

## Art. 259g et Art. 259h al. 2 CO

# 4. Consignation de loyer – Mesures provisionnelles

**L'obligation faite au locataire de saisir l'autorité de conciliation dans les trente jours qui suivent l'échéance du premier loyer consigné ne saurait, en soi, faire obstacle à un prononcé de mesures provisionnelles, qui peuvent être demandées en tout temps par le bailleur.**

## Exposé des faits

Par contrat du 26 août 1998, une société commerciale a loué des locaux aux 3<sup>ème</sup> et 4<sup>ème</sup> étages dans un immeuble à G. Par un autre contrat du 1<sup>er</sup> juillet 2000, la même société a loué d'autres locaux au 6<sup>ème</sup> étage dans le même bâtiment.

En date du 17 avril 2000, la société commerciale a sous-loué, au 4<sup>ème</sup> étage un bureau pour usage professionnel, à une société de gestion de fortune. Le 14 mai 2001, la société commerciale a sous-loué, au 6<sup>ème</sup> étage, un autre bureau à une personne exerçant elle aussi le métier de gestion de fortune.

La sous-locataire du 4<sup>ème</sup> étage a indiqué, par courrier recommandé du 8 juin 2001 à la société commerciale sous-bailleresse, que cette dernière sous-location constituait un défaut de la chose louée, étant donné que le sous-locataire exerçait la même activité professionnelle qu'elle. Dans la suite de la lettre, un délai au 28 juin 2001 était imparti à la sous-

bailleresse pour faire en sorte que le sous-locataire du 6<sup>ème</sup> étage quitte l'immeuble. Il était indiqué que les loyers seraient consignés à partir du mois de juillet 2001 si la situation persistait.

Le 26 juin 2001, la sous-locataire du 4<sup>ème</sup> étage a consigné le loyer et a saisi la Commission de conciliation en matière de baux et loyers d'une requête tendant notamment à la validation de cette consignation. Par décision du 6 février 2002, la Commission de conciliation a rejeté cette requête.

Le 14 mai 2002, la sous-bailleresse a déposé devant le Tribunal des baux et loyers une requête de mesures provisionnelles tendant à la levée de la consignation de loyer. Le Tribunal a, par ordonnance notifiée le 28 juin 2002, ordonné de verser en mains de la sous-bailleresse la totalité des loyers consignés par la sous-locataire.

La sous-locataire a fait appel contre cette ordonnance le 11 juillet 2002, contestant notamment la possibilité de lever une consignation de loyer au moyen de mesures provisionnelles.

## Extrait des considérants

5. L'appelante fait ensuite valoir que les conditions posées par la jurisprudence pour permettre au tribunal d'ordonner des mesures provisionnelles au sens des articles 320 et suivants LPC ne seraient pas réalisées. En bref, elle soutient que les faits allégués par l'intimée devant les premiers juges n'ont pas été rendus vraisemblables, qu'il n'existait en l'espèce aucune nécessité de protection immédiate de l'intimée, et que les intérêts de celle-ci auraient pu être sauvegardés d'une autre manière que par le moyen de mesures provisionnelles.

De jurisprudence constante, le caractère exceptionnel des mesures provisionnelles exige que celles-ci ne soient admises que si toute autre mesure ou action judiciaire se révèle inefficace à sauvegarder les intérêts du recourant (SJ 1958 p. 570; SJ 1977 p. 62; SJ 1993 p. 209-210). Elles ne peuvent être prises que s'il y a urgence, soit s'il n'existe pas d'autre possibilité en vue de sauvegarder les droits d'une partie dont les intérêts seraient mis en péril en l'absence d'une solution provisoire (SJ 1984 p. 365; SJ 1985 p. 480 et SJ 1986 p. 367). Une prétention qui se confond avec l'exercice d'un droit de fond ne peut pas faire l'objet de mesures provisionnelles, sauf pour les obligations de s'abstenir (SJ 1982 p. 335); une

mesure provisionnelle n'est ainsi en principe pas apte à produire des effets analogues à ceux des jugements en prestation: le juge ne pourra par exemple pas ordonner la restitution à titre provisionnel de l'objet en litige à l'occasion d'un procès en revendication, alors qu'il pourra au contraire interdire au défendeur de l'aliéner ou de le grever (Habscheid, *Droit judiciaire privé suisse*, p. 406).

Le droit de consigner le loyer, institué par les articles 259g à 259i CO, permet au locataire de faire pression sur le bailleur afin d'obtenir la remise en état de la chose, une réduction du loyer ou des dommages-intérêts, sans courir le risque de tomber en demeure pour non-paiement du loyer; en effet, les loyers consignés sont réputés payés (art. 259g CO; RJB 1994 p. 92; Tercier, *Les contrats spéciaux*, 1995, n. 1648 p. 206). Cette faculté constitue un moyen de pression sur le bailleur, qui ne perçoit provisoirement plus le loyer; c'est au juge qu'il appartient – ultérieurement – de tenir compte de l'importance du défaut et de fixer en conséquence la part de loyer pouvant être consignée (CdB 1993 30). Il s'agit donc par principe d'une mesure de caractère provisoire (Lachat, *Le bail à loyer*, 1997, n. 7.5.1, p. 182), qui peut être exercée directement et unilatéralement par le locataire (Tercier, *op.cit.*, n. 1650, p. 206).

Après que le locataire a procédé à la consignation du loyer, conformément à l'article 259g CO, le bailleur peut en requérir la levée, auprès de l'autorité judiciaire compétente. La loi prévoit expressément cette possibilité (art. 259h al. 2 CO), sans préciser dans quel délai le bailleur doit agir. Chaque partie reste en outre libre, en cours d'instance, de requérir du juge qu'il limite la portée de la consignation, pour la durée de la procédure, par le biais de mesures provisionnelles (Lachat, *op.cit.*, p. 185, n. 7.5.10). L'obligation faite au locataire de saisir l'autorité de conciliation dans les trente jours qui suivent l'échéance du premier loyer consigné (art. 259h al. 1 CO) ne saurait, en soi, faire obstacle au prononcé de mesures provisionnelles, qui peuvent être demandées en tout temps. On voit donc que le droit fédéral ne s'oppose pas à ce que le TBL prononce la levée de la consignation visée à l'article 259g CO, par le biais de mesures provisionnelles.

Le risque existe cependant que la procédure décrite par les articles 259g à 259i CO soit entravée par le prononcé d'une ordonnance de mesures provisionnelles portant sur la levée de la consignation. Par un recours systématique à ce type de mesures, un bailleur pourrait en effet remettre en cause, ou fortement limiter, la faculté du locataire de consigner son loyer, telle qu'elle est prévue par le droit fédéral. Il convient donc, pour le juge saisi d'une demande de levée de la consignation, de ne pas perdre de vue

l'avantage procédural que le législateur a expressément voulu accorder au locataire qui se plaint d'un défaut. La requête de mesures provisionnelles visant à empêcher, ou à restreindre, l'exercice du droit de consignation par le locataire ne doit en conséquence être admise que de manière restrictive par le juge. De telles mesures ne peuvent être agréées que dans des situations particulières, dans lesquelles par exemple les intérêts du bailleur seraient sérieusement et concrètement mis en danger par le maintien de la consignation initiée par le locataire. Dans les cas où la chose louée est mise à bail par le propriétaire de l'immeuble considéré, une telle situation ne peut être qu'exceptionnelle, dès lors que le bailleur est en toutes hypothèses assuré de recevoir, à l'issue de la procédure, la part des loyers qui lui revient (Lachat, *Le bail à loyer*, 1997, n. 7.1.3, p. 178).

Saisi d'une requête de mesures provisionnelles, le tribunal doit également s'assurer du fait que la prétention du bailleur ne se confonde pas avec la contestation, au fond et selon la procédure ordinaire, de l'exercice par le locataire des droits déduits de l'article 259a CO. La décision sur mesures provisionnelles doit s'en tenir à ce qui est nécessaire à la sauvegarde des intérêts immédiats du bailleur, pour autant qu'ils soient menacés, et ne saurait aller au-delà. C'est ce qu'impose le principe de la proportionnalité, également applicable en cette matière (not. Hohl, *Procédure civile*, tome II, 2002, n. 2805 p. 234).

(Arrêt de la chambre d'appel en matière de baux et loyers de Genève du 10 février 2003 dans la cause A.F. SA c/ P. SA.)