

Tribunal fédéral – 4A_129/2021
Ire Cour de droit civil
Arrêt du 9 août 2021

**Généralité ; conclusion ;
résiliation**

Bail conclu avec une
personne décédée ; nullité
partielle ; résiliation

**Art. 11 CC ; 32, 53 et
271 CO ; 9 Cst.**

Un contrat conclu au nom d'une personne décédée est inexistant, celle-ci n'ayant pas la capacité civile passive (ou jouissance des droits civils) (consid. 4.1). Dans le cas d'espèce (bail conclu entre une bailleresse et deux époux locataires, alors que l'épouse était décédée), **le Tribunal fédéral retient que l'inexistence n'est que partielle : (i) le vice ne concernait qu'une partie du contrat** (condition objective) et **(ii) le maintien du contrat avec l'époux seul correspondait à ce que les parties auraient convenu de bonne foi si elles avaient envisagé cette éventualité** (condition subjective) (consid. 4.3).

Lorsque, au moment de la conclusion du contrat, une partie manifeste sa volonté par l'intermédiaire d'un représentant (art. 32 al. 1 CO), **c'est la volonté exprimée par ce représentant qui est déterminante pour la conclusion de ce contrat** (art. 1 CO) (consid. 4.1.1.1).

Déterminer quel est le motif de congé et si ce motif est réel, ou s'il n'est qu'un prétexte, **relève des constatations de fait**, qui lient en principe le Tribunal fédéral. **En revanche, savoir si le congé contrevient aux règles de la bonne foi est une question qui relève du droit** et le Tribunal fédéral la revoit librement (consid. 5.1).

Note : cette affaire a déjà été portée devant le Tribunal fédéral (TF 4A_35/2018 du 31 janvier 2018). Un résumé de cet arrêt a été publié dans la Newsletter Bail.ch et peut être consulté ici : https://bail.ch/files/arrets/5_18_mars_4A_35_2018.pdf

Composition

Mmes les Juges fédérales
Hohl, Présidente, Niquille et May Canellas.
Greffier : M. Botteron.

Participants à la procédure

A.SA,
représentée par Me Mark Barokas, avocat,
recourante,

contre

B.B.,
représenté par Me Gabriel Raggenbass, avocat,
intimé.

Objet

Bail conclu avec une personne décédée, nullité partielle,

recours contre l'arrêt rendu le 15 décembre 2017 (C/7872/2016 ACJC/16665/2017) et le l'arrêt rendu le 25 janvier 2012 par la Chambre des baux et loyers de la Cour de justice du canton de Genève (C/7872/2016 ACJC/80/2021).

Faits :

A.

A.a. Par contrat du 7 décembre 1998, les époux B.B. et C.B. ont conjointement pris à bail un appartement de quatre pièces et demie au quatrième étage d'un bâtiment du quartier de la U. à Genève, pour un loyer mensuel net de 1'000 fr. et des charges de 100 fr. Le 4 septembre 2003, **les époux ont en outre pris à bail une place de stationnement pour véhicule pour un loyer de 100 fr. par mois. A.SA est devenue propriétaire de l'immeuble à une date indéterminée (ci-après: la bailleuse ou la défenderesse ou la recourante).**

Les époux ont eu une fille, D.G., et deux fils, E.B. et F.B..

L'épouse C.B. est décédée le 21 juin 2009.

Dès 2010, B.B. (ci-après: le père ou le demandeur ou l'intimé) a accueilli la famille de sa fille (son époux et ses enfants) dans l'appartement qu'il occupe.

A.b. Une première résiliation du bail de l'appartement a été notifiée par la bailleuse le 3 septembre 2012 pour le 31 décembre 2012. Le motif indiqué était le souhait de la bailleuse de " procéder à différents travaux de rafraîchissement du logement afin que le loyer réponde aux besoins prépondérants de la population ".

Le lendemain, le père et sa fille se sont rendus à la régie pour discuter de cette résiliation. **Les pourparlers ainsi entrepris ont abouti à la conclusion d'un nouveau bail pour l'appartement le 18 septembre 2012. La régie a établi ce nouveau bail au nom des époux; celui-ci a été signé par le père et la fille y a apposé le nom de sa mère; le loyer était augmenté de 1'000 fr. à 1'260 fr. et les charges de 100 fr. à 200 fr.**

En ce qui concerne la place de parking, les parties ont signé, le 18 mars 2013, un avenant au contrat initial, un autre emplacement étant attribué aux locataires et le loyer passant de 180 fr. à 200 fr.

Par la suite, la bailleuse a encore proposé un renouvellement de trois ans du contrat de bail, soit jusqu'au 31 décembre 2019, lequel se reconduit tacitement d'année en année, moyennant " révision du loyer adapté à la valeur objective de l'appartement ". Simultanément, elle a notifié une majoration du loyer à 1'310 fr. dès le 1er janvier 2017 et à 1'360 fr. dès le 1er janvier 2018.

A.c. Ayant constaté que, sur la boîte aux lettres de l'appartement figurait le nom " Famille de G.", la bailleuse a invité les locataires, par courrier recommandé du 11 février 2016, à fournir tous les renseignements utiles avant le 19 février 2016, faute de quoi le bail serait résilié. Ce courrier n'a pas été retiré à la poste par le locataire.

Le 17 mars 2016, la bailleuse a notifié une seconde résiliation du bail de l'appartement pour la prochaine échéance du 31 décembre 2016 et une résiliation de la place de parking pour le 31 août 2016. Elle a motivé la résiliation par l'absence de réponse des locataires à son courrier du 11 février 2016, dont elle déduisait qu'ils avaient sous-loué leur appartement sans autorisation de sa part en violation de la clause particulière n° 3 du contrat de bail.

Par la suite, le 14 juin 2016, la bailleuse a encore déclaré invalider les contrats de bail pour dol ou, subsidiairement, pour erreur essentielle, dès lors que C.B. était déjà décédée au moment de la modification des contrats et qu'elle ne pouvait donc être partie aux contrats et que ses héritiers ne pouvaient pas l'être non plus puisque ces contrats étaient postérieurs à leur saisine universelle.

La bailleresse a aussi déposé plainte pénale contre le père et sa fille pour faux dans les titres; finalement, en 2017, le Ministère public du canton de Genève a classé l'affaire pénale.

B.

B.a. Par requête de conciliation du 15 avril 2016 adressée à la Commission de conciliation en matière de baux et loyers, B.B. et ses trois enfants, en qualité d'héritiers de leur mère, ont conjointement ouvert action en contestation des résiliations de l'appartement et de la place de parking. Après échec de la conciliation et délivrance d'une autorisation de procéder, les demandeurs ont déposé leur demande contre la bailleresse devant le Tribunal des baux et loyers du canton de Genève. En substance, les demandeurs ont conclu principalement à la constatation de la nullité des résiliations, subsidiairement à leur annulation, plus subsidiairement que ces résiliations ne produisaient effet qu'au 31 décembre 2019 et qu'il leur était accordé une prolongation de bail de quatre ans et plus subsidiairement encore, à l'inefficacité des congés.

La défenderesse a conclu principalement à l'irrecevabilité de la demande en justice et subsidiairement à son rejet. Elle a introduit une demande reconventionnelle en expulsion: le père et sa fille devaient être condamnés à évacuer l'appartement, au besoin sous contrainte de la force publique; le jugement devait être déclaré exécutoire nonobstant appel. Elle a invoqué qu'elle n'entendait pas conclure de contrats avec le père seulement, ni avec la fille et que sans la tromperie de ces derniers, elle n'aurait pas conclu de contrat de bail avec la fille qui était l'objet de nombreuses poursuites.

B.b. Par un premier jugement du 22 mars 2017, le Tribunal des baux et loyers a, sur l'action principale, déclaré irrecevable la demande en contestation des congés déposée par les demandeurs; sur l'action reconventionnelle, il a condamné le père et sa fille à évacuer l'appartement et la place de stationnement, de tous biens et de toutes personnes faisant ménage commun avec eux; une décision sur mesures d'exécution forcée devait intervenir après l'échéance du délai d'appel. Selon les motifs du jugement, le contrat n'oblige pas la défenderesse en raison d'une tromperie que ces deux demandeurs ont commise lors de la signature, en se substituant à leur épouse et mère décédée. Faute de contrats valables, les demandeurs n'avaient donc aucun intérêt digne de protection à agir et leur contestation des congés devait être déclarée irrecevable.

La Chambre des baux et loyers de la Cour de justice du canton de Genève a, le 15 décembre 2017, déclaré recevable la demande des quatre demandeurs; elle a rejeté l'action principale en annulation du congé ou en prolongation du bail, en tant que cette action est exercée par les trois enfants, et a annulé le premier jugement en tant que l'action est exercée par le père et renvoyé la cause au tribunal des baux pour qu'il statue sur la demande de celui-ci, ainsi que sur la demande reconventionnelle en évacuation de la bailleresse. Les motifs de sa décision seront repris dans la partie " en droit " dans la mesure utile. Le recours en matière civile et le recours constitutionnel subsidiaire interjetés par la bailleresse contre cet arrêt incident ont été déclarés irrecevables, les conditions de l'art. 93 al. 1 LTF n'étant pas remplies (arrêt 4A_35/2018 du 31 janvier 2018).

B.c. Puis, dans un second jugement du 21 février 2020, après avoir interrogé à nouveau les parties, le Tribunal des baux et loyers a annulé les congés signifiés au père. En substance, il a considéré que le père locataire n'avait pas sollicité le consentement de la bailleresse pour la sous-location partielle à sa fille et à son gendre, mais que les motifs pour lesquels le père accueillait ces derniers apparaissaient toutefois légitimes, même si la situation constituait un cas-limite en ce sens que l'on pouvait légitimement craindre, sur le long terme, une tentative de transfert du bail déguisé, au vu des déplacements réguliers du locataire au Portugal. Celui-ci avait démontré sa présence régulière à Genève et avait un intérêt à conserver l'usage de l'appartement, tout en bénéficiant de la présence de sa famille à ses côtés pour l'aider dans les tâches quotidiennes, notamment les repas.

Statuant cette fois sur l'appel de la bailleresse défenderesse le 25 janvier 2021, la Chambre des baux et loyers l'a rejeté et a confirmé le jugement attaqué. Les motifs en seront repris dans la partie " en droit ".

C.

Contre cet arrêt final du 25 janvier 2021, qui lui a été notifié le 28 janvier 2021, et contre l'arrêt incident du 15 décembre 2017 qui l'a précédé, la bailleresse a interjeté contre le père demandeur un recours en matière civile et un recours constitutionnel subsidiaire le 25 février 2021. Elle conclut à la réforme de l'arrêt incident en ce sens que B.B. soit condamné à évacuer l'appartement et la place de parking, qu'ordre soit donné à la force publique de procéder à l'évacuation de celui-ci; elle conclut à la réforme de l'arrêt final en ce sens que les congés signifiés à B.B. le 17 mars 2016 sont validés et qu'ordre soit donné à celui-ci d'évacuer les locaux sous menace des sanctions de l'art. 292 CP et à la force publique d'y procéder. Elle invoque la violation de l'art. 2 CC, des art. 1, 20, 23, 24, 28, 31 et 271 CO, des art. 52, 53, 59 et 152 CPC, ainsi que du Code de procédure pénale et de l'art. 6 CEDH et des art. 9, 29 et 30 Cst.

L'intimé conclut au rejet du recours dans la mesure où il est recevable.

Les parties ont encore déposé des observations.

La cour cantonale se réfère aux considérants de son arrêt.

Considérant en droit :

1.

Interjeté en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) par la bailleresse qui a succombé dans ses conclusions (art. 76 al. 1 LTF) contre une décision finale (art. 90 LTF), prise sur appel par le tribunal supérieur du canton de Genève (art. 75 LTF), dans une affaire de bail (art. 72 al. 1 LTF), dont la valeur litigieuse atteint le seuil de 15'000 fr. requis en cette matière (art. 74 al. 1 let. a LTF), le recours en matière civile est recevable. Il s'ensuit que le recours constitutionnel, subsidiaire, est irrecevable.

2.

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été établis de façon manifestement inexacte - ce qui correspond à la notion d'arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (ATF 137 I 58 consid. 4.1.2; 137 II 353 consid. 5.1) - ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF), et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF).

Concernant l'appréciation des preuves, le Tribunal fédéral n'intervient, du chef de l'art. 9 Cst., que si le juge du fait n'a manifestement pas compris le sens et la portée d'un moyen de preuve, a omis sans raisons objectives de tenir compte des preuves pertinentes ou a effectué, sur la base des éléments recueillis, des déductions insoutenables (ATF 137 III 226 consid. 4.2; 136 III 552 consid. 4.2; 134 V 53 consid. 4.3; 133 II 249 consid. 1.4.3; 129 I 8 consid. 2.1).

La critique de l'état de fait retenu est soumise au principe strict de l'allégation énoncé par l'art. 106 al. 2 LTF (ATF 140 III 264 consid. 2.3 et les références). La partie qui entend attaquer les faits constatés par l'autorité précédente doit expliquer clairement et de manière circonstanciée en quoi ces conditions seraient réalisées (ATF 140 III 16 consid. 1.3.1 et les références). Si la critique ne satisfait pas à ces exigences, les allégations relatives à un état de fait qui s'écarterait de celui de la décision

attaquée ne pourront pas être prises en considération (ATF 140 III 16 consid. 1.3.1). Les critiques de nature appellatoires sont irrecevables (ATF 130 I 258 consid. 1.3).

3.

Les trois enfants demandeurs n'ayant pas interjeté de recours en matière civile au Tribunal fédéral contre l'arrêt du 15 décembre 2017, qui a rejeté leur action en contestation des congés (arrêt partiel au sens de l'art. 91 LTF), ils ne sont plus parties à la présente procédure.

La bailleresse s'en prend à l'arrêt final du 25 janvier 2021, ainsi qu'à l'arrêt incident du 15 décembre 2017 (art. 93 al. 3 LTF) en tant qu'elle y est opposée au père: elle remet en cause, en ce qui concerne l'arrêt incident, la validité des contrats de bail des 18 septembre 2012 (pour l'appartement) et 18 mars 2013 (pour la place de parking), invoquant la violation des art. 1, 253, 20, 23-24, 28 31 CO et 59 CPC, et, en ce qui concerne l'arrêt final, implicitement pour le cas où il serait admis que le père est bien titulaire des baux, l'annulation des congés, invoquant une sous-location non autorisée et une violation de l'art. 271 CO et de l'art. 9 Cst.

4.

Il faut examiner en premier lieu la question de la validité de la conclusion des contrats de bail des 18 septembre 2012 et 18 mars 2013.

La cour cantonale a considéré que ces contrats ne sont nuls que partiellement, à savoir en tant qu'ils concernent l'épouse décédée; ils sont en revanche valables et maintenus en ce qui concerne l'époux. La bailleresse recourante lui reproche, premièrement, d'avoir violé les " règles sur la perfection du contrat, sur la nullité, sur le vice du consentement et la recevabilité d'une action en justice ", deuxièmement, d'avoir violé " les règles sur la preuve et [ses] droits constitutionnels " et, troisièmement, d'avoir violé l'interdiction de l'arbitraire.

4.1. Seuls peuvent être parties au contrat les sujets qui ont la capacité civile passive, appelée par la loi " jouissance des droits civils " (Rechtsfähigkeit; art. 11 al. 1 et 53 al. 1 CC). Cette capacité se définit comme l'aptitude d'une personne à devenir sujet de droits et d'obligations (art. 11 al. 2 et 53 al. 1 CC; TERCIER/PICHONNAZ, Le droit des obligations, 6e éd., Zurich 2019, n. 358). Pour les personnes physiques, elle commence avec la naissance accomplie de l'enfant vivant et finit par la mort (art. 31 al. 1 CC). Le défunt n'a plus la personnalité; il ne peut pas être titulaire de droits et d'obligations, ceux-ci ayant passé à ses héritiers par succession universelle (art. 560 CC). Un contrat ne peut donc pas être conclu en son nom par un représentant (art. 32 al. 1 CO). Il n'a plus non plus la capacité d'être partie en justice (ATF 129 I 302 consid. 1.2; HOHL, Procédure civile, T. I, 2e éd., Berne 2016, n. 689).

La capacité civile passive est nécessaire à la conclusion du contrat (art. 1 CO). Si elle fait défaut, aucun effet ne se produit: le contrat est inexistant. Tel est le cas d'un contrat conclu au nom d'une personne décédée (TERCIER/PICHONNAZ, op. cit., n. 359 et 525). **Comme la nullité peut n'être que partielle (cf. art. 20 al. 2 CO par analogie), il faut admettre que l'inexistence puisse également n'être que partielle, le principe de la favor negotii étant applicable.**

Selon la jurisprudence, **il ne peut y avoir nullité partielle qu'à deux conditions: premièrement, une condition objective: le vice ne peut concerner qu'une partie du contrat, qui peut en être détachée; deuxièmement, une condition subjective: il faut pouvoir déterminer la volonté subsidiaire hypothétique que les parties auraient eue si elles avaient réalisé que leur volonté était contraire à la loi (cf. TERCIER/ PICHONNAZ, op. cit., n. 548 et les arrêts cités).** Il y a lieu d'admettre que ces deux conditions s'appliquent également à l'inexistence partielle du contrat.

4.2. Il résulte des constatations de la cour cantonale que le représentant de la régie de la bailleresse, qui a signé les contrats de bail, a déclaré devant le tribunal de première instance que s'il avait été informé du décès de l'épouse, il aurait pu demander à sa secrétaire de libeller le contrat de bail portant sur l'appartement au nom de l'époux seul. Ce représentant a confirmé ensuite devant le

Ministère public qu'il n'y aurait eu aucun problème à attribuer l'appartement uniquement à l'époux, étant précisé que la location s'était déroulée depuis de nombreuses années sans aucun problème; il a ajouté que s'il avait été informé du décès de l'épouse, il aurait simplement demandé à sa secrétaire de modifier le nom et d'adapter le contrat en conséquence, ce qui pouvait se faire rapidement.

4.3. Au vu des constatations de fait susmentionnées, la cour cantonale pouvait donc valablement considérer que les deux conditions d'admissibilité de la nullité (ou inexistence) partielle étaient remplies: objectivement, le vice du contrat ne touche qu'une partie de celui-ci; subjectivement, le maintien du contrat avec l'époux seul correspond à ce que les parties auraient convenu de bonne foi si elles avaient envisagé cette éventualité.

4.4. Les griefs que la bailleuse recourante formule n'infirmement pas cette appréciation.

4.4.1. Dans son premier grief, la bailleuse se plaint de la violation des art. 1 et 253 CO, 23-24, 28 et 31 CO, ainsi que de l'art. 59 CPC.

4.4.1.1. Lorsque, au moment de la conclusion du contrat, une partie manifeste sa volonté par l'intermédiaire d'un représentant (art. 32 al. 1 CO), c'est la volonté exprimée par ce représentant qui est déterminante pour la conclusion de ce contrat (art. 1 CO). L'interprétation de son contenu (art. 18 al. 1 CO) se détermine en fonction de ce que voulait le représentant. Les déclarations du représentant sont imputées au représenté conformément à l'art. 32 al. 1 CO, le représentant engageant également le représenté par ce qu'il savait ou devait savoir (ATF 140 III 86 consid. 4.1; arrêt 4A_562/2019 du 10 juillet 2020 consid. 4; cf. également GAUCH/SCHLUEP/SCHMID, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, T. I, 10e éd., 2014, n. 1306 ss et 1444 ss; TERCIER/PICHONNAZ, op. cit., n. 415). **Les vices de la volonté (art. 23 ss CO) doivent également être appréciés en la personne du représentant qui a conclu le contrat** (cf. arrêt 4A_303/2007 du 29 novembre 2007 consid. 3.4.3).

4.4.1.2. Dès lors que toute l'argumentation de la recourante consiste à soutenir que sa propre volonté est déterminante, qu'elle n'entendait pas conclure de contrat avec l'époux exclusivement, qu'elle voulait avoir deux locataires débiteurs solidairement responsables (bail commun) et que sa liberté contractuelle a été violée, alors qu'elle reconnaît elle-même que les déclarations du représentant de sa régie différaient des siennes, son grief repose sur une conception erronée de la conclusion du contrat par représentation. Il résulte en effet clairement des déclarations de ce représentant rapportées ci-dessus que s'il avait su que l'épouse était décédée, il aurait libellé le contrat de bail portant sur l'appartement au nom de l'époux seul, ce qu'il a confirmé lors de son interrogatoire par le Ministère public. **La recourante commet la même erreur dans ses griefs de violation de l'art. 20 CO, d'erreur essentielle (art. 23-24 CO), de dol (art. 28 CO) et d'invalidation (art. 31 CO), dont les conditions doivent également être appréciées en fonction de ce que savait et voulait son représentant.**

Quant à son grief de violation de l'art. 59 CPC, il est infondé. Dès lors que l'époux est titulaire des baux, il a la qualité pour agir, laquelle ressortit au droit matériel, et non à l'art. 59 CPC. En tant que titulaire et s'agissant d'une action en contestation du congé, qui est une action formatrice (art. 87 CPC; ATF 140 III 598 consid. 3.2; arrêt 4A_625/2017 du 12 mars 2018 consid. 3.1), il a clairement un intérêt digne de protection à l'action au sens de l'art. 59 al. 2 let. a CPC (cf. HOHL, op. cit., n. 185).

4.4.2. Dans son deuxième grief, la bailleuse recourante reproche à la cour cantonale de s'être basée sur les déclarations du représentant de sa régie devant le Ministère public le 16 mars 2017, alors qu'il s'agit d'une pièce irrégulière, d'avoir refusé sa requête de réaudition de celui-ci, et de s'être à tort retranchée sur sa libre appréciation des preuves.

4.4.2.1. **Selon l'art. 53 CO, le juge civil n'est pas lié par certains éléments d'un jugement pénal précédemment intervenu.** Avant l'entrée en vigueur du code de procédure civile unifié, il appartenait au droit cantonal de prévoir et de délimiter, le cas échéant, l'autorité à reconnaître au jugement pénal sur des éléments que l'art. 53 CO n'appréhende pas. Selon la jurisprudence, il était admis que l'indépendance en matière de constatation et d'appréciation de l'état de fait n'empêche pas le juge civil d'attendre le résultat de la procédure probatoire de l'instruction pénale et de le prendre en compte dans son appréciation. Le fait que, dans ce cas, il ne s'écartera pas sans raison de l'appréciation du juge pénal était considéré comme une question d'opportunité (eine Frage der Zweckmässigkeit) (ATF 125 III 401 consid. 3).

On ne voit pas pourquoi le juge civil, qui doit forger sa conviction en procédant à une libre appréciation des preuves administrées (art. 157 CPC), ne pourrait pas tenir compte d'un procès-verbal pénal des déclarations d'une personne, qui de surcroît a été rendue attentive aux conséquences pénales possibles d'une dénonciation calomnieuse, d'une déclaration induisant la justice en erreur ou d'une entrave à l'action pénale. Il ne saurait y avoir de violation du droit d'être entendu lorsque la même personne a aussi été entendue par le juge civil, en présence des parties.

4.4.2.2. Il ressort des constatations sur le déroulement de la procédure figurant dans l'arrêt attaqué que le représentant de la régie de la bailleresse a été entendu par le tribunal de première instance le 22 février 2017. A cette occasion, il a déclaré que si on lui avait dit que l'épouse était décédée, " [il] aurai[t] pu en moins d'une minute demander à la secrétaire de changer le nom sur le bail pour le mettre au nom de [l'époux] exclusivement ". Le locataire a produit le procès-verbal de l'audience postérieure, du 16 mars 2017, devant le Ministère public dans la procédure pénale, ainsi que l'ordonnance de classement du 21 mars 2017 rendue dans cette procédure, à l'appui de son appel du 5 mai 2017. La bailleresse intimée a exigé que ledit procès-verbal soit écarté de la procédure, le qualifiant de fruit d'un acte illicite de l'autorité pénale, au motif qu'elle n'avait pas été présente et entendue à cette audience.

La cour cantonale a admis à la procédure civile ce procès-verbal du 16 mars 2017, relatant les déclarations du représentant de la régie de la bailleresse, et elle l'a utilisé dans sa motivation, en confirmation des déclarations que le prénommé avait faites devant le tribunal civil en première instance le 22 février 2017, comme on l'a vu ci-dessus (cf. ci-dessus consid. 4.2).

A aucun moment, la bailleresse recourante ne soutient que le représentant aurait fait de fausses déclarations; elle relève même dans son recours que les déclarations de celui-ci sont en contradiction avec les siennes, puisqu'elle n'entendait pas conclure avec l'époux exclusivement. Or, à cet égard, comme on l'a vu, la recourante méconnaît que c'est la volonté de son représentant lors de la conclusion du contrat qui est déterminante.

La bailleresse recourante ne s'en prend pas non plus, pour en démontrer l'arbitraire, à l'appréciation de la cour cantonale selon laquelle les déclarations de son représentant lors de ces deux auditions sont concordantes, que les déclarations du 22 février 2017 sont confirmées par celles du 16 mars 2017. On ne voit donc pas ce qu'elle poursuit lorsqu'elle invoque que seules les déclarations faites devant le tribunal civil de première instance devraient être prises en considération.

Au vu de ce qui précède et puisque la bailleresse était présente lors de l'audition de son représentant à l'audience du 22 février 2017, son droit d'être entendu n'a pas été violé. En tant qu'elle qualifie le procès-verbal du Ministère public de pièce irrégulière, qu'elle se plaint que sa requête de réaudition de son représentant n'aurait pas été acceptée, en violation de son droit à la preuve, ses griefs sont manifestement mal fondés. Lorsqu'elle invoque que le procès n'aurait pas été équitable, que la cour cantonale aurait agi avec partialité en s'écartant du jugement de première instance parce que sa motivation ne serait pas irréprochable, ses griefs de violation des art. 6 par. 1 1ère phr. CEDH, 30 al. 1

Cst. et du principe de la bonne foi sont infondés, puisque précisément la motivation de la cour cantonale peut être confirmée dans son résultat.

4.4.3. Enfin, son troisième grief de violation de l'interdiction de l'arbitraire (art. 9 Cst.), est irrecevable.

La recourante ne démontre nullement en quoi l'appréciation des déclarations du représentant de sa régie serait insoutenable. Elle se borne à affirmer que la cour cantonale a écarté les déclarations faites en première instance, a refusé des offres de preuves qu'elle a régulièrement soumises et s'est manifestement trompée sur le sens et la portée des éléments de preuve. Par ces simples affirmations, sans relation avec des déclarations ou des faits précis, elle ne satisfait aucunement aux exigences de démonstration d'un arbitraire.

4.5. En conclusion, en tant qu'ils ont été conclus au nom de l'épouse décédée, les contrats sont inexistants. En revanche, ils sont valables en tant qu'ils ont été conclus par l'époux.

5.

En second lieu, il faut examiner la question de la validité des congés signifiés par la bailleresse le 17 mars 2016. La bailleresse recourante se plaint de violation de l'art. 271 CO et de violation de l'interdiction de l'arbitraire.

5.1. Pour pouvoir examiner si le congé ordinaire contrevient ou non aux règles de la bonne foi (art. 271 s. CO), **il faut déterminer quel est le motif - réel - de congé invoqué par le bailleur (sur l'ensemble de la question, cf. l'arrêt 4A_227/2017 du 5 septembre 2017 consid. 4.1.3).**

Pour ce faire, **il faut se placer au moment où le congé a été notifié** (ATF 140 III 496 consid. 4.1; 138 III 59 consid. 2.1; arrêt 4A_735/2011 du 16 janvier 2012 consid. 2.2 in fine). Des faits survenus ultérieurement ne sont en effet pas susceptibles d'influer a posteriori sur cette qualification; tout au plus peuvent-ils fournir un éclairage sur les intentions du bailleur au moment de la résiliation (ATF 138 III 59 consid. 2.1 in fine; arrêts 4A_19/2016 précité consid. 2.3; 4A_67/2016 du 7 juin 2016 consid. 6.1; 4A_430/2013 du 14 février 2014 consid. 2).

En vertu de l'art. 271 al. 2 CO, le congé ne doit être motivé que si l'autre partie le demande. La motivation du congé revêt toutefois une importance décisive lorsqu'il s'agit de décider si le congé est contraire aux règles de la bonne foi (art. 271 al. 1 CO).

Il appartient donc au locataire qui veut contester le congé donné par le bailleur de requérir la motivation de celui-ci. S'il ne l'a pas requise, le bailleur peut encore indiquer ses motifs devant le tribunal de première instance en respectant les règles en matière d'allégations et d'offres de preuves, la maxime inquisitoire simple étant applicable (art. 229 al. 3, 247 al. 2 let. a en relation avec l'art. 243 al. 2 let. c CPC); une allégation tardive peut éventuellement constituer un indice en sa défaveur ou avoir une conséquence sur les frais (ATF 138 III 59 consid. 2.3; arrêt 4A_200/2017 du 29 août 2017 consid. 3.2.2). Des précisions sur le motif de congé indiqué peuvent toujours être apportées en complément en procédure (ATF 138 loc. cit.).

Déterminer quel est le motif de congé et si ce motif est réel, ou s'il n'est qu'un prétexte, relève des constatations de fait (ATF 136 III 190 consid. 2; 131 III 535 consid. 4.3; 130 III 699 consid. 4.1). A cet égard, **le Tribunal fédéral est en principe lié par les constatations de l'arrêt cantonal** (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si le recourant démontre, en soulevant expressément le grief de violation de l'art. 97 al. 1 LTF, en relation avec l'art. 9 Cst., et en exposant celui-ci de façon claire et détaillée (art. 106 al. 2 LTF), que l'autorité cantonale a constaté arbitrairement les faits et apprécié arbitrairement les preuves (art. 97 al. 1 LTF; cf. supra consid. 2.1).

En revanche, savoir si le congé contrevient aux règles de la bonne foi est une question qui relève du droit et le Tribunal fédéral la revoit librement (arrêt 4A_476/2016 du 20 février 2017 consid. 2.2.1).

5.2. En l'espèce, il n'est pas contesté que les congés litigieux sont des congés ordinaires. Dans sa lettre d'accompagnement, **la bailleresse a invoqué comme motif de résiliation la sous-location non autorisée de l'appartement et de la place de parking.**

Bien qu'elle n'ignorât pas que le locataire occupait l'appartement dans lequel il avait accueilli sa fille et la famille de celle-ci, sa fille l'aidant dans ses tâches quotidiennes notamment pour les repas, la cour cantonale a déduit du comportement de la bailleresse que le motif de la sous-location était un faux motif invoqué par la bailleresse uniquement pour résilier les baux, sans que son motif réel ne puisse être établi: en effet, elle a constaté que le pli recommandé de la bailleresse du 11 février 2016, par lequel celle-ci interrogeait le locataire au sujet de la sous-location, n'avait pas été retiré à la poste, mais que la bailleresse ne l'avait pas alors renvoyé en pli simple à son locataire; elle a considéré qu'en se contentant de la seule absence de réponse, tout en sachant que le pli n'était pas parvenu à son locataire et qu'elle n'avait donc obtenu aucune réponse, la bailleresse avait invoqué un faux motif et que les congés ne reposaient sur aucun motif sérieux ou en tout cas sur aucun motif légitime et avouable.

Il s'agit-là d'une constatation de fait par appréciation des preuves, dont la recourante devrait démontrer l'arbitraire (art. 97 al. 1 LTF et 9 Cst.). Or, elle ne le fait pas.

En tant que la recourante se contente d'affirmer qu'elle n'avait pas à adresser une mise en demeure pour connaître les raisons de la sous-location, que le locataire devait s'attendre à recevoir une communication de sa part, qu'il devait être admis une fiction de notification, que le vrai motif est celui qu'elle a indiqué dans sa lettre d'accompagnement et que son représentant a confirmé, elle ne démontre aucun arbitraire: en effet, elle ne donne aucune explication au fait qu'elle n'a pas adressé de pli simple, ce qui aurait été conforme à l'expérience générale de la vie. En estimant que ce point ne revêtait aucune pertinence, elle méconnaît que c'est son comportement inhabituel qui a conduit la cour cantonale à considérer que le motif qu'elle invoquait était un faux motif et que les résiliations ne reposaient sur aucun motif sérieux ou en tout cas sur aucun motif légitime et avouable. Il ne lui suffit pas, pour démontrer l'arbitraire, d'affirmer qu'elle voulait recouvrer sa liberté contractuelle et les facultés que celle-ci lui confère.

Lorsque la recourante reproche à la cour cantonale " d'avoir méconnu le principe que l'art. 271 al. 1 CO laisse subsister le droit du bailleur de résilier le contrat dans le but d'adapter la manière d'exploiter son bien selon ce qu'il juge le plus conforme à ses intérêts ", **elle méconnaît que le motif du congé indiqué par le bailleur devient décisif lorsqu'il s'agit de décider si ce congé est contraire aux règles de la bonne foi.**

Dès lors que la cour cantonale a considéré que le motif invoqué n'était qu'un prétexte, il n'y a pas lieu d'examiner le bien-fondé de ce dernier motif. Savoir si l'état de fait devrait être qualifié d'hébergement, par le locataire, de membres de sa famille, qui faisaient face à des difficultés (arrêt 4A_39/2019 du 23 juillet 2019 consid. 4.3), ou de sous-location partielle, le locataire continuant d'utiliser les locaux (arrêt 4A_227/2 017 du 5 septembre 2017 consid. 4.2.2.1 in fine) n'a donc pas à être tranché.

Lorsque, dans son dernier grief, la recourante se plaint enfin d'arbitraire (art. 9 Cst.), elle se contente d'affirmations, reprenant ses griefs sus-exposés.

Au vu des faits, retenus sans arbitraire, le grief de violation de l'art. 271 CO est infondé.

6.

Il s'ensuit que le recours constitutionnel doit être déclaré irrecevable et le recours en matière civile rejeté dans la mesure où il est recevable, aux frais et dépens de son auteur (art. 66 al. 1 et 68 al. 1 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours constitutionnel est irrecevable.

2.

Le recours en matière civile est rejeté dans la mesure où il est recevable.

3.

Les frais judiciaires, arrêtés à 3'000 fr., sont mis à la charge de la recourante.

4.

La recourante versera à l'intimé une indemnité de 3'500 fr. à titre de dépens.

5.

Le présent arrêt est communiqué aux mandataires des parties et à la Chambre des baux et loyers de la Cour de justice du canton de Genève.

Lausanne, le 9 août 2021

Au nom de la Ire Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente : Hohl

Le Greffier : Botteron