

## **GE\_GERICHTE ACJC/245/2009 vom 9. März 2009**

GE Cour de justice, 2009-03-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACJC\\_245\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACJC_245_2009)

FR: GE\_GERICHTE ACJC/245/2009 du 9 mars 2009

IT: GE\_GERICHTE ACJC/245/2009 del 9 marzo 2009

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

L'appel est recevable, car déposé selon la forme requise et dans le délai légal (art. 443 al. 1 et 444 LPC).

Le jugement statuant en matière de défaut de la chose louée est rendu en premier ressort (art. 56 P al. 2 LOJ).

La Chambre d'appel revoit la cause librement; sous réserve de l'immutabilité du litige, elle peut connaître de nouvelles conclusions, de nouveaux allégués et de nouvelles preuves. (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, No 15 ad art. 291 LPC, No 2 ad art. 445 LPC).

#### **E. 2**

Conformément aux art. 259 a et 259 d CO, lorsqu'apparaissent des défauts qui ne sont pas imputables au locataire et auxquels il ne doit pas remédier à ses frais, ou lorsque le locataire est empêché d'user de la chose conformément au contrat, il peut exiger du bailleur, notamment, la remise en état de la chose et une réduction proportionnelle du loyer, pour autant que le bailleur ait eu connaissance du défaut.

Selon l'art. 259 b lit. b CO, le locataire est tenu d'impartir préalablement au bailleur un délai convenable pour effectuer les corrections nécessaires, ce qui suppose une mise en demeure selon les art. 107 et ss CO, sauf dans les cas prévus à l'art. 108 CO (ZIHLMANN, Das Neue Mietrecht, p. 64, 67, LACHAT, Le bail à loyer, 2008, p. 252; SVIT-KOMMENTAR, No 13 et ss. ad art. 259 b).

La chose louée est défectueuse si elle ne se trouve pas dans l'état approprié à l'usage pour lequel elle a été louée ou, autrement dit, si son état réel ne correspond pas à l'état convenu (TERCIER, La partie spéciale du Code des obligations, No 1080 et 1082; CORBOZ, Les défauts de la chose louée, in SJ 1979, p. 130, 131; GAUCH, Mängelhaftung des Vermieters und Mangelhafte Mietsache-einige Gedanken zum neuen Mietrecht in RJB 128/1992 p. 189 et ss. 197; arrêt 4 c. 527/1996 du 29 mai 1997, reproduit in SJ 1997 p. 661 ss).

- 9/16 -

C/11829/2006

L'art. 259 g CO prévoit que le locataire d'un immeuble qui exige la réparation d'un défaut doit fixer par écrit au bailleur un délai raisonnable à cet effet, et peut lui signifier qu'à défaut il consignera son loyer.

Pour que la consignation soit ordonnée, il faut qu'il existe un défaut connu du bailleur, qu'il lui ait été demandé d'y remédier dans un délai raisonnable, sans succès, et que le bailleur ait été menacé par écrit de la consignation. Malgré le texte de la loi en effet, la doctrine est

unanime à considérer que la menace de consignation est une condition impérative (LACHAT, op. cit., p. 275; ZIHLMANN, op. cit., p. 79). Le locataire doit en outre avertir le bailleur par un second courrier de ce qu'il a effectivement consigné le loyer ou s'apprête à le faire.

La consignation n'est admissible que si elle a été effectuée à temps, c'est-à-dire à la date à laquelle le loyer devait être payé (arrêt du Tribunal fédéral du 10 janvier 2002, publié in SJ 2002 I 269).

### **E. 2.1**

Parmi les défauts qui surviennent pendant la durée du bail, la loi distingue, d'une part, les menus défauts à la charge du locataire (art. 259 CO) et, d'autre part, les défauts de moyenne importance et les défauts graves, qui ouvrent au locataire les droits prévus à l'art. 259a CO, en particulier la remise en état de la chose et la réduction de loyer.

La notion de défaut est identique, quels que soient le ou les moyens mis en oeuvre par le locataire (arrêt du Tribunal fédéral 4C.97/2003, consid. 3.2). Il n'y a donc pas lieu de soumettre l'un des droits énumérés à l'art. 259a CO à des conditions d'exercice plus restrictives que les autres droits. En effet, les voies offertes au locataire en matière de défaut de la chose louée poursuivent le même but, soit rétablir l'équilibre contractuel entre les prestations respectives des parties (HIGI, op. cit., n° 5 et 11 à l'art. 259d CO). En outre, le locataire n'a pas à respecter une priorité entre les différents moyens à sa disposition et ceux-ci ne s'excluent pas (SVIT-KOMMENTAR, n° 5 ad art. 259a CO; HIGI, op. cit., n° 13 ad art. 259a CO). Faute de définition légale, la notion de défaut doit être rapprochée de l'état approprié à l'usage pour lequel la chose a été louée, au sens de l'art. 256 al. 1 CO. Elle suppose la comparaison entre l'état réel de la chose et l'état convenu (arrêt précité, consid. 3.1.; SJ 1997, p. 661, consid. 3a).

Le défaut de la chose louée est une notion relative. Son existence dépendra des circonstances du cas particulier. Il convient de prendre en compte notamment la destination de l'objet loué, l'âge et le type de construction, le montant du loyer, l'évolution des mœurs et de la technique. (WESSNER, *Le bail à loyer et les nuisances causées par des tiers en droit privé*, XIIème Séminaire sur le droit du

- 10/16 -

C/11829/2006 bail, p. 23-24; LACHAT, op. cit., p. 219; HIGI, *Commentaire zurichois*, No 28 ad art. 258 CO).

Il y a ainsi défaut lorsque la chose ne présente pas une qualité que le bailleur avait promise ou sur laquelle le locataire pouvait légitimement compter en se référant à l'état approprié à l'usage convenu (TERCIER, *Les contrats spéciaux*, 3ème édition, n° 1869).

Selon la doctrine et la jurisprudence, l'insuffisance de chauffage, soit une température inférieure à 18° et la défectuosité d'une cheminée, constituent des défauts de la chose louée (LACHAT, op. cit., p. 220-221; ATF non publié du 15.5.01 in DB 2002 n° 7; MP 1996 p. 26; CdB 1996 p. 116).

Un défaut est de moyenne importance lorsqu'il restreint l'usage pour lequel la chose a été louée, sans l'exclure ni l'entraver considérablement (LACHAT, op. cit., p. 226).

Il appartient au locataire qui entend se prévaloir des art. 258 et ss CO d'apporter la preuve de l'existence du défaut et de la diminution de l'usage de l'objet loué.

## **E. 2.2**

Chaque partie doit, à défaut de prescriptions contraires, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit (art. 8 CC, 186 LPC).

L'art. 274 d al. 3 CO prévoit que l'autorité de conciliation et le juge établissent d'office les faits et apprécient librement les preuves; les parties sont tenues de leur présenter toutes les pièces nécessaires à l'appréciation du litige. Il s'agit d'un cas d'application de la maxime inquisitoriale sociale ou de la maxime des débats atténuée. Fondée sur des considérations socio-économiques, cette maxime tend à protéger la partie la plus faible économiquement, à établir l'égalité entre les parties et à accélérer la procédure. Il n'y a toutefois pas lieu à une interprétation large de la maxime en question, ce qui résulte déjà de la réserve expresse selon laquelle les parties sont tenues de produire toutes les pièces pertinentes (ATF 125 III 231 = JdT 2000 I 194 consid. 4 a, p. 201 et ss).

La maxime inquisitoriale sociale ne modifie par le fardeau de la preuve, ni ne dispense les parties de proposer des moyens de preuve. Le juge ne doit pas instruire d'office le litige lorsqu'une partie renonce à expliquer sa position, mais il doit interroger les plaideurs et les informer de leur devoir de collaboration et de production des preuves. L'initiative du juge ne va pas au-delà de l'invitation faite aux parties de mentionner les preuves et de les présenter (ATF 125 III 231 = JdT 2000 I 194 consid. 4 a, p. 201 et ss; SJ 1998 p. 645).

Le Tribunal des baux et loyers n'a pas l'obligation d'établir d'office des faits qui n'ont pas été articulés avec précision par celui qui entend les invoquer et auquel il ne saurait se substituer pour formuler son argumentation et la justifier

- 11/16 -

C/11829/2006 (ACJ/284/2000). En revanche, lorsque les allégués et moyens des parties sont suffisamment intelligibles, le Tribunal est tenu d'instruire et de faire administrer des preuves sur tous les éléments pertinents. S'il ne le fait pas, il viole le droit à la preuve (ATF 114 II 289 = JdT 1989 I 84).

## **E. 2.3**

En l'espèce, il ressort des pièces produites et des déclarations des parties que les locaux litigieux ont été remis à bail à l'appelant sans installation de chauffage. L'intimée a toutefois admis que la cheminée constituait la seule source de chaleur de l'établissement. Celle-là ne peut plus être utilisée, en raison d'un gros feu survenu le 27 février 2004. L'intimée soutient que l'existence du défaut est imputable à l'appelant, en raison d'une utilisation inappropriée des locaux et plus particulièrement de la cheminée.

La Cour constate que l'appelant, suivant les recommandations du maître ramoneur, a fait procéder à douze ramonages de la cheminée entre le début de l'année 2000 et le 26 février 2004. Le lendemain du dernier ramonage, soit le 27 février 2004, un gros feu, assimilable à un incendie, est survenu dans la cheminée. Il ressort également de la procédure qu'un incendie était déjà survenu le 21 décembre 1993, le bar étant à l'époque exploité par un autre locataire. Dans ces conditions, la Cour ne saurait retenir que l'appelant est responsable de l'existence du défaut. Quand bien même l'appelant aurait fait des grillades dans sa cheminée, pouvant provoquer des émanations de graisse enduisant le conduit de la cheminée, et que ce type de restauration soit contraire aux termes du contrat, la cheminée a été nettoyée par un maître ramoneur le jour précédant l'incendie. L'absence de fonctionnement de la cheminée ne résulte ainsi pas du comportement adopté par l'appelant.

La Cour retient également que l'intimée n'allègue pas que le précédent incendie survenu au mois de décembre 2003 aurait été imputable au comportement du précédent gérant. Il ne ressort par ailleurs pas de la procédure que le précédent gérant aurait utilisé la cheminée autrement que pour se chauffer.

Le Tribunal des baux et loyers a dès lors retenu à tort que l'existence du défaut serait imputable à l'appelant. Sur ce point, son jugement sera annulé. L'appelant est en conséquence en droit de solliciter de l'intimée la remise en état de la chose louée.

La Cour de céans condamnera en conséquence l'intimée à supprimer le défaut, à ses frais et dans les règles de l'art, en particulier en effectuant les travaux mentionnés par l'entreprise E\_\_\_\_\_ SA, soit le détubage et le tubage du boisseau, la réfection de l'avaloir et, si le tirage ne devait pas se révéler suffisant, à l'installation d'un extracteur de fumée motorisé en toiture.

#### **E. 2.4**

L'appelant sollicite que l'intimée soit condamnée à procéder à la réparation de l'installation de chauffage. Les explications et les conclusions de l'appelant sont

- 12/16 -

C/11829/2006 pour le moins confuses. Il ne dispose en effet d'aucune installation de chauffage dans les locaux, la seule source de chaleur provenant de la cheminée. L'appelant ne peut dès lors conclure à la réparation d'une installation qui n'est pas existante. La Cour constate que cette conclusion est dénuée d'objet, dès lors qu'elle se confond avec celle visant à la réparation de la cheminée, dont la remise en état devra être exécutée par l'intimée.

C'est dès lors à juste titre que le Tribunal des baux et loyers a retenu que l'appelant n'était pas en droit de solliciter l'installation ou la réparation de l'installation de chauffage. Sur ce point, le jugement entrepris sera confirmé.

En ce qui concerne la pompe de l'évier, il ressort des pièces versées à la procédure que l'intimée a fait procéder aux travaux de réparation et de nettoyage de l'écoulement de l'évier, de même qu'au nettoyage de la pompe, bloquée par des graisses. L'appelant n'a dès lors pas démontré l'existence du défaut qu'il invoque, de sorte que le Tribunal a à juste titre débouté l'appelant de cette conclusion. S'agissant des sanitaires, il ressort tant des photographies prises par le Tribunal des baux et loyers lors de son transport sur place que des pièces versées au dossier que des toilettes provisoires ont été installées dans une courette, à l'extérieur de l'établissement, et qu'elles sont similaires à celles utilisées sur des chantiers. Le constat d'huissier judiciaire démontre que ces toilettes sont inutilisables pendant la saison froide, l'eau étant gelée dans le réservoir de la chasse. L'appelant, sans être contredit par l'intimée, a indiqué qu'à la conclusion du bail, il disposait d'un sanitaire dans la montée de l'immeuble pour sa clientèle. L'intimée s'était engagée à exécuter la construction d'un laboratoire, d'un wc séparé et d'un dégagement dans la cour, construction que le département concerné a refusée. Au mois de juin 1998, l'intimée a installé des sanitaires provisoirement dans la courette extérieure.

La Cour constate qu'à plusieurs occasions, l'intimée s'est engagée à remettre à disposition de l'appelant le sanitaire dont il disposait au début du bail, mais que celui-ci ne lui a toujours pas été délivré.

Les sanitaires extérieurs et provisoires doivent être qualifiés d'un défaut de la chose louée. Le Tribunal a en conséquence à tort retenu que l'appelant aurait accepté une modification de son bail et qu'il n'aurait qu'à installer un petit chauffage électrique dans les sanitaires extérieurs.

La Cour condamnera l'intimée à remettre sans délai à l'appelant la jouissance des anciens sanitaires se trouvant dans l'immeuble.

### **E. 3**

Aux termes de l'art. 259d CO, le locataire peut exiger la réduction proportionnelle du loyer à partir du moment où le bailleur a eu connaissance du défaut, ce droit prenant fin dès que le bailleur a procédé aux réparations nécessaires.

- 13/16 -

C/11829/2006

Une réduction du loyer suppose que l'objet remis à bail soit affecté d'un défaut de moyenne importance au moins (LACHAT, Commentaire romand, n° 1 ad art. 259d CO). L'ouverture du droit à une réduction de loyer ne suppose plus un usage notablement amoindri comme c'était le cas sous l'ancien droit. Un défaut de moyenne importance, justifiant une réduction du loyer, peut résulter de deux cas de figure : soit l'usage de la chose est restreint dans une mesure de l'ordre de 5% au moins, soit un défaut mineur se prolonge sur une longue période sans que le bailleur, informé, ne prenne les mesures nécessaires, de sorte qu'une atteinte à la jouissance de la chose louée doit être admise (ATF 4C.97/2003 du 28 octobre 2003).

Conformément à l'art. 259d CO, la réduction du loyer est proportionnelle au défaut. En principe, il convient de procéder selon la méthode dite relative ou proportionnelle, telle qu'elle est pratiquée dans le contrat de vente : la valeur objective de la chose avec défaut est rapportée à sa valeur objective sans défaut, le loyer étant ensuite réduit dans la même proportion. Cependant, le calcul proportionnel n'est pas toujours aisé, notamment lorsque le défaut est de moyenne importance. Il est dès lors admis qu'une appréciation en équité, par référence à l'expérience générale de la vie, au bon sens et la casuistique, n'est pas contraire au droit fédéral (SJ 1997 p. 666).

La Cour de céans a accordé des réductions de loyer oscillant entre 5 et 30% en raison de chauffage insuffisant (ACJ No 1290 du 16.10.1995 K. c/ A. et ACJ No 1336 du 21.12.2000 V. et C. c/ R.).

Une réduction de loyer de 30% a été accordée pour une série de défauts affectant l'exploitation normale d'un café-restaurant (ACJ du 07.02.1983, SA X. c/ G.-B.). La privation partielle d'un jardin d'une maison de vacances et la privation d'ascenseur pour un locataire ont justifié une réduction de loyer de 25% (ACJ du 16.06.1986 V. c/ H.; ACJ n° 961 du 05.09.2005 P. c/ A.).

### **E. 3.1**

L'absence de fonctionnement de la cheminée, privant l'appelant non seulement de sa seule source de chauffage mais également d'un argument commercial, justifie, comme l'a retenu à bon droit le Tribunal, une réduction de loyer de 15% pendant la saison d'hiver, soit du 1er octobre au 30 avril de chaque année.

Le premier avis de défaut a été adressé au représentant de l'intimée le 22 avril 2004, date à partir de laquelle la réduction de loyer est due par l'intimée.

Sur ce point, le jugement entrepris sera annulé, en tant qu'il a fixé la réduction de loyer à 15% pour six mois seulement et dès le 4 février 2005.

En ce qui concerne la présence de sanitaires provisoires se trouvant à l'extérieur des locaux, inutilisables pendant la saison hivernale, une réduction de loyer de

- 14/16 -

C/11829/2006 15% pendant toute l'année apparaît proportionnée au présent cas. L'appelant a signalé la présence de ce défaut le 4 février 2005. La Cour condamnera en conséquence l'intimée à verser à l'appelant une réduction de loyer supplémentaire de 15% dès le 4 février 2005 jusqu'à la remise à l'appelant des sanitaires se trouvant dans l'immeuble.

#### **E. 4**

Selon l'art. 259e CO, si, en raison du défaut, le locataire a subi un dommage, le bailleur lui doit des dommages-intérêts s'il ne prouve qu'aucune faute ne lui est imputable. Il appartient au locataire d'apporter la preuve du préjudice qu'il a subi et d'en chiffrer le montant, étant précisé que la faute du bailleur est présumée et que ce dernier peut se libérer s'il prouve avoir pris toutes les précautions pour éviter le dommage ou pour y remédier (LACHAT, op. cit., p. 262-263 et ss).

L'appelant n'a produit qu'un seul relevé des Services industriels de Genève, couvrant la période du 24 février 2003 au 18 décembre 2006. Le montant des factures intermédiaires durant cette période est resté similaire et aucune facture définitive n'a été établie durant cette période. Cette pièce ne permet pas de démontrer l'accroissement des frais d'électricité allégué par l'appelant.

Celui-ci n'ayant pas apporté la preuve du dommage subi, le Tribunal l'a à bon droit débouté de ses conclusions.

#### **E. 5**

S'agissant de la consignation, plusieurs défauts connus de l'intimée existent, un délai raisonnable lui a été imparti afin de remédier aux défauts, sans succès, et l'appelant l'a menacée par écrit de consignation, de sorte que les conditions de cette dernière sont réalisées.

La consignation sera donc validée à due concurrence et la Cour de céans ordonnera aux services financiers du Pouvoir judiciaire la restitution à l'appelant des sommes qui lui reviennent en fonction et selon les modalités de la réduction de loyer admise ci-dessus, le solde revenant à l'intimée, la consignation prenant fin avec l'entrée en force de la présente décision.

#### **E. 6**

L'intimée, qui succombe principalement, sera condamnée au paiement d'un émolument d'appel en faveur de l'Etat (art. 447 al. 2 LPC). \* \* \* \* \*

- 15/16 -

C/11829/2006

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