

## **GE\_GERICHTE C/18244/2019 vom 23. Mai 2022**

GE Cour de justice, 2022-05-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_C\\_18244\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_18244_2019)

FR: GE\_GERICHTE C/18244/2019 du 23 mai 2022

IT: GE\_GERICHTE C/18244/2019 del 23 maggio 2022

### **Regeste**

CO.270.al1; CO.269; CO.269a.letC

### **Volltext**

Genève Cour de Justice (Cour civile) Chambre des baux et loyers 23.05.2022 C/18244/2019 C/18244/2019 ACJC/682/2022 du 23.05.2022 sur JTBL/996/2021 ( OBL ) , JUGE Recours TF déposé le 23.06.2022, 4A\_284/2022 Normes : CO.270.al1; CO.269; CO.269a.letC En fait En droit Par ces motifs RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE C/18244/2019 ACJC/682/2022 ARRÊT DE LA COUR DE JUSTICE Chambre des baux et loyers du LUNDI 23 MAI 2022 Entre Madame A\_\_\_\_\_ , domiciliée \_\_\_\_\_[GE], appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 26 novembre 2021, représentée par l'ASLOCA, rue du Lac 12, case postale 6150, 1211 Genève 6, en les bureaux de laquelle elle fait élection de domicile, et B\_\_\_\_\_ SA , sise \_\_\_\_\_[GE], intimée, comparant par Me Philippe EIGENHEER, avocat, rue Bartholoni 6, case postale 5210, 1211 Genève 4, en l'étude duquel elle fait élection de domicile. EN FAIT A. Par jugement JTBL/996/2021 du 26 novembre 2021, reçu par les parties le 2 décembre 2021, le Tribunal des baux et loyers, statuant dans une procédure en fixation du loyer initial, a rejeté la requête de suspension de la procédure (chiffre 1 du dispositif), débouté A\_\_\_\_\_ de ses conclusions (ch. 2), débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 3) et dit que la procédure était gratuite (ch. 4). B. a. Par acte déposé le 13 janvier 2022 au greffe universel du Pouvoir judiciaire, A\_\_\_\_\_ forme appel contre le jugement précité, dont elle requiert l'annulation. Elle conclut, principalement, au renvoi de la cause au Tribunal afin (1) qu'il suspende la cause jusqu'à ce que la question du nombre de pièces de la surélévation (et du logement litigieux) ait été définitivement tranchée sur le plan administratif, suite au courrier de la locataire du 2 décembre 2020 adressé à l'Office cantonal du logement et de la planification foncière, (2) qu'il ordonne à la bailleresse de produire les pièces suivantes: le détail du financement de l'immeuble (six allées) d'origine, ainsi que le détail des éventuels amortissements intervenus depuis lors (montants et dates); les contrats hypothécaires en cours à la date de conclusion du bail litigieux, ayant servi à financer l'achat du 4 juillet 2006, mentionnant les taux d'intérêts pratiqués; les comptes de charges courantes et charges d'entretien (impôts immobiliers complémentaires et frais de gérance inclus) des six allées pour les années 2014 à 2018, à l'exclusion des travaux pris en compte dans le financement de la surélévation ou des charges courantes se rapportant à ladite surélévation; le détail du coût de la surélévation; l'état locatif détaillé des six allées, parkings et éventuels dépôts compris, mentionnant le nombre de pièces de chacun des logements (anciens et nouveaux), et les loyers de tous les objets (logements, locaux commerciaux, parkings et éventuels dépôts), ainsi que la date de fixation des loyers en question; (3) qu'il ordonne la déposition de la bailleresse (art. 192 CPC) afin qu'elle indique quelles pièces elle détient elle-même

parmi les pièces susmentionnées ou quels tiers sont en possession de celles-ci, dans l'hypothèse où dites pièces ne seraient pas produites; (4) qu'il ordonne aux tiers désignés par la bailleresse lors de sa déposition de produire les pièces susmentionnées en leur possession, sous la menace de la peine prévue à l'art. 192 CP; (5) qu'il ordonne la tenue d'une inspection locale tant dans l'appartement de la locataire, que dans deux autres logements des étages « anciens »; (6) puis procède à un calcul de rendement et rende une nouvelle décision, fondée sur les pièces produites. Subsidiairement, A\_\_\_\_\_ conclut à la fixation du loyer de l'appartement à 17'124 fr. par année, frais accessoires non compris, dès le 15 juillet 2019, sous réserve d'amplification selon le résultat du calcul de rendement, réduise la garantie de loyer à trois mois de loyer net ainsi fixé et ordonne la libération immédiate du surplus en sa faveur et condamne la bailleresse à lui restituer le trop-perçu de loyer. b. Dans sa réponse du 15 février 2022, B\_\_\_\_\_ SA conclut à la confirmation du jugement attaqué. c. Les parties ont été informées le 14 mars 2022 de ce que la cause était gardée à juger, A\_\_\_\_\_ n'ayant pas fait usage de son droit de répliquer. C. Les faits pertinents suivants résultent du dossier soumis à la Cour. a. Le 4 juillet 2006, B\_\_\_\_\_ SA a acquis la barre de six immeubles de cinq étages sis aux n° 2 à 12 de l'avenue 1\_\_\_\_\_ à C\_\_\_\_\_ (Genève), construite entre 1961 et 1970, soit le bâtiment n° 2\_\_\_\_\_ sur la parcelle 3\_\_\_\_\_, le bâtiment n° 4\_\_\_\_\_ sur la parcelle 5\_\_\_\_\_, le bâtiment n° 6\_\_\_\_\_ sur la parcelle 7\_\_\_\_\_, le bâtiment n° 8\_\_\_\_\_ sur la parcelle n° 9\_\_\_\_\_, le bâtiment n° 10\_\_\_\_\_ sur la parcelle 11\_\_\_\_\_ et le bâtiment n° 12\_\_\_\_\_ sur la parcelle 13\_\_\_\_\_, le bâtiment n° 14\_\_\_\_\_ étant un garage situé sur la parcelle 15\_\_\_\_\_, dépendance des six autres parcelles. Le prix total d'acquisition s'est élevé à 10'868'000 fr. et les frais d'acquisition à 353'210 fr. b. Les six immeubles ont fait l'objet d'une surélévation achevée en 2019, laquelle a permis la construction, sur deux étages (6 ème et 7 ème ), de 26 nouveaux appartements, soit, selon le préavis LDTR, 106 pièces neuves, à savoir deux logements de cinq pièces et 24 logements de quatre pièces. Selon le dossier publicitaire de la promotion, la surface des logements créés totalise environ 1'970 m<sup>2</sup> (20 appartements d'environ 73 m<sup>2</sup>, 2 d'environ 69 m<sup>2</sup>, 2 d'environ 91 m<sup>2</sup> et 2 d'environ 95 m<sup>2</sup>). Le coût des travaux annoncé était de 12'484'149 fr. et le coût admis par l'Office cantonal du logement et de la planification foncière de 11'134'980 fr. Ledit Office n'a fixé que le loyer futur des pièces créées, limité à 6'259 fr. la pièce par an durant 5 ans, ce qui correspond, pour un logement de cinq pièces, à 2'607 fr. 90 par mois. Les travaux de surélévation n'ont eu aucune incidence sur les loyers des logements existants. Le Tribunal a retenu, sans être contredit sur ce point, que c'est dans le contexte de la surélévation que B\_\_\_\_\_ SA a investi 700'000 fr. dans la création d'une place pour des conteneurs "Moloks" (10 pièces), la mise en séparatif complète des eaux pluviales des six immeubles, y compris le raccordement au réseau communal, et l'agrandissement des locaux commerciaux (ci-après : les autres travaux). Selon les allégations de la propriétaire, les six immeubles comprennent, après les travaux de surélévation, 342 pièces, dont 334 destinées au logement et 8 surfaces commerciales, réparties comme suit: 89 pièces d'habitation et 2 surfaces commerciales à l'avenue 1\_\_\_\_\_ 2, 49 pièces d'habitation et 1 surface commerciale à l'avenue 1\_\_\_\_\_ 4, 49 pièces d'habitation et 1 surface commerciale à l'avenue 1\_\_\_\_\_ 6, 49 pièces d'habitation et 1 surface commerciale à l'avenue 1\_\_\_\_\_ 8, 49 pièces d'habitation et 1 surface commerciale à l'avenue 1\_\_\_\_\_ 10, 49 pièces d'habitation et 2 surfaces commerciales à l'avenue 1\_\_\_\_\_ 12. c. Par contrat signé les 28 mai et 17 juin 2019, B\_\_\_\_\_ SA a remis à bail à A\_\_\_\_\_ un "appartement de 4.5 pièce(s) au 6 ème étage (5 pièces genevois)" de l'immeuble sis avenue 1\_\_\_\_\_ 2, d'une surface approximative de 91 m<sup>2</sup>, pour une durée du

15 juillet 2019 au 30 septembre 2020, renouvelable "aux mêmes conditions pour 12 mois sauf avis de résiliation de l'une ou l'autre des parties donné et reçu au moins 4 mois à l'avance pour la prochaine échéance et ainsi de suite de 12 mois en 12 mois". Le loyer mensuel initial a été fixé à 2'350 fr. (28'200 fr. par an), plus 150 fr. d'acompte de chauffage et eau chaude et frais accessoires et 39 fr. 90 d'abonnement télé-réseau (art. 3 du contrat). L'avis de fixation du loyer initial, daté du 4 juin 2019, indiquait que le nombre de pièces du logement était de 4.5, qu'il s'agissait d'une première mise en location et que le loyer était "conforme aux loyers usuels du quartier". A teneur de l'art. 4 du contrat, la garantie de loyer s'élevait à 7'050 fr. d. Le 6 mars 2020, après une tentative de conciliation infructueuse, A\_\_\_\_\_ a porté devant le Tribunal une action en contestation du loyer initial - destinée à fixer celui-ci à 19'200 fr. par année, charges non comprises, dès le 15 juillet 2019, sous réserve d'amplification selon le résultat du calcul de rendement - et en réduction de la garantie de loyer à trois mois du nouveau loyer ainsi fixé, la bailleresse devant être condamnée à lui restituer le trop-perçu de loyer. Préalablement, elle a demandé au Tribunal d'ordonner un calcul de rendement ainsi que la déposition de la bailleresse afin qu'elle indique les pièces qu'elle détenait et celles qui étaient en la possession de tiers, parmi les suivantes : l'acte d'acquisition de l'immeuble et le coût de surélévation de celui-ci, le détail du financement de l'immeuble, à savoir le montant des fonds empruntés et des fonds propres, ainsi que le détail des amortissements intervenus (montants et dates), l'état des charges immobilières sur les cinq dernières années (charges financières, charges courantes, charges d'entretien, impôt immobilier complémentaire, honoraires de régie), l'état locatif de l'immeuble et tout document permettant de procéder à une ventilation de l'état locatif admissible (quote-part que représentait le logement litigieux par rapport à l'ensemble de l'immeuble). La locataire a également conclu à ce que le Tribunal ordonne à la bailleresse de produire les pièces susmentionnées qu'elle détenait et ordonne aux tiers désignés par la bailleresse de produire celles en leur possession, sous la menace des peines prévues à l'art. 292 CP. A\_\_\_\_\_ a fait valoir que l'immeuble était récent au sens de la jurisprudence du Tribunal fédéral et qu'un calcul de rendement était possible. Elle a allégué et offert de prouver que le loyer initial procurait à la bailleresse un rendement abusif et qu'un rendement non abusif ne pouvait permettre de fixer un loyer allant au-delà de 19'200 fr. e. Dans sa réponse du 11 juin 2020, B\_\_\_\_\_ SA a conclu, principalement, à l'irrecevabilité, subsidiairement au rejet de la demande en contestation de loyer initial. Elle a soutenu que, dans la mesure où la période de contrôle LDTR n'était pas échue, la locataire ne pouvait demander que soit ordonné un calcul de rendement. Puisqu'elle ne pouvait obtenir une réduction de loyer, la locataire ne disposait pas d'un intérêt à agir, de sorte que la demande était irrecevable. Par ailleurs, l'état locatif des appartements créés dans le cadre de la surélévation avait été fixé par l'Office cantonal du logement et de la planification foncière par le biais d'un calcul prenant en compte notamment le coût des travaux. S'agissant de nouveaux logements, l'Office n'avait pas basé son calcul sur les loyers antérieurs des appartements, qui auraient pu par hypothèse de raisonnement être abusifs. De plus, il était de notoriété publique que les loyers LDTR étaient peu élevés et il n'était pas envisageable que l'Office ait autorisé la fixation d'un loyer procurant à la bailleresse un rendement excessif. f. Dans sa réplique du 18 juin 2020, la locataire a fait valoir que la soumission du loyer à un maximum prévu par la LDTR sur le plan administratif ne limitait pas la possibilité pour un locataire de contester le loyer auprès de la juridiction des baux et loyers. Le loyer devait être déterminé sur la base d'un calcul de rendement. Celui-ci était possible, puisque l'immeuble avait été acquis par la bailleresse, simultanément aux allées voisines, le

4 juillet 2006, pour le prix total de 10'868'000 fr. Le prix de la surélévation étant connu, le prix de revient total des immeubles pouvait être déterminé. Par ailleurs, la bailleresse était en mesure de fournir tous les autres éléments nécessaires à la réalisation d'un calcul de rendement, soit notamment le détail du financement des allées, les informations quant aux éventuels amortissements intervenus et à ses charges financières, de même que ses charges courantes et d'entretien. A \_\_\_\_\_ a persisté intégralement dans ses conclusions, notamment préalables. g. La bailleresse a dupliqué le 15 juillet 2020, en persistant dans ses conclusions, notamment en irrecevabilité de l'action. h. Lors de l'audience du Tribunal du 1<sup>er</sup> décembre 2020, les parties ont persisté dans leurs conclusions. La locataire a persisté à demander un calcul de rendement. Interrogée par le Tribunal, la bailleresse a déclaré que, s'il le fallait, elle produirait les pièces pour un calcul de rendement. Elle avait déjà établi un tableau récapitulatif. C'était D \_\_\_\_\_ qui lui avait prêté les fonds pour la surélévation. Elle lui rendait des comptes annuels. i. Par ordonnance du 7 décembre 2020, le Tribunal a fixé un délai à la bailleresse pour produire un calcul de rendement et à la locataire pour se déterminer sur ce calcul. Dans les considérants de sa décision, le Tribunal, se référant aux art. 269 ss CO, 8 CC et 154 CPC, a relevé qu'il invitait la bailleresse à produire les pièces nécessaires au calcul du rendement net de l'immeuble concerné, en précisant que les documents comptables devaient être signés par les propriétaires ou certifiés conformes par leur fiduciaire, la production de pièces en vrac étant insuffisante. Il a attiré l'attention de la bailleresse sur les conséquences qui pouvaient être tirées de son refus de produire ces pièces, à savoir l'indice de ce qu'elle cachait un rendement abusif. En janvier 2021, la bailleresse a sollicité, et obtenu, la prolongation du délai précité, en faisant valoir que le calcul de rendement était "extrêmement difficile à réaliser, notamment parce que les comptes 2020, reflétant les charges liées à l'exploitation de la surélévation, ne ser[ai]ent finalisés que dans plusieurs mois". j. Dans son mémoire du 5 février 2021, intitulé "calcul de rendement", la bailleresse a allégué que l'appartement litigieux avait été créé dans le cadre de la surélévation achevée en 2019 et qu'il n'était pas possible en l'état de chiffrer les charges d'exploitation supplémentaires induites par ladite surélévation. La bailleresse a produit des photographies de l'appartement litigieux et d'autres appartements de l'immeuble de base. Sur cette base, elle a allégué que l'appartement concerné était spacieux et offrait une vue libre sur le Jura; la cuisine était entièrement agencée avec plaques à induction, le sol et les murs des pièces d'eau étaient recouverts d'un carrelage de qualité et le chauffage était au sol. Elle a effectué un calcul de rendement brut, en se fondant sur un prix de revient de 24'405'359 fr. pour les six immeubles (prix d'acquisition de 10'868'000 fr. + frais d'acquisition de 353'210 fr. + 12'484'149 fr. de coûts allégués de la surélévation + 700'000 fr. pour les autres travaux) et en proposant un taux de rendement admissible de 4.5% (taux hypothécaire de référence + 3%), ainsi qu'une surpondération par 3 des pièces se trouvant dans la surélévation ( $106 \times 3 = 318$ ) par rapport aux pièces d'origine (236). L'état locatif admissible des six allées représentait ainsi 1'098'241 fr. 16 ( $24'405'359 \text{ fr.} \times 4.5\%$ ), à diviser par 554 ( $318 + 236$ ), ce qui donnait un loyer de 1'982 fr. 40 la pièce par an. Le loyer annuel admissible était donc de 29'735 fr. 77 pour l'appartement litigieux ( $1'982 \text{ fr.} 40 \times 15 \text{ pièces}$ , vu la surpondération proposée). k. Dans ses écritures du 8 avril 2021, la locataire a fait valoir que l'immeuble n'était pas récent, seule la surélévation l'étant. 236 des 342 pièces, soit environ 70% de pièces des allées étant d'origine, il n'y avait pas de raison de procéder à un calcul de rendement brut pour tout l'immeuble. Il convenait de procéder à un calcul de rendement net pour la partie ancienne de l'immeuble et à un calcul de rendement brut pour la partie nouvelle, puis d'additionner les deux montants et de procéder à une ventilation.

Cette solution hybride permettait de tenir compte des spécificités de l'immeuble. Dans son calcul de rendement brut pour la surélévation, la locataire a pris en compte le coût des travaux de surélévation admis par l'Office cantonal du logement et de la planification foncière (11'134'980 fr.) et le coût des autres travaux (700'000 fr.). Elle a admis le rendement brut de 4.5% proposé par la bailleuse. Le montant admissible était ainsi de 532'574 fr. 10, soit le 4.5% de 11'834'980 fr. (11'134'980 fr. + 700'000 fr.). Elle a fait valoir que ce montant ne pouvait pas "sans autre être retenu comme état locatif des logements de la surélévation, car le prix du terrain (inclus dans l'achat de 2006) serait alors omis". La locataire a intégré la somme de 532'574 fr. 10 dans son calcul de rendement net (effectué sous réserve des pièces à produire par la bailleuse) sous la rubrique "montant supplémentaire admissible lié à la surélévation (avant prise en compte du coût du terrain et de la valeur de l'immeuble d'origine)". A \_\_\_\_\_ a allégué que deux des chambres de son appartement n'étaient pas des pièces indépendantes, que celles-ci étaient séparées par une cloison non continue afin que les deux chambres puissent bénéficier de l'unique baie vitrée, laquelle ne s'ouvrait que d'un côté. Par courrier du 2 décembre 2020, produit dans la procédure, elle avait informé l'Office cantonal du logement et de la planification foncière de cette anomalie. Elle attendait la détermination de l'Office, qui pouvait avoir pour conséquence de revoir le nombre de pièces de la surélévation et de son logement. Il convenait donc de suspendre la procédure jusqu'à ce que cette question soit tranchée. Préalablement, la locataire a pris les conclusions qui figurent ci-dessus sous let. B.a, ch. 1 à 5. Principalement, elle a conclu à ce que le Tribunal fixe le loyer de l'appartement à 17'124 fr. par année, frais accessoires non compris, dès le 15 juillet 2019, sous réserve d'amplification selon le résultat du calcul de rendement, réduise la garantie de loyer à trois mois de loyer ainsi fixés, ordonne la libération immédiate du surplus en sa faveur et condamne la bailleuse à lui restituer le trop-perçu de loyer. l. Par ordonnance du 22 avril 2021, le Tribunal a clôturé la phase d'administration des preuves et fixé aux parties un délai pour déposer leurs plaidoiries finales écrites. Il a considéré que la cause était en état d'être jugée et ne nécessitait pas de plus amples mesures d'instruction. m. Dans leurs plaidoiries finales écrites, les parties ont persisté dans leurs conclusions respectives. La locataire a fait valoir que la cause n'était pas en état d'être jugée, au vu des divers moyens de preuve qu'elle avait requis et de la suspension sollicitée. Le Tribunal a gardé la cause à juger. D. Sur les points demeurés litigieux en appel, le Tribunal a d'abord considéré qu'aucun motif ne justifiait la suspension de la procédure, la surface de l'appartement n'étant pas contestée et la question du nombre de pièces n'étant pas déterminante. Par ailleurs, l'appartement litigieux avait été créé en 2019 dans le cadre de la surélévation de l'immeuble de base construit entre 1961 et 1970, mais acquis par la bailleuse le 4 juillet 2006. Il ne s'agissait dès lors pas d'un immeuble ancien, de sorte qu'un calcul de rendement net pouvait être effectué. La bailleuse avait refusé de donner suite à l'injonction du Tribunal de produire les pièces permettant un calcul de rendement net, en arguant que, l'appartement litigieux étant situé dans une construction récente, elle ne pouvait chiffrer de manière satisfaisante les charges d'exploitation. La bailleuse n'avait par ailleurs produit aucun document relatif aux fonds empruntés et aux fonds propres investis. Force était toutefois de constater que les pièces nécessaires au calcul du rendement net, que le Tribunal avait invité la bailleuse à produire, étaient récentes, de sorte qu'elles devaient être en sa possession. C'était ainsi volontairement que la bailleuse avait refusé de collaborer. Il en découlait, au vu de la jurisprudence, qu'il appartenait au Tribunal de déterminer, en se fondant sur les statistiques cantonales, si le loyer était réellement abusif. En règle générale, dans la mesure où les statistiques relatives

aux loyers conclus durant les douze mois précédents ne tenaient pas compte de la date de construction de l'immeuble, ni des caractéristiques du cas particulier, il y avait lieu de compléter l'élément statistique résultant des baux les plus récents en procédant à une pondération avec les chiffres statistiques des baux en cours. Le Tribunal fédéral avait confirmé que cette pondération des statistiques genevoises n'était pas arbitraire. En outre, compte tenu de la marge d'appréciation dont il disposait en la matière, le juge pouvait sans arbitraire se référer à une valeur moyenne. Le cas échéant, il s'agissait de pondérer les chiffres figurant dans ces statistiques en fonction des caractéristiques concrètes de l'appartement litigieux. Selon le tableau statistique concernant le "loyer mensuel moyen par m<sup>2</sup> des logements non neufs à loyer libre de 2 pièces ou plus dont le locataire a changé durant les douze derniers mois, selon l'époque de construction de l'immeuble, par commune et le secteur statistique, depuis 2019" (T 05.04.2.04), le loyer d'un logement à loyer libre et loué à de nouveaux locataires au cours des douze derniers mois pour un appartement situé dans un immeuble récent (dès 2001) était de 26 fr. 45 le m<sup>2</sup>, ce qui représentait pour un appartement de 91 m<sup>2</sup> un loyer de 2'407 fr. Selon le calculateur de loyer figurant sur le site internet de l'OCSTAT ([https://www.ge.ch/statistique/prestations/calcul\\_loyer.asp](https://www.ge.ch/statistique/prestations/calcul_loyer.asp)), le loyer libre d'un appartement sur la commune de C\_\_\_\_\_, d'une surface oscillant entre 80 et 100 m<sup>2</sup>, dans des immeubles construits entre 2001 et 2019 était de 2'061 fr. (22 fr. 65 le m<sup>2</sup> x 91 m<sup>2</sup>). La moyenne de ces deux loyers mensuels résultant des statistiques ci-dessus était de 2'234 fr. par mois. Ce loyer était inférieur de 116 fr. au loyer fixé contractuellement à 2'350 fr. par mois, hors charges. Toutefois, compte tenu du fait que l'appartement considéré était équipé d'installations neuves, que la cuisine était entièrement agencée, que les murs et le sol des salles d'eau étaient recouverts de carrelage et qu'il disposait d'un chauffage au sol, le loyer fixé contractuellement n'apparaissait pas abusif. La locataire devait par conséquent être déboutée de ses conclusions. EN DROIT 1. 1.1 L'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC). Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). En cas de contestation du loyer initial, la valeur litigieuse correspond à la différence entre le montant annuel du loyer initial tel que fixé dans le contrat de bail et le montant requis par l'appelant, sans les charges, multiplié par vingt (art. 92 al. 2 CPC; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_475/2012 du 6 décembre 2012 consid. 1.1). En l'espèce, cette différence s'élève à 11'076 fr. par année, de sorte que la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. La voie de l'appel est dès lors ouverte. 1.2 L'appel a été interjeté dans le délai et suivant la forme prescrits par la loi (art. 130, 131, 145 al. 1 let. c, 311 al. 1 CPC). Il est ainsi recevable. 1.3 L'appel peut être formé pour violation du droit (art. 310 let. a CPC) et constatation inexacte des faits (art. 310 let. b CPC). L'instance d'appel dispose ainsi d'un plein pouvoir d'examen de la cause en fait et en droit; en particulier, le juge d'appel contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1). 1.4 En tant que la cause concerne la fixation du loyer initial, elle a trait à la protection contre les loyers abusifs (art. 269, 269a et 270 CO). Elle est donc soumise à la procédure simplifiée (art. 243 al. 2 let. c CPC) et la maxime inquisitoire sociale est applicable (art. 247 al. 2 let. a CPC). 2. L'appelante fait grief au Tribunal d'avoir violé son droit à la preuve (art. 152 CPC, 8 CC et 29 al. 2 Cst.), en n'ordonnant pas les mesures d'instruction qu'elle avait sollicitées, notamment dans son écriture du 8 avril 2021. Elle lui reproche également d'avoir violé les art. 269 et 269a let. c CO, en se référant aux

statistiques cantonales, sans tenir compte du calcul de rendement "hybride" qu'elle avait présenté. Le Tribunal avait ainsi validé un loyer abusif. L'intimée fait valoir qu'elle a "de façon claire pour le Tribunal, indiqué qu'elle ne produirait pas d'autres pièces, puisqu'un calcul de rendement net ne pouvait être réalisé en raison de la mise en service très récente de la surélévation. Elle a proposé un calcul de rendement brut et fourni les pièces nécessaires à ce titre".

2.1 Le droit à la preuve est une composante du droit d'être entendu. Il comprend le droit pour l'intéressé de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuve pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 133 I 270 consid. 3.1; 133 III 295 consid. 7.1). L'autorité peut cependant renoncer à procéder à des mesures d'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant de manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 136 I 229 consid. 5.3; 138 III 374 consid. 4.3.1). Le droit d'être entendu implique en outre pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision; il suffit que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 133 I 270 consid. 3.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_193/2014 du 31 octobre 2014 consid. 2).

2.2 En vertu de l'art. 270 al. 1 CO, le locataire peut contester le loyer initial qu'il estime abusif au sens des art. 269 et 269a CO. Selon l'art. 269 CO, le loyer est abusif lorsqu'il permet au bailleur d'obtenir un rendement excessif de la chose louée et, selon l'art. 269a let. c CO, il est présumé non abusif s'il se situe, lorsqu'il s'agit de constructions récentes, dans les limites du rendement brut permettant de couvrir les frais.

2.2.1 Le critère du rendement net de l'art. 269 CO se base sur le rendement net des fonds propres investis. Le loyer doit, d'une part, offrir un rendement raisonnable par rapport aux fonds propres investis et, d'autre part, couvrir les charges immobilières (ATF 141 III 245 consid. 6.3 et les références citées). Il y a lieu de procéder en sept étapes pour déterminer le rendement net :

- 1° il faut déterminer tous les coûts d'investissement effectifs (ou le prix de revient) de l'immeuble;
- 2° il faut en déduire les fonds empruntés (fonds étrangers), ce qui permet d'obtenir le montant des fonds propres investis;
- 3° le 100% des fonds propres investis doit être réévalué pour tenir compte du renchérissement (art. 269a let. e CO), par adaptation au coût de la vie selon l'indice suisse des prix à la consommation;
- 4° il y a lieu d'appliquer à ces fonds propres investis réévalués le taux de rendement admissible de 2% en sus du taux hypothécaire de référence lorsque celui-ci est égal ou inférieur à 2%;
- 5° au rendement admissible des fonds propres ainsi obtenu, il faut ajouter les charges immobilières;
- 6° il s'agit ensuite de ventiler ce résultat appartement par appartement pour obtenir le loyer admissible de la chose louée en cause;
- 7° il faut enfin comparer le loyer admissible pour la chose louée ainsi obtenu avec le loyer actuel (ATF 147 III 14 consid. 7; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_28/2020 du 13 janvier 2021 consid. 5.1).

Les travaux à plus-value financés par des fonds propres sont pris en compte dans le calcul de rendement (ATF 123 III 171 , BOHNET, CPra Bail, 2<sup>ème</sup> éd. 2017, n. 25 ad art. 269 CO). Le coût de ces travaux s'ajoute à la valeur d'origine de l'immeuble à concurrence des nouveaux fonds propres, étant précisé qu'en principe, seule la plus-value réelle à l'exclusion de la plus-value théorique découlant de l'art. 14 al. 1 OBLF est déterminante ( ACJC/540/2022 du 19 avril 2022 consid. 2.1). Il s'agit essentiellement d'améliorations créant des plus-values, soit des travaux et des installations nouvelles qui accroissent la valeur de la chose louée, en améliorent la qualité,

l'adaptent au goût du jour. Elles procurent, en règle générale, un meilleur confort au locataire (LACHAT/STASTNY, *Le bail à loyer*, 2019, p. 603). La plus-value peut concerner l'objet loué exclusivement ou l'ensemble de l'immeuble, en favorisant le locataire directement (p. ex. par l'installation d'un ascenseur, l'installation d'un chauffage central en remplacement de boilers individuels) ou indirectement (p. ex. la réfection d'une façade qui profite également à l'appartement sis dans les combles, puisqu'elle améliore l'aspect général du bâtiment) (BOHNET/BROQUET, *CPra Bail*, 2<sup>ème</sup> éd. 2017, n. 64 ad art. 269a CO).

2.2.2 Le législateur était conscient des risques inhérents à un système des loyers calculés sur la base des coûts. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle, prévoyant que l'art. 269 CO risquait de mettre un frein à la construction de nouveaux logements, il a également introduit, en 1989, la possibilité, pour les "constructions récentes", de calculer le loyer en fonction du rendement brut, celui-ci permettant au bailleur d'obtenir un rendement supérieur à celui autorisé par les autres critères légaux (art. 269a let. c CO; ATF 118 II 124 consid. 4a; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_465/2015 du 1<sup>er</sup> mars 2016 consid. 5.6.1). Pour les constructions récentes (de moins de 10 ans en général), les bailleurs peuvent reporter entièrement les coûts sur les loyers: le calcul n'est pas basé sur le rendement net, mais sur le rendement brut admissible (art. 269a let. c CO, introduit en 1989), qui est en principe supérieur de 2% par rapport au taux hypothécaire de référence (ATF 147 III 14 consid. 8.4). En tant que critère absolu de fixation de loyer, l'art. 269a let. c CO sert principalement à fixer le loyer initial (BOHNET/BROQUET, *op. cit.*, n. 98 ad art. 269a CO). Le calcul du rendement brut prévu par l'art. 269a let. c CO se distingue du calcul du rendement net des fonds propres investis de l'art. 269 CO : il ne tient pas compte du mode de financement de l'immeuble, et en particulier ne distingue pas la part financée par des fonds propres et celle acquise au moyen de fonds empruntés; le taux de rendement est uniforme et résulte de données générales (forfaits), ne prenant pas en compte les particularités de l'immeuble; il s'applique à l'ensemble du prix de revient, sans distinguer les charges concrètes (frais financiers, charges courantes et frais d'entretien). En d'autres termes, le rendement brut permet une estimation grossière du rapport entre l'investissement immobilier et son rendement (les loyers), alors que le rendement net permet une appréciation plus fine (LACHAT/STASTNY, *op. cit.*, p. 620). S'agissant du taux de majoration admissible, le Tribunal fédéral admet désormais que le taux de rendement admissible des fonds propres réévalués soit fixé à 2%, et non plus à 0,5%, en sus du taux hypothécaire de référence lorsque celui-ci est égal ou inférieur à 2% (ATF 147 III 14 consid. 8.4). Si cette jurisprudence a été rendue à l'aune de l'art. 269 CO, elle suppose logiquement de réévaluer le taux de rendement admissible en matière de calcul de rendement brut. Il serait sinon difficilement compréhensible que pour un immeuble récent, le rendement soit inférieur sur la base d'un calcul de rendement brut par rapport à un calcul de rendement net. Si l'on prend les mêmes proportions, le taux de rendement admissible devrait dès lors être supérieur de 3.5 à 4% au taux de l'intérêt hypothécaire de référence, lorsque celui-ci ne dépasse pas 2% (CONOD, *Rendement net art. 269 CO; réévaluation des fonds propres; taux de rendement des fonds propres* [arrêt TF 4A\_554/2019 ], in: *Newsletter Bail.ch* décembre 2020, p. 7).

2.3 Selon la jurisprudence, il appartient au locataire qui conteste le loyer initial d'apporter la preuve que le loyer convenu procure au bailleur un rendement excessif. Toutefois, selon les principes généraux tirés des règles de la bonne foi, la partie qui n'a pas la charge de la preuve (soit le bailleur) doit néanmoins collaborer loyalement à l'administration des preuves et fournir les éléments qu'elle est la seule à détenir ( 142 III 568 consid. 2.1). Le bailleur doit remettre les pièces pertinentes qu'il est le seul à posséder, car son refus pourrait

empêcher le locataire d'apporter la preuve du caractère abusif du loyer. Cette obligation de collaborer loyalement ne va pas au-delà de la production des pièces que lui seul détient. Le bailleur n'est aucunement tenu de se procurer des pièces auprès de tiers afin de les verser à la procédure. Il appartient le cas échéant au locataire de requérir en procédure que le juge ordonne à ces tiers de produire les pièces dont il a besoin afin d'être en mesure de prouver les faits pour lesquels il supporte le fardeau de la preuve (ATF 142 III 568 consid. 2.2).

2.3.1 Lorsqu'aucun document n'est remis au juge ou que les pièces fournies sont insuffisantes pour établir le rendement net, il faut distinguer selon que cette carence est ou non imputable au bailleur. Si le défaut de production du bailleur est justifié, il ne lui sera pas imputé dans l'appréciation des preuves. Le juge tiendra exclusivement compte des statistiques qui, faute de mieux, permettront d'établir le loyer admissible, le cas échéant en pondérant les chiffres en fonction des caractéristiques concrètes de l'appartement litigieux, du montant du loyer payé par le précédent locataire ou de l'expérience du juge. Si tel n'est pas le cas parce que le bailleur a, sans aucune justification, refusé ou négligé de produire les pièces comptables en sa possession, il faut distinguer en fonction des moyens de preuve à disposition du juge. En l'absence de tout autre élément de preuve, le refus du bailleur pourra avoir pour conséquence de convaincre le juge de la fausseté complète ou partielle de ses allégations et, par conséquent, de l'amener à croire les indications du locataire. Si, en revanche, il existe des données statistiques cantonales ou communales, le juge ne peut pas se baser sur le seul refus du bailleur, mais doit tenir compte de ces données dans le cadre de son appréciation globale des preuves. Ces statistiques, même si elles ne sont pas suffisamment différenciées au sens de l'art. 11 al. 4 OBLF, constituent, faute de mieux, un repère objectif pouvant être pris en compte pour fixer le loyer admissible; le cas échéant, il s'agira de pondérer les chiffres figurant dans ces statistiques en fonction des caractéristiques concrètes de l'appartement litigieux, du montant du loyer payé par le précédent locataire ou de l'expérience du juge (ATF 147 III 14 consid. 6.1 à 6.1.3).

2.3.2 Selon la jurisprudence de la Cour de céans, si les premiers juges estiment que les pièces fournies sont insuffisantes ou peu claires pour permettre un calcul de rendement, ils ont l'obligation de demander au bailleur de les compléter, respectivement de l'interroger, et/ou de l'inviter à produire des pièces complémentaires ( ACJC/1546/2015 du 14 décembre 2015 consid. 3.1.2; ACJC/721/2012 du 21 mai 2012 consid. 5.2 et les références citées). Cas échéant, il leur appartient d'ordonner aux tiers concernés, après interpellation des parties sur ce point et des tiers quant à leur obligation de collaborer et leur droit de refuser de collaborer, de verser à la procédure les pièces dont le locataire a besoin afin d'être en mesure de prouver les faits pour lesquels il supporte le fardeau de la preuve (art. 160, 161 et 190 CPC; ACJC/133/2018 du 5 février 2018 consid. 3.1.6 et 3.2.2). L'instance d'appel peut renvoyer la cause à la première instance lorsqu'un élément essentiel de la demande n'a pas été jugé ou si l'état de fait doit être complété sur des points essentiels (art. 318 al. 1 let. c CPC).

2.4 Les statistiques éditées par l'Office cantonal de la statistique (OCSTAT) peuvent être utilisées pour fixer le loyer initial, tout en tenant compte de leurs lacunes, par le biais de réajustements destinés à prendre en considération les particularités de l'objet loué. Eu égard à la marge d'appréciation dont le juge dispose en la matière, la Cour considère qu'il est possible de se référer à une valeur moyenne. En règle générale, dans la mesure où les statistiques relatives aux logements loués à de nouveaux locataires au cours des douze derniers mois ne tiennent pas compte de la date de construction de l'immeuble, ni des caractéristiques du cas particulier, il y a lieu de les compléter en procédant à une pondération avec les chiffres statistiques des baux en cours ( ACJC/684/2020 du 25 mai 2020 consid. 3.1;

ACJC/1219/2016 du 19 septembre 2016; ACJC/702/2009 du 15 juin 2009 consid. 4; ACJC/954/2013 du 7 août 2013 consid. 2; ACJC/1500/2013 du 16 décembre 2013 consid. 6.1.2; ACJC/390/2015 du 30 mars 2015 consid. 6.1). S'agissant du choix de la statistique à prendre en compte parmi celles établies par l'OCSTAT, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation ( ACJC/1303/2007 consid. 3.5; ACJC/812/2010 du 21 juin 2010 consid. 4.1.). Le Tribunal fédéral a confirmé que cette pondération des statistiques genevoises n'est pas arbitraire (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_3/2011 du 28 février 2011 consid. 5.2). 2.5 En l'espèce, le bâtiment de base a été acquis par l'intimée en 2006, de sorte qu'il ne s'agit pas d'un immeuble ancien au sens de la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. ATF 147 III 14 consid. 4.2), ce qui n'est pas contesté. Le Tribunal pouvait ainsi partir de l'idée que le critère du rendement net était prioritaire. Dans la mesure où la bailleresse invoquait les loyers usuels de la localité ou du quartier dans sa formule officielle, la locataire pouvait lui opposer que le rendement net était excessif. Cependant, c'est à juste titre que la bailleresse s'est prévaluée de l'exception de l'art. 269a let. c CO, soit du critère des limites du rendement brut permettant de couvrir les frais pour des constructions récentes. La méthode "hybride" proposée par la locataire ne résulte ni de la loi ni de la jurisprudence. Par ailleurs, la surélévation est récente au sens de la jurisprudence du Tribunal fédéral. A teneur du dossier, les travaux de surélévation n'ont apporté aucune plus-value aux appartements anciens et leur coût n'a été répercuté que sur les locataires des appartements créés en 2019. D'ailleurs, l'Office cantonal du logement et de la planification foncière n'a fixé que le loyer des 26 appartements résultant de la surélévation. Par conséquent, compte tenu des particularités du cas d'espèce, il se justifie de procéder à une estimation grossière du rapport entre l'investissement relatif à la surélévation et le rendement de celui-ci, par le biais d'un calcul de rendement brut. A défaut de précisions sur la description des travaux de surélévation, seul le coût admis par l'Office précité, soit 11'134'980 fr., sera pris en compte dans le calcul. Il ne se justifie pas, contrairement à ce que prétend la bailleresse, d'intégrer dans le prix de revient la totalité des coûts de l'acquisition en 2006 de l'immeuble de base (10'868'000 fr. + 353'210 fr.). L'intimée soutient qu'elle a produit toutes les pièces nécessaires au calcul de rendement brut et ne fournit aucun élément permettant d'estimer le prix de revient du terrain sur lequel est érigé l'immeuble surélevé, ni celui d'éventuelles installations communes dont profiterait l'appelante. En revanche, dans la mesure où la locataire y consent expressément, la totalité du montant investi pour les "autres travaux", à savoir 700'000 fr., sera additionnée au prix de la surélévation. Les frais d'investissement déterminants s'élèvent donc à 11'834'980 fr. Le taux de rendement proposé par les parties, soit 4.5%, est conforme aux principes dégagés ci-dessus sous consid. 2.2.2. L'état locatif total admissible représente donc 532'574 fr. 10 (11'834'980 fr. x 4.5%), soit le montant admis par l'appelante dans son calcul de rendement brut relatif à la surélévation. La surface approximative des logements résultant de la surélévation est de 1'970 m<sup>2</sup>. Le loyer admissible de l'appartement litigieux, d'une surface d'environ 91 m<sup>2</sup>, s'élève ainsi à 24'601 fr. 15 par an, arrondis à 24'600 fr., correspondant à 2'050 fr. par mois, charges non comprises (532'574 fr. 10 / 1'970 m<sup>2</sup> = 270 fr. 35 x 91 m<sup>2</sup>). Dans la mesure où la cause est en état d'être jugée, il n'y a pas lieu de la renvoyer au Tribunal. Il est en effet superflu de solliciter de la part de la bailleresse ou de tiers le dépôt de titres destinés à effectuer un calcul de rendement net. Le grief de violation du droit d'être entendu soulevé par l'appelante se révèle donc infondé. Par ailleurs, il n'y a pas lieu de s'attarder sur la question du nombre de pièces que comprend le logement litigieux, dans la mesure où ce critère n'est pas intervenu dans le calcul ci-dessus. Le jugement attaqué sera confirmé en tant qu'il rejette la requête de suspension formée par

l'appelante (ch. 1 du dispositif). En définitive, le chiffre 2 du dispositif du jugement attaqué sera annulé. Le loyer annuel, charges non comprises, du logement litigieux, sera fixé à 24'600 fr. La bailleresse sera condamnée à restituer à la locataire le trop-perçu de loyer dès le 15 juillet 2019. La garantie de loyer sera réduite à 6'150 fr., le surplus devant être libéré en faveur de la locataire. 3. A teneur de l'art. 22 al. 1 LaCC, il n'est pas prélevé de frais dans les causes soumises à la juridiction des baux et loyers. \* \* \* \* \* PAR CES MOTIFS, La Chambre des baux et loyers : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 13 janvier 2022 par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTBL/996/2021 rendu le 26 novembre 2021 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/18244/2019. Au fond : Annule le chiffre 2 du dispositif du jugement attaqué et, statuant à nouveau sur ce point : Fixe à 24'600 fr., charges non comprises, le loyer annuel de l'appartement d'une surface approximative de 91 m<sup>2</sup> loué par A\_\_\_\_\_ au 6<sup>ème</sup> étage de l'immeuble sis avenue 1\_\_\_\_\_ 2 à C\_\_\_\_\_ (Genève). Condamne B\_\_\_\_\_ SA à restituer à A\_\_\_\_\_ le trop-perçu de loyer dès le 15 juillet 2019. Réduit à 6'150 fr. la garantie de loyer et ordonne la libération du surplus en faveur de A\_\_\_\_\_. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Dit que la procédure est gratuite. Siégeant : Monsieur Ivo BUETTI, président; Madame Pauline ERARD et Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Zoé SEILER et Monsieur Jean-Philippe FERRERO, juges assesseurs; Madame Maïté VALENTE, greffière. Le président : Ivo BUETTI La greffière : Maïté VALENTE Indication des voies de recours : Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile. Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 15'000 fr.

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