

*Projet présenté par les députés :
M^{mes} et MM. Loly Bolay, Mauro Poggia,
Mathilde Captyn et Eric Bertinat*

Date de dépôt : 15 novembre 2011

Projet de loi modifiant la loi organisant la commission de conciliation en matière de baux et loyers (LCCBL) (E 3 15)

Le GRAND CONSEIL de la République et canton de Genève
décrète ce qui suit :

Art. 1 Modification

La loi organisant la commission de conciliation en matière de baux et loyers, du 28 novembre 2010, est modifiée comme suit :

Art. 4A Conciliation obligatoire (nouveau)

¹ Lorsque le locataire ou le bailleur est représenté au sens de l'article 68 CPC mais ne comparaît pas en personne, la procédure poursuit son cours en application des articles 208 et suivants CPC. La commission peut néanmoins convoquer une nouvelle audience de comparution.

² Les dispositions sur le défaut (article 206 CPC) sont applicables au détriment de la partie non représentée qui ne comparaît pas en personne.

³ L'article 204, alinéa 3 CPC est réservé.

Art. 2 Entrée en vigueur

La présente loi entre en vigueur le lendemain de sa promulgation dans la Feuille d'avis officielle.

EXPOSÉ DES MOTIFS

Mesdames et
Messieurs les députés,

1. Préambule

L'entrée en vigueur du code de procédure civile fédéral (CPC) entraîne avec elle son lot de surprises. L'une d'elles s'avère particulièrement dangereuse tant elle peut entraîner des conséquences dramatiques dans le marché genevois du logement frappé d'une pénurie sans précédent.

Si le CPC a instauré un rôle phare pour la conciliation obligatoire dans le but bien compris de privilégier la résolution amiable des conflits, ce rôle prépondérant et obligatoire de la conciliation existe de très longue date en matière de bail, en particulier à Genève.

En effet, notre canton a instauré déjà au milieu des années 1930 une commission de conciliation dans le cadre d'une législation cantonale d'ajustement des loyers. Genève a été le premier canton, après Bâle en 1933, à se doter d'une telle commission de conciliation, bien avant que le législateur fédéral ne mette l'accent sur la conciliation en matière de bail.

Ainsi, l'approche voulue par le CPC et qui consiste à développer la conciliation représente une innovation pour la plupart des domaines juridiques soumis à conciliation, sans compter l'ouverture faite désormais par le CPC à la médiation.. Mais comme évoqué, à Genève, cette approche est ancrée de longue date dans la résolution des conflits entre bailleurs et locataires par la commission de conciliation en matière de baux et loyers (CCBL).

2. Des dispositions du CPC et des délais de péremption en matière de bail

Concrètement, les dispositions nouvelles du CPC exigent, notamment, la présence personnelle du demandeur à l'audience de ladite commission (art. 204 CPC), lequel peut être assisté par un mandataire. L'idée qui soutient cette obligation est de mettre toutes les chances en faveur d'une conciliation, ce qui implique que le demandeur soit présent personnellement.

Les nouvelles dispositions de procédure précisent par ailleurs qu'en cas de défaut du demandeur, la cause est rayée du rôle (art. 206, al. 1 CPC). L'absence du défendeur reste quant à elle sans aucune conséquence dommageable pour ce dernier, puisque l'autorité de conciliation procède

comme si la procédure n'avait pas abouti à une conciliation (art. 206, al. 2 CPC). Cette inégalité de situations entre le locataire demandeur et le bailleur est d'autant plus choquante que le bailleur peut être représenté sans avoir à solliciter l'accord du juge (art. 204, al. 3, lit c CPC).

Ainsi, l'article 204 CPC concerne le mode de comparution, tandis que l'article 206 CPC traite du défaut, soit deux notions juridiques totalement distinctes. La différenciation entre ces deux notions juridiques a du reste toujours prévalu à Genève, puisque le défaut n'était jamais prononcé si la partie non présente personnellement (le demandeur ou le défendeur) était représentée par son avocat ou un mandataire professionnellement qualifié.

A ce stade, il sied de préciser qu'en matière de droit du bail, le fait de rayer la cause du rôle a pour conséquence et de façon générale la perte définitive des droits fondamentaux exercés par le locataire, lequel est quasi systématiquement le demandeur dans ce type de procédure.

En effet, le droit exercé est définitivement perdu lorsqu'il est soumis à un délai de péremption, ce qui est le cas des droits exercés par le locataire dans les litiges relevant de la compétence de la CCBL. Il s'agit notamment des demandes en:

- contestation de la résiliation de bail,
- prolongation de bail,
- contestation d'une hausse de loyer,
- baisse de loyer,
- validation de la consignation de loyer, ...

qui doivent toutes être déposées par le locataire.

La perte du droit, s'agissant en particulier de la contestation du congé ou la demande de prolongation, a pour conséquence que le congé donné au locataire devient immédiatement valable et ouvre la voie à une évacuation expéditive au travers de la procédure dite des cas clairs (art. 257 CPC). Le raisonnement vaut *mutatis mutandis* pour les contestations de hausse de loyer qui peuvent avoir parfois de lourdes conséquences économiques pour le locataire et sa famille.

3. De la lacune de la loi

Or, le CPC ne précise pas quand le demandeur fait défaut.

S'il nous paraît évident que le demandeur qui n'est ni présent ni représenté fait défaut, il convient d'admettre que le demandeur qui est représenté par un avocat ou un mandataire professionnellement qualifié

comparaît et ne fait donc pas défaut. Il prend effectivement part à la procédure, même s'il ne défère pas à la convocation de comparaître personnellement: il s'agit à la vérité d'un refus de collaborer au sens des art. 160ss CPC, que le législateur n'assimile pas à un défaut, mais dont le juge peut tenir compte dans l'appréciation des preuves (art. 164 CPC). On ne voit pas pourquoi un tel refus de collaborer (volontaire ou non) serait sanctionné plus sévèrement en conciliation que devant le juge du fond, le constat valant a fortiori dans un contexte procédural ayant pour vocation de protéger le locataire, partie faible.

Bien entendu, la commission de conciliation peut décider de le reconvoquer, tout comme elle peut décider d'exiger la comparution personnelle du bailleur malgré le fait qu'il soit – quant à lui – en droit au sens du CPC de se faire représenter...

Il semblerait que - curieusement - la commission de conciliation ait pris la décision, en plenum, d'interpréter de façon extensive l'article 206 CPC et de considérer que le demandeur représenté par un mandataire faisait défaut et que, dans ces cas, il convenait de rayé la cause du rôle. Elle a considéré pour le surplus que l'article 148 CPC offrait une protection suffisante dans un tel cas.

Or, il n'en est rien. L'article 148 CPC - qui présuppose un véritable défaut - permet certes d'accorder un délai supplémentaire ou de convoquer une nouvelle audience lorsqu'une partie a omis d'agir en temps utile, ou ne s'est pas présentée, mais présuppose que cette même partie n'ait commis aucune faute (ou qu'une faute légère). La solution de l'article 148 CPC revient donc à considérer qu'une protection aussi importante et touchant un aspect aussi fondamental que le logement est subordonnée, voire restaurée, par une demande dont l'acceptation est non seulement soumise à l'absence de faute (ou à une faute légère) mais surtout à l'appréciation discrétionnaire du juge. A titre d'exemple, une simple erreur d'agenda de la partie qui ne comparaît pas relève-t-elle de la faute légère ? La question est controversée en doctrine, ce qui démontre le caractère aléatoire du « remède » suggéré par les juges de la CCBL.

Sachant que la prononciation du défaut devant la CCBL ne concerne que l'absence du demandeur, que ce dernier est de façon quasi-systématique le locataire et, enfin que les droits fondamentaux de ce dernier, comme la contestation du congé ou la demande de prolongation pour ne citer que ceux-ci, sont soumis à des délais de péremption, cette interprétation revient, de fait, à vider de son sens la protection instaurée en faveur du locataire par le droit fédéral.

En d'autres termes, une telle interprétation de l'art. 206 CPC ne peut pas avoir été envisagée par le législateur fédéral.

Cette interprétation nous apparaît par ailleurs en contradiction avec la volonté du législateur de simplifier la procédure en permettant, par exemple, au demandeur de dicter sa requête au greffe (art. 202, al. 1 CPC).

Enfin cette interprétation consacre une inégalité flagrante entre les parties, puisque – comme déjà évoqué – le bailleur peut se faire représenter par un avocat ou un mandataire professionnellement qualifié sans même avoir à solliciter l'approbation du juge (art. 204, al. 3, lit c CPC).

Il nous apparaît ainsi que l'interprétation faite par la CCBL de l'article 206 CPC, d'une part, ne découle nullement du texte du CPC et, d'autre part, est fondamentalement contraire à la protection du locataire voulue par le législateur fédéral et à la tradition genevoise en matière de résolution des conflits en matière de bail.

Il est de la responsabilité du législateur genevois - en charge de l'organisation judiciaire - de s'assurer que les institutions cantonales aient un fonctionnement qui assure une protection effective des droits fondamentaux prévus par le législateur fédéral, en conformité avec la tradition genevoise en la matière.

Au bénéfice de ces explications, nous vous invitons, Mesdames et Messieurs les députés, à adopter ce projet de loi.