresser à l'autorité en matière d'expulsion. Comme le relève Rapp¹⁵⁰, cette solution contredit l'exigence de rapidité de la procédure.

c) La saisine de l'autorité en matière d'expulsion

Si la conciliation n'aboutit pas, le bailleur devra saisir l'autorité en matière d'expulsion dans le délai de trente jours de l'article 274e al. 2 in fine CO. Les formes de cette saisine sont régies par le droit cantonal.

L'inobservation du délai n'entraîne pas de déchéance car la prétention en évacuation n'est pas elle-même soumise à un délai péremptoire. Le bailleur - qui ne donne pas suite à l'acte de non conciliation - peut, dès lors, à nouveau introduire une procédure d'expulsion¹⁵¹.

¹⁴⁶ ATF 120 II 28 ss/30.

¹⁴⁷ supra p. 6.

¹⁴⁸ Rapp III, p. 5 et 6 et les références citées

¹⁴⁹ ATF 118 II 307 ss/311.

¹⁵⁰ III p. 6.

¹⁵¹ Ducrot, op. cit. p. 156.

4. LE ROLE DU JUGE ET DES PARTIES

a) Les principes

Discuter du rôle du juge et des parties c'est étudier différents principes généraux : la maxime des débats par opposition à la maxime inquisitoire (ou d'office ou inquisitoriale), la charge de la preuve et la maxime éventuelle (ou de concentration).

Le procès civil est, en principe, dominé par la maxime des débats. Il en découle plusieurs règles. Tout d'abord celle de la charge de l'allégation (Behauptungslast / Substantiierungslast) : celui qui déduit une prétention en justice doit alléguer les faits à l'appui de ses conclusions¹⁵². Savoir si et dans quelle mesure en matière d'allégation des faits la maxime des débats s'applique relève du droit cantonal. Les cantons peuvent, dès lors, instaurer la règle selon laquelle le juge est lié par les faits allégués sans pouvoir prendre en considération d'autres faits non allégués mais qui pourraient ressortir du dossier¹⁵³.

Une autre règle peut être déduite de la maxime des débats : celle de la charge de la preuve au sens subjectif (subjektive Beweislast / Beweisführungslast). Cette règle détermine quelle est la partie tenue de proposer la mise en oeuvre des preuves destinées à établir les faits contestés. C'est en principe le demandeur. Il peut s'agir du défendeur s'il fait valoir une contre-prétention ou invoque des faits "destructeurs"¹⁵⁴.

A la maxime des débats est associée la maxime éventuelle qui oblige les parties à alléguer les faits dans une certaine phase de l'instance¹⁵⁵ ou à invoquer tous leurs moyens en une fois à un moment donné de la procédure¹⁵⁶.

La maxime inquisitoire impose au juge une obligation d'intervention dans le procès. Elle déroge aux principes rappelés ci-dessus. Le devoir d'intervention est plus ou moins important. Il faut, à cet égard, distinguer la maxime inquisitoire d'intérêt public ("im öffentlichen Interesse") et la maxime inquisitoire à caractère social ("soziale Untersuchungsmaxime")¹⁵⁷.

La règle de la charge de la preuve au sens objectif (objektive Beweislast) n'est pas la conséquence de l'une ou l'autre des maximes. Elle existe dans tous les procès et détermine qui doit supporter l'incertitude de la preuve : c'est le plaideur qui a fondé sa prétention sur des faits dont l'existence n'est pas établie¹⁵⁸.

¹⁵² Habscheid II, p. 390 ss.

¹⁵³ Brönimann I, p. 333 et les références citées; Perret François, Le fardeau de l'allégation, droit privé fédéral ou procédure civile cantonale in : Présence et actualité de la Constitution dans l'ordre juridique, Mélanges offerts à la société suisse des juristes pour son congrès, Genève, 1991 p. 262.

¹⁵⁴ Habscheid II, p. 385/386.

¹⁵⁵ Perret, op. cit. p. 268.

¹⁵⁶ Habscheid I, p. 356.

¹⁵⁷ Brönimann I, p. 345.

¹⁵⁸ Habscheid II, p. 385.

b) L'article 274d al. 3 CO

En prescrivant au juge et à l'autorité de conciliation d'établir d'office les faits, l'article 274d CO institue la maxime inquisitoire. Elle a été instaurée dans le souci de renforcer la position du locataire partie présumée la plus faible. La maxime inquisitoire s'explique donc ici par des considérations sociales¹⁵⁹. On en déduira essentiellement qu'à la différence des procédures régies par la maxime des débats le juge doit, dans les contestations soumises à l'article 274d al. 3 CO, "prêter assistance à la partie considérée comme la plus faible au plan économique"¹⁶⁰.

c) Quelques cas d'application

- aa) Le droit cantonal ne peut pas imposer au défendeur d'invoquer l'exception de compensation à un stade initial de la procédure d'expulsion. La maxime éventuelle, qui institue une telle obligation, n'est pas compatible avec l'article 274d al. 3 CO¹⁶¹. L'exception de compensation peut dès lors être soulevée en tout temps¹⁶².

A supposer qu'un locataire ait opposé dans le délai de mise en demeure au sens de l'article 257d CO une contre-prétention, l'autorité doit-elle la prendre d'office en considération ? Une telle question pourrait se poser si le locataire, actionné en évacuation des lieux, fait défaut dans la procédure. La maxime inquisitoriale à caractère social impose un devoir d'assistance. Mais, comme au surplus, les parties peuvent librement disposer de leur droit¹⁶³, la seule obligation du juge consiste à interpellier le défendeur en le rendant attentif à son droit à invoquer l'exception et à son devoir d'alléguer les faits et de proposer des moyens de preuve.

- bb) Les mêmes considérations doivent s'appliquer à l'exception de prescription. Si le locataire a été mis en demeure pour le paiement d'un loyer prescrit (art. 128 ch. 1 CO), l'article 274d al. 3 CO exige du juge de le rendre attentif au droit d'invoquer la prescription. La maxime inquisitoire ne rend pas caduc l'article 142 CO. Selon cette disposition, "le juge ne peut suppléer d'office le moyen résultant de la prescription".

¹⁵⁹ Rapp III, p. 13; dans le même sens Brönimann I p. 345; Jeanprêtre Pittet Marie-Claire, Guinand Jean, Wessner Pierre, Bail à loyer, les autorités et la procédure, FJS 362b p. 12; Gmür Roland, Kündigungsschutz Prozessuales rund um den Entscheid der Schlichtungsbehörde MP 3/1990 p. 126.

¹⁶⁰ Perret, op. cit. p. 267.

¹⁶¹ Perret, op. cit. p. 269.

¹⁶² dans ce sens : Lachat David / Micheli Jacques, Le nouveau droit du bail, 2ème édition, Lausanne 1992 p. 156 qui précisent toutefois à tort que "la compensation peut être invoquée en tout temps" alors qu'il s'agit uniquement du moyen de procédure fondé sur l'exception qui peut être soulevée en tout temps; pour le surplus voir supra p. 17.

¹⁶³ Perret, op. cit. p. 267.

5. LE JUGEMENT

a) Les principes

La terminologie est assez mouvante. On parle de jugement, d'arrêt ou de décision¹⁶⁴ pour un acte judiciaire qui met fin à l'instance à raison d'un motif de procédure (Prozessentscheid) ou de fond (Sachurteil)¹⁶⁵. Un jugement peut être partiel lorsqu'il statue sur certaines conclusions ou sur une partie des prétentions. En outre, le jugement est qualifié de préjudiciel s'il tranche une question préalable dont dépend le sort de l'action. Certains auteurs distinguent encore deux catégories de jugement préjudiciel : celui sur le fond (Vorentscheid) qui concerne une question préalable de droit matériel et le jugement incident (Zwischenentscheid) qui a trait à une question de procédure¹⁶⁶. Le jugement est, enfin, opposé à l'ordonnance (Verfügung) qui est une disposition que le juge prend pour diriger la procédure¹⁶⁷.

La procédure d'expulsion devrait, à première vue, pouvoir faire l'objet des différents jugements énumérés ci-dessus. Nous sommes cependant d'avis que l'article 274d al. 1 CO ne permet pas des jugements partiels ou préjudiciels. L'admettre reviendrait à envisager la possibilité d'un allongement de la procédure incompatible avec l'exigence de rapidité surtout pour une action en évacuation. L'article 274d al. 1 CO impose une règle de concentration en vertu de laquelle toutes les questions préalables doivent être jointes avec l'examen du fond.

b) Le cumul objectif et l'interdiction des jugements successifs

Nous avons déjà relevé que l'article 274g CO instituait une attraction de compétence. Du point de vue du droit de procédure, cet article consacre aussi un cumul objectif d'actions¹⁶⁸.

Ce cumul est, au surplus, de droit impératif. La disjonction des demandes et la faculté pour le juge de rendre des jugements successifs sont, partant, prohibées. Le Tribunal fédéral a, en effet, considéré qu'en matière d'expulsion la procédure zurichoise de "Befehlsverfahren" n'était pas compatible avec les principes découlant de l'article 274g CO¹⁶⁹. Cette procédure permet au juge de statuer rapidement sur une prétention pour autant qu'elle repose sur des faits incontestés ou immédiatement prouvables ("liquid"). Si le juge aboutit à la conclusion que la prétention en évacuation est fondée sur des faits contestés ("illiquid") - par exemple au motif que la validité du congé est litigieuse - il renvoie alors le bailleur à agir devant l'autorité compétente en matière de contestation du congé.

Le droit vaudois connaît une réglementation proche qui, par identité de motifs, doit aussi être considérée comme contraire à l'article 274g CO. A teneur de l'article 16 Lexp/VD, "si le juge refuse l'expulsion son prononcé ne prive pas le bailleur du droit d'ouvrir action conformément aux règles ordinaires de compétence judiciaire et de procédure civile". De surcroît, en vertu de l'attraction de compétence découlant de l'article 274g CO, un prononcé de refus d'expulsion

¹⁶⁴ le terme arrêt est plutôt réservé aux actes émanant d'une juridiction supérieure.

¹⁶⁵ Habscheid II, N. 438 p. 249.

¹⁶⁶ Habscheid II, N. 439 p. 249.

¹⁶⁷ Habscheid II, N. 443 p. 251.

¹⁶⁸ sur cette notion voir Rapp I, p. 23.

¹⁶⁹ ATF 118 II 302 ss; ATF 119 II 141 ss.

bénéficie de l'autorité de la chose jugée. Il n'y a donc pas de place pour un autre jugement portant sur les mêmes faits.

Selon l'article 7 al. 2 OexDB/VS, "si l'expulsion est prononcée, la décision a un caractère final". A contrario, l'on pourrait considérer que le demandeur débouté pourrait à nouveau ouvrir action, le jugement rendu ne bénéficiant pas de l'autorité de la chose jugée¹⁷⁰. Cette solution ne peut pas être retenue lorsque le juge de l'expulsion statue sur la validité du congé extraordinaire conformément à l'article 274g al. 1 CO. Dans ce cas, que l'expulsion soit ordonnée ou refusée, le jugement a un caractère final¹⁷¹.

IV. LES VOIES DE RECOURS CANTONALES

1. LES PRINCIPES

a) Les diverses catégories de recours

Les lois de procédure opèrent la distinction entre les recours ordinaires et les recours extraordinaires. Les premiers permettent à une partie d'attaquer un jugement n'ayant pas encore passé en force de chose jugée alors que les moyens extraordinaires donnent la possibilité de remettre en cause un jugement ayant acquis la force de chose jugée (formelle Rechtskraft)¹⁷². L'autorité de la chose jugée (matérielle Rechtskraft) découle de la force de chose jugée, mais elle la complète en interdisant de remettre en discussion dans une nouvelle procédure ce qui a été définitivement jugé¹⁷³.

D'autres distinctions peuvent être effectuées en fonction de la nature du vice invoqué. Selon le type de recours, le recourant peut soit invoquer une mauvaise application du droit soit une appréciation incorrecte des faits. L'application du droit peut concerner la procédure uniquement ou le droit de procédure et le droit matériel.

Un autre critère se rattache au pouvoir d'examen : l'affaire peut être revue en fait et en droit sans limitation. On parlera alors d'un appel. Cette voie de recours a un effet dévolutif et suspensif. La loi peut limiter la cognition de l'autorité de recours à l'examen du droit. Il s'agit alors d'une voie de réforme. Les appels et les recours en réforme entrent dans la catégorie des moyens ordinaires. Le pouvoir d'examen est encore plus limité lorsque le recourant peut se plaindre uniquement d'une violation manifeste du droit ou d'une appréciation arbitraire des faits. Dans ce cas, on a affaire à un recours en cassation ou en nullité. Un tel recours est aussi une voie extraordinaire.

¹⁷⁰ Ducrot, op. cit. p. 174.

¹⁷¹ ATC/VS 24.7.1995 X c. Y RVJ 1996 149 ss/151.

¹⁷² Habscheid I, p. 470.

¹⁷³ Poudret, COJ N. 4 ad Art. 38.

b) Les exigences imposées par l'article 48 OJ

Selon l'article 48 al. 1 OJ, le recours en réforme auprès du Tribunal fédéral est recevable contre les décisions finales prises par les tribunaux "suprêmes des cantons". Il ne peut être, en principe, formé contre les décisions émanant des tribunaux cantonaux inférieurs (art. 48 al. 2 OJ). Selon la jurisprudence, le recours en réforme est recevable si le jugement émane du tribunal suprême statuant en unique instance cantonale ou comme autorité de recours mais à la condition qu'il s'agisse d'un recours ordinaire¹⁷⁴. Le Tribunal fédéral a défini le recours ordinaire comme étant celui qui est à la fois suspensif et dévolutif; ce qui implique au moins un plein pouvoir d'examen du droit fédéral¹⁷⁵.

L'organisation judiciaire cantonale peut présenter des lacunes au regard de l'article 48 OJ. Elle pourrait instituer seulement un recours en cassation contre une décision d'une autorité inférieure ou même exclure tout recours. Les cantons pourraient ainsi soustraire les causes visées aux articles 44 à 46 OJ au recours en réforme faute de satisfaire aux principes découlant de l'article 48 OJ. Dans plusieurs arrêts, le Tribunal fédéral s'était borné à regretter cette situation. Il considérait qu'il était souhaitable que les cantons adaptent leur organisation judiciaire sans toutefois reconnaître aux justiciables un droit subjectif tendant à la mise en oeuvre d'une organisation judiciaire conforme aux exigences découlant de l'article 48 OJ¹⁷⁶.

Le Tribunal fédéral a modifié sa jurisprudence. Il admet que la procédure cantonale doit être conçue de telle manière que le recours en réforme soit recevable dans toutes les causes visées aux articles 44 à 48 OJ¹⁷⁷.

Quelles sont les conséquences à tirer de cette jurisprudence pour la procédure d'expulsion ? Dès lors que les cantons confient ce contentieux à une autorité judiciaire inférieure¹⁷⁸, ils doivent aménager au moins un recours ordinaire - de type recours en réforme - auprès de leur tribunal supérieur. Cette exigence s'impose uniquement lorsque la valeur litigieuse ressortant des dernières conclusions prises devant l'autorité de première instance est égale ou supérieure à Fr. 8'000.- (art. 46 al. 1 OJ)¹⁷⁹. Dans les autres cas, les cantons peuvent soit exclure tout recours soit prévoir un recours en cassation.

2. LES DIVERSES VOIES DE RECOURS CANTONALES**a) Berne**

En vertu de l'article 336 al. 1 CPC/BE, les jugements d'expulsion rendus sur la base de l'article 317 ch. 6 CPC/BE sont susceptibles d'appel si la valeur litigieuse est d'au moins Fr. 5'000.-. Les autres jugements d'expulsion peuvent aussi être attaqués par un appel s'ils ont été pris par un président n'ayant pas agi comme un juge-instructeur (art. 327 al. 2 CPC/BE) et si, en outre, la valeur litigieuse de l'action au fond s'élève à Fr. 5'000.- au moins (art. 336 al. 3

¹⁷⁴ Poudret/Sandoz, N. 1.3.1 ad Art. 48 p. 302 et les références citées.

¹⁷⁵ Poudret/Sandoz, N. 1.3.2 ad Art. 48 p. 304 à 307.

¹⁷⁶ voir les arrêts cités par Poudret/Sandoz, N. 1.2.4 ad Art. 48 p. 300 ainsi que l'ATF 117 II 504 ss/508.

¹⁷⁷ ATF 119 II 183 ss.

¹⁷⁸ ce qui est le cas des différentes législations cantonales examinées ci-dessus p. 12 ss.

¹⁷⁹ ATC/VS 03.06.1994 Hodgetts RVJ 1994 157 ss.

CPC/BE). Dès le 1er janvier 1997, la valeur litigieuse devra au moins atteindre Fr. 8'000.- (art. 336 al. 3 CPC/BE nouveau). Le pouvoir d'examen de la Cour d'appel n'est pas limité (art. 333 CPC/BE).

b) **Fribourg**

Les jugements fribourgeois sur demande d'expulsion sont susceptibles d'un recours civil auprès du Tribunal cantonal (art. 33 al. 1 LTBL). Cette voie de recours est régie par les articles 318 ss CPC/FR. A teneur de l'article 320 CPC/FR, le recours civil a un caractère suspensif et dévolutif. Le Tribunal cantonal revoit librement la cause en fait et en droit (art. 320 al. 3 CPC/FR qui renvoie à l'article 302 CPC/FR).

c) **Genève**

Selon le premier alinéa de l'article 22 LOJ/GE, le Tribunal de première instance connaît en "dernier ressort" de toutes les contestations en matière civile et commerciale et immobilière jusqu'à concurrence de Fr. 8'000.- en capital. Quant à l'alinéa deux de cette disposition, il précise que le Tribunal de première instance connaît de toutes les autres affaires en "premier ressort". La jurisprudence genevoise considère que les jugements d'expulsion relèvent du deuxième alinéa de l'article 22 et qu'ils sont donc toujours rendus en premier ressort¹⁸⁰. Il s'ensuit que le jugement d'expulsion peut faire l'objet d'un appel auprès de la Cour de justice sans qu'il y ait lieu de déterminer la valeur litigieuse (art. 291 LPC/GE)¹⁸¹.

La Cour connaît de la cause par sa chambre en matière de baux et loyers (art. 30 al. 1 lit. e LOJ/GE). Contrairement à l'appel "extraordinaire" qui est un recours en cassation, l'appel "ordinaire" de l'article 291 LPC/GE est une voie de droit permettant de critiquer le jugement en fait et en droit¹⁸².

d) **Jura**

A teneur de l'article 38 al. 2 LTBLF/JU, les jugements du Président du TBLF rendus en matière d'expulsion sont susceptibles d'appel. Celui-ci doit être formé auprès de la Cour civile du Tribunal cantonal (art. 341 CPC/JU) et il est recevable lorsque la valeur litigieuse s'élève à Fr. 5'000.- au moins (art. 343 al. 3 CPC/JU). Si elle est inférieure à ce montant, c'est la voie du pourvoi en nullité au sens des articles 368 ss CPC/JU qui est ouverte (art. 39 LTBLF/JU combiné avec l'article 345 CPC/JU). En instance d'appel, le pouvoir d'examen n'est pas limité (art. 341 al. 2 CPC/JU).

e) **Neuchâtel**

Les décisions du Tribunal de district prononçant l'expulsion sont susceptibles d'un recours en cassation au sens de l'article 414 al. 1 CPC/NE quelle que soit la valeur litigieuse. C'est la Cour de cassation civile du Tribunal cantonal qui connaît de ce recours (art. 17 al. 1 lit. b LOJ/NE). Il s'agit plutôt d'un recours en réforme puisqu'à teneur de l'article 415 al. 1 lit. a CPC/NE le

¹⁸⁰ ACJ/GE 24.11.1986 Mutter.

¹⁸¹ voir également supra p. 10 N. 65.

¹⁸² Bertossa / Gaillard / Guyet / Schmidt, N. 3 ad. Art. 291.

recourant peut se plaindre d'une "fausse application du droit matériel". Cependant, selon l'article 19 lit. b LICO/NE, la Cour de cassation civile statue avec plein pouvoir d'examen lorsque la valeur litigieuse permet un recours en réforme au Tribunal. Le recours en cassation se transforme ainsi en un véritable appel.

f) **Valais**

Les jugements du juge de district ordonnant l'expulsion sont susceptibles d'un appel auprès du Tribunal cantonal lorsque la valeur litigieuse ressortant des dernières conclusions prises en première instance est égale ou supérieure à Fr. 8'000.- (art. 8 al. 1 OexDB) et sans qu'il y ait lieu de distinguer si le jugement est ou non rendu dans le cadre de l'article 274g CO (art. 7 al. 1 OexDB). Il en va de même du jugement qui rejette la demande d'expulsion si la procédure relève de l'article 274g CO¹⁸³. L'appel est régi par les articles 273 ss CPC. C'est une voie de droit qui permet la critique des constatations de fait de l'application du droit. Tous les autres jugements peuvent être attaqués par un pourvoi en nullité au Tribunal cantonal (art. 285 CPC/VS) C'est une voie de droit extraordinaire. En principe, le pouvoir de cognition du Tribunal cantonal est limité à l'arbitraire (art. 285 ch. 5 CPC/VS).

g) **Vaud**

aa) Les jugements du juge de paix ordonnant l'expulsion peuvent faire l'objet d'un recours en nullité (art. 23 LExp/VD). Selon le premier alinéa de l'article 23 LExp/VD, il y a recours en nullité au Tribunal cantonal :

- lorsque le juge était incompétent ou s'est déclaré à tort incompétent
- pour absence d'assignation régulière
- pour violation des règles essentielles de la procédure lorsque l'informalité est de nature à influencer sur le prononcé

A teneur du deuxième alinéa de cette disposition, le recours en nullité est également ouvert pour déni de justice.

Il s'agit donc d'une voie de droit extraordinaire.

Dans l'arrêt L. SA¹⁸⁴, le Tribunal fédéral a précisé que le législateur vaudois devait "réviser la Lexp afin de l'harmoniser avec les exigences déduites de l'article 274g CO". En l'absence de modification législative, c'est le recours en réforme de l'article 451 CPC/VD qui doit être utilisé contre un prononcé d'expulsion¹⁸⁵. Pour les raisons rappelées ci-dessus, cette voie de recours est aussi ouverte en cas de refus d'expulsion prononcé dans le cadre de l'article 274g CO¹⁸⁶.

bb) Selon l'article 13 LTB/VD, les parties peuvent recourir au Tribunal cantonal contre les jugements d'expulsion du Tribunal des baux "comme en matière de recours contre les jugements du président du Tribunal de district". Cette disposition renvoie aux articles 446

¹⁸³ supra p. 27.

¹⁸⁴ ATF 119 II 241 ss/247.

¹⁸⁵ ATC/VD 27.06.1994 Gulizia c. MP Service SA.

¹⁸⁶ supra p. 26.

CPC/VD qui traite du recours en nullité et 451 ch. 3 CPC/VD qui concerne le recours en réforme.

V. L'EXECUTION FORCEE

1. LES PRINCIPES

Faute d'exécution, une décision de justice risquerait de demeurer un "coup d'épée dans l'eau"¹⁸⁷. Certes, la partie condamnée satisfait en général aux obligations qui découlent du jugement. Elle le fait souvent par crainte de l'exécution forcée à laquelle elle s'expose¹⁸⁸.

L'exécution forcée portant sur une somme d'argent ou des sûretés relève du droit fédéral. L'exécution des autres jugements est régie par le droit cantonal¹⁸⁹. Les jugements ordonnant l'expulsion d'un locataire entrent dans cette dernière catégorie. C'est donc le droit cantonal qui est applicable à la procédure d'exécution forcée¹⁹⁰.

Le bailleur qui veut obtenir l'évacuation des lieux doit s'adresser successivement à deux autorités : l'autorité de jugement qui ordonne l'expulsion et fixe la date à partir de laquelle l'exécution pourra avoir lieu et l'autorité d'exécution qui doit veiller au respect du jugement au besoin par la force¹⁹¹.

2. LES TITRES EXECUTOIRES

a) Les divers titres

Le jugement qui alloue ses conclusions au demandeur constitue le titre lui permettant d'obtenir l'exécution forcée. Il s'agit là de l'une des caractéristiques des conclusions condamnatoires qui les distinguent des conclusions en constatation de droit¹⁹². Il faut et il suffit que le jugement soit exécutoire. C'est la conséquence de la force de chose jugée¹⁹³. Une expulsion ordonnée à titre de mesures provisionnelles bénéficie de la force exécutoire tout autant qu'un jugement définitif.

La transaction judiciaire a les mêmes effets que le jugement. Le droit fédéral régit expressément cette institution dans le domaine du bail à loyer. Selon l'article 274e al. 1 CO, lorsqu'un accord intervient devant l'autorité de conciliation, il vaut transaction judiciaire.

b) L'opposabilité

¹⁸⁷ Habscheid I, p. 575.

¹⁸⁸ eod. loc.

¹⁸⁹ nous ne traiterons pas ici des jugements étrangers dont les conditions de reconnaissance et d'exécution dépendent du droit fédéral.

¹⁹⁰ ATF 117 Ia 336 ss/339; Schmid, N. 46 ad Art. 265 anc.

¹⁹¹ ATF du 20.09.1990 Fondation Y. c. Procureur général du canton de Genève DB 3/1991 p. 30.

¹⁹² Rognon, op. cit. p. 49/50.

¹⁹³ Habscheid I, p. 334; sur la notion de force de chose jugée voir supra 27.

Le jugement et la transaction judiciaire sont certes opposables aux parties à la procédure d'expulsion¹⁹⁴. Ces actes sont cependant aussi exécutoires vis-à-vis de tiers : les membres de la famille, les employés et le sous-locataire même si ce dernier paie régulièrement le loyer¹⁹⁵.

3. LE PRINCIPE DE L'EXECUTION IMMEDIATE

a) La règle

L'autorité en matière d'exécution est liée par le jugement ou la transaction judiciaire. Elle ne peut les remettre en cause en accordant un ajournement de l'exécution. Celui qui présente une requête à une autorité est fondé à exiger sur la base de l'article 4 al. 1 Cst. féd. que celle-ci se prononce sans retard, c'est-à-dire dans un délai convenable eu égard à la nature de l'affaire et à l'ensemble des circonstances. L'interdiction du déni de justice formel qui découle de l'article 4 al. 1 Cst. féd. s'applique à la procédure d'exécution d'un jugement d'évacuation¹⁹⁶.

Les cantons n'ont pas la possibilité par le moyen d'une règle de procédure de prolonger la durée d'un bail. Un jugement d'évacuation peut cependant exceptionnellement pour des raisons humanitaires et durant une courte période ne pas être mis à exécution¹⁹⁷. Cette exception à la règle de l'exécution immédiate permet de garantir le principe de la proportionnalité et d'éviter qu'une personne ne soit soudainement privée d'abri¹⁹⁸.

b) L'article 474 A LPC/GE

Cette disposition a la teneur suivante :

- "al. 1 Si le jugement dont l'exécution est requise est un jugement d'évacuation, le procureur général convoque au préalable les parties.
- al. 2 Après audition de ces dernières, il peut pour des motifs humanitaires surseoir à l'exécution dans la mesure nécessaire pour permettre le relogement du locataire.
- al. 3 Dans ce dernier cas, la loi sur la responsabilité de l'Etat et des Communes du 24 février 1989 est applicable.
- al. 4 Est réservé le recours de l'Etat contre le locataire à raison des sommes qu'il a payées conformément à l'alinéa 3."

Le Tribunal fédéral s'est prononcé sur la constitutionnalité de cette disposition introduite dans le droit genevois en 1990¹⁹⁹. Le recourant faisait valoir que l'article 474 A LPC/GE portait atteinte à la garantie de la propriété en empêchant le bailleur de retrouver son bien et violait le principe de la force dérogatoire du droit fédéral en permettant une prolongation du bail dans d'autres

¹⁹⁴ supra p. 20 ss au sujet de la qualité de partie.

¹⁹⁵ Schmid, N. 46 ad Art. 265 anc..

¹⁹⁶ ATF du 21.11.1990 SI Rue Philippe Plantamour Léman SA SJ 1991 607 ss/609.

¹⁹⁷ Zihlmann, OR Kommentar ad Art. 274g p. 1456.

¹⁹⁸ ATF du 02.05.1990 B. c. Procureur général du canton de Genève DB 3/1991.

¹⁹⁹ ATF 117 Ia 336 ss.

hypothèses que celles prévues dans le CO et contrairement à l'obligation de restitution prévue à l'article 267 CO. Le Tribunal fédéral a considéré que l'article 474 A LPC/GE ne contrevenait ni à la force dérogatoire du droit fédéral ni à la garantie de la propriété

- si des motifs humanitaires justifiaient un ajournement et à la condition qu'il soit "relativement bref"

ou

- lorsque des indices sérieux et concrets font prévoir que l'occupant se soumettra spontanément au jugement dans un délai raisonnable²⁰⁰.

Cette jurisprudence a été critiquée. Admettre que le juge de l'exécution forcée peut différer l'exécution d'un jugement fondé sur le droit fédéral revient, en réalité, à entraver indûment l'exercice de la prétention garantie par ce droit²⁰¹.

4. LA PEREMPTION DU DROIT A L'EXECUTION FORCEE

Aucune disposition légale ne contraint le bailleur à agir en exécution d'un jugement en évacuation dans un certain délai à peine de déchéance. En citant un arrêt du Tribunal supérieur de Thurgovie²⁰², Lachat / Micheli²⁰³ considèrent qu'en saisissant l'autorité d'exécution trois semaines après l'entrée en force du jugement, le bailleur laisse périmer son droit à l'exécution forcée. Ils donnent, à cet arrêt, une portée qu'il n'a pas. S'il est vrai que le tribunal mentionne cette circonstance temporelle, il en retient, en réalité, d'autres pour conclure à l'existence d'un nouveau contrat de bail postérieur au jugement d'expulsion.

A notre avis, l'écoulement d'un délai aussi court entre l'entrée en force et la saisine de l'autorité d'exécution ne suffit pas pour provoquer la déchéance du droit à obtenir l'exécution d'un jugement. Certes, la péremption est possible lorsque le titulaire tarde à exercer une prétention. Mais, il faut que les conditions de l'article 2 al. 2 T. préL. CC soient réalisées. D'une façon générale, le bénéficiaire d'un droit n'est pas obligé de le déduire immédiatement en justice. Le recours à la péremption fondée sur l'article 2 al. 2 T. préL. CC est exceptionnel. Cette disposition doit, en effet, être appliquée avec une grande retenue et seulement lorsque des circonstances particulières le justifient²⁰⁴.

²⁰⁰ ATF 117 Ia 336 ss/339.

²⁰¹ Walter Hans Peter, Bundesprivatrecht und Kantonales Zivilprozessrecht, BJM 6/1995 p. 289.

²⁰² Obergericht/TG 07.11.1988 RSJ 86/1990 p. 85.

²⁰³ op. cit. p. 151.

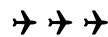
²⁰⁴ Merz, Berner Kommentar, N. 515 ad Art. 2.

Quelques conclusions

La réalisation effective de la prétention du bailleur postule que la contestation relative à l'expulsion soit soumise à une procédure particulièrement rapide. Le législateur fédéral a toutefois édicté diverses règles qui vont à fins contraires. Nous songeons en particulier à l'obligation pour le juge de l'expulsion d'examiner la contre-prétention du locataire avec plein pouvoir d'examen ou la règle de la saisine obligatoire de l'autorité de conciliation. Les objectifs poursuivis sont donc contradictoires.

La procédure de sommation du droit zurichois - bien que censurée par le Tribunal fédéral - est, à notre avis, une solution qui mériterait d'être retenue; cette procédure permet, en effet, de concilier les exigences de rapidité et d'examen non limité du droit et des faits.

Quant à l'organisation judiciaire cantonale, l'institution d'un juge unique en première instance compétent pour connaître de tous les cas d'expulsion et la mise en oeuvre d'un recours limité au contrôle du droit (voie de réforme) correspondent le mieux aux particularités de la procédure d'expulsion tout en étant conformes au droit fédéral.



ABREVIATIONS

| | |
|----------|--|
| ACJ/GE | Arrêt de la Cour de justice de Genève |
| ATC | Arrêt du Tribunal cantonal |
| CdB | Cahiers du bail |
| CPC/BE | Code de procédure civile du canton de Berne du 7 juillet 1918 |
| CPC/FR | Code (fribourgeois) de procédure civile du 28 avril 1953 |
| CPC/JU | Code de procédure civile de la République et canton du Jura du 9 novembre 1978 |
| CPC/NE | Code (neuchâtelois) de procédure civile du 30 septembre 1991 |
| CPC/VD | Code (vaudois) de procédure civile du 14 décembre 1966 |
| CPC/VS | Code de procédure civile de la République et canton du Valais du 22 novembre 1916 |
| Cst | Constitution fédérale |
| DB | Droit du bail |
| DT Cst | Dispositions transitoires de la Constitution fédérale |
| Extraits | Extraits des principaux arrêts du Tribunal cantonal et des décisions du Conseil d'Etat du canton de Fribourg |
| FJS | Fiche juridique suisse |
| JT | Journal des Tribunaux |
| LELP/FR | Loi (fribourgeoise) du 11 mai 1991 concernant l'exécution de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite |
| LExp/VD | Loi (vaudoise) du 18 mai 1955 sur la procédure d'expulsion en matière de baux à loyer et à ferme |
| LOJ/GE | Loi (genevoise) sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 |
| LOJ/NE | Loi (neuchâteloise) d'organisation judiciaire |

| | |
|-----------|---|
| LP | Loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889 |
| LPC/GE | Loi de procédure civile du canton de Genève du 10 avril 1987 |
| LICO/NE | Loi (neuchâteloise) d'introduction des titres huitième et huitième bis du Code des obligations (bail à loyer et bail à ferme) |
| LTBL/FR | Loi (fribourgeoise) du 18 mai 1989 instituant le Tribunal des baux à loyer |
| LIBLF/JU | Loi (jurassienne) instituant le Tribunal des baux à loyer et à ferme du 30 juin 1983 |
| LTB/VD | Loi (vaudoise) du 13 décembre 1981 sur le Tribunal des baux |
| MP | Mietrechtspraxis |
| OexDB | Ordonnance (valaisanne) du 20 février 1991 (modifiée le 18 décembre 1991) concernant l'exécution du nouveau droit du bail |
| OJ | Loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 |
| RDS | Revue de droit suisse |
| RFJ | Revue fribourgeoise de jurisprudence |
| RJJ | Revue jurassienne de jurisprudence |
| RNJ | Revue neuchâteloise de jurisprudence |
| RSJB | Revue de la société des juristes bernois |
| RSJ | Revue suisse de jurisprudence |
| RVJ | Revue valaisanne de jurisprudence |
| SJ | Semaine judiciaire |
| T.prél.CC | Titre préliminaire du Code civil du 28 mai 1904 |

BIBLIOGRAPHIE

Bertossa Bernard, Gaillard Louis, Guyet Jacques, Schmidt André, Commentaire de la loi de procédure civile du canton de Genève du 10 avril 1987, Genève, 1992 et 1994.

(cité Bertossa / Gaillard / Guyet / Schmidt)

Brönimann Jürgen, Gedanken zur Unterschungsmaxime (aus Anlass der Revision der Berner ZPO), RSJB 126 (1990) p. 329 ss.

(cité Brönimann I)

Brönimann Jürgen, Verfassungsrechtliche Probleme des einfachen und raschen Verfahrens, RDS 108 (1989) I p. 351 ss.

(cité Brönimann II)

Cerutti Romeo, Der Untervertrag, Fribourg, 1990.

Corboz Bernard, La nature du jugement d'évacuation pour défaut de paiement du loyer, SJ 1989 p. 585 ss.

(cité Corboz I)

Corboz Bernard, La nullité du congé dans le nouveau droit du bail, CdB 1994 p. 33 ss.

(cité Corboz II)

Ducrot Michel, Procédure et contentieux en matière de bail à loyer et de bail à ferme non agricole en particulier dans le canton du Valais, RVJ 1991 p. 127 ss.

Gmür Roland, Kündigungsschutz- Prozessuales rund um den "Entscheid" der Schlichtungs-behörde, MP 3 (1990) p. 121 ss.

Guinand Jean, Le nouveau droit du bail à loyer. Autorités et procédure, 6ème séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel, 1990.

Guinand Jean, Wessner Pierre, Bail à loyer V, L'extinction du bail et ses effets, FJS 361.

Guldener Max, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Auflage, Zürich 1979.

Habscheid Walter J., Droit judiciaire privé suisse, 2ème édition, Genève, 1981.
(cité Habscheid I)

Habscheid Walter J., Schweizerisches Zivilprozessrecht- und Gerichtsorganisationsrecht, 2. Auflage, Basel, 1990.
(cité Habscheid II)

Higi Peter, Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Teilband V 2b, Die Miete, Erste Lieferung, Art. 253-265 OR, Zürich, 1994.

Higi Peter, Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Teilband V 2b, Die Miete, Zweite Lieferung, Art. 266-268b OR, Zürich, 1995.

Hohl Fabienne, La réalisation du droit et des procédures rapides, évolution et réformes, Fribourg, 1994.
(citée Hohl I)

Hohl Fabienne, Note à propos de la compétence matérielle et des voies de recours en matière d'expulsion du locataire selon l'article 274 g CO, RFJ 1995 p. 43 ss.
(citée Hohl II)

Jeanprêtre Pittet Marie-Claire, Guinand Jean, Wessner Pierre, Bail à loyer, Les autorités et la procédure, FJS 362 b.

Lachat David, Micheli Jacques, Le nouveau droit du bail, 2ème édition, Lausanne, 1992.

Lachat David, La sous-location, SJ 1992 p. 469 ss.

Leuch Georg, Marbach Omar, Kellerhals Franz, Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern, 4. Auflage, Berne, 1995.
(cité Leuch / Marbach / Kellerhals)

Meier Hayoz Arthur, Berner Kommentar, Band IV, Sachenrecht, 1. Abteilung, Das Eigentum 1. Lieferung, Systematischer Teil und Art. 641-645, Berne, 1958.

Paquier Boinay Claude, Le contrat de bail à ferme agricole, conclusion et droit de préaffermage, Lausanne, 1991.

Message du Conseil fédéral concernant l'initiative populaire "pour la protection des locataires" la révision du droit du bail à loyer et du bail à ferme dans le Code des obligations et la loi fédérale instituant des mesures contre les abus dans le secteur locatif, FF 1985 I p. 1369 ss.
(cité Message)

Merz Hans, Berner Kommentar, Einleitung und Personenrecht, Berne, 1966.

Micheli Jacques, Les colocataires dans le bail commun, 8ème séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel, 1994.

Perret François, Le fardeau de l'allégation : droit privé fédéral ou procédure civile cantonale in : Présence et actualité de la Constitution dans l'ordre juridique, Mélanges offerts à la société suisse des juristes pour son congrès, Genève, 1991 p. 257 ss.

Poudret Jean-François, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, volume I, Berne, 1990.
(cité Poudret COJ)

Poudret Jean-François, Sandoz Monod Suzette, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, volume II, Berne, 1990 .
(cité Poudret / Sandoz COJ)

Poudret Jean-François, Compétence cantonale ou fédérale en matière de for, réflexions et suggestions au sujet des articles 59 et 64 al. 3 de la Constitution in : Droit cantonal et droit fédéral, Mélanges publiés par la Faculté de droit à l'occasion du 100ème anniversaire de la loi sur l'Université de Lausanne, Lausanne, 1991 p. 234 ss.
(cité Poudret compétence)

Rapp Jean-Marc, Le cumul objectif d'actions, étude de droit fédéral et de procédure civile vaudoise, Lausanne, 1982.
(cité Rapp I)

Rapp Jean-Marc, Autorités et procédures en matière de bail à loyer, observations critiques in : Droit cantonal et droit fédéral, Mélanges publiés par la Faculté de droit à l'occasion du 100ème anniversaire de la loi sur l'université de Lausanne, Lausanne, 1991 p. 273 ss.
(cité Rapp II)

Rapp Jean-Marc, Autorités et procédures en matière de bail à loyer, aperçu de la jurisprudence et de la doctrine récente au sujet des articles 274 à 274 g CO in : 8ème séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel, 1994.
(cité Rapp III)

Roth Markus, Das summarische Verfahren in der Zivilprozessordnung des Kantons Aargau vom 18. Dezember 1984, Aarau, 1993.

Rognon Jean-Jacques, Les conclusions : étude de droit fédéral et de procédure civile vaudoise, Lausanne, 1974.

Schaad Marie-Françoise, La consorité en procédure civile, Neuchâtel, 1993.

Schmid Emil, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Teilband V 2b (Miete, Pacht Leihe), Zürich, 1974 et 1977.

Schweizerisches Mietrecht Kommentar, herausgegeben vom schweizerischen Verband der Immobilien Treuhänder, Zürich, 1991.

(cité SVIT Kommentar)

Schüpbach Henri Robert, Traité de procédure civile, volume premier : Introduction, Zürich, 1995.

Stark Emil, Berner Kommentar, Das Sachenrecht, 3. Abteilung, I. Teilband, Der Besitz Artikel 919-941 ZGB, Berne, 1976.

Steinauer Paul-Henri, Les droits réels, tome premier, Berne, 1985.

Tercier Pierre, Les contrats spéciaux, 2ème édition, Fribourg, 1995.

Terrapon Pascal, Quelques considérations sur le tribunal des baux en procédure fribourgeoise, RFJ 1992 p. 223 ss.

Walter Hans Peter, Bundesprivatrecht und kantonales Zivilprozessrecht, BJM 6/1995 p. 281 ss.

Weber Roger, Der gemeinsame Mietvertrag, Zürich, 1993.

Wessner Pierre, L'extinction ordinaire du bail à loyer in : 7ème séminaire sur le droit du bail, Neuchâtel, 1992.

Zihlmann Peter, Das Mietrecht, 2. Auflage, Zürich, 1995.

(cité Zihlmann Mietrecht)

Zihlmann Peter, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht, I Art. 1-529 OR, Basel, 1992.

(cité OR Kommentar)