

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/2960/2014

ACJC/133/2018

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 5 FEVRIER 2018

Entre

Madame A_____, domiciliée _____, appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 8 décembre 2016, 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

Madame B_____, domiciliée _____, intimée, d'abord représentée par _____, mandataire, puis comparant en personne.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 07.02.2018.

EN FAIT

A. a. B _____ a acquis la villa sise au n° 1 _____ (GE) en _____ 2008.

Cette villa dispose de six chambres, dont deux au sous-sol, d'un hall d'entrée, d'une cuisine, d'un salon, d'une salle à manger, d'une salle de bain, d'une douche au sous-sol, de deux WC séparés au rez-de-chaussée et au sous-sol, d'un couloir au rez-de-chaussée, d'une cave, d'une buanderie et d'un jardin arboré.

Sa surface totale, sous-sol compris, est de 256 m².

b. Lorsque la bailleuse a acquis la villa litigieuse, celle-ci était occupée par une famille, qui payait un loyer mensuel de 4'000 fr., hors charges.

c. Après le départ de la famille précitée, B _____ a mis chacune des chambres de la villa en location individuellement.

Chacun des colocataires avait l'usage exclusif de sa chambre, le reste de la villa constituant les espaces communs.

Les loyers pratiqués étaient de 1'300 fr., 1'100 fr., 1'000 fr., 1'000 fr., 1'000 fr. et 800 fr., soit un loyer total de 6'200 fr., et incluaient les charges.

d. Par acte du 10 juillet 2012, B _____, bailleuse, a remis à bail à A _____, locataire, une chambre meublée se trouvant au sous-sol de ladite villa.

Selon la locataire, sa chambre était meublée d'un canapé-lit et de deux armoires; il n'y avait pas de mobilier de jardin.

Selon la bailleuse, elle avait fourni une table et quatre chaises pour le jardin, que les précédents locataires lui avaient laissées, un grand canapé pour le salon, ainsi qu'une table et un banc pour la salle à manger. La cuisine était entièrement équipée, vaisselle et ustensiles compris.

Il ressort des photos couleur produites par la bailleuse que le mobilier garnissant la villa semble être standard.

e. Le bail a été conclu pour une durée initiale d'un an, du 12 juillet 2012 au 31 juillet 2013. Il se renouvelait ensuite tacitement de mois en mois, sauf résiliation signifiée deux semaines avant l'échéance.

Le loyer était fixé à 1'100 fr. par mois, charges comprises.

Aucun avis de fixation du loyer initial n'a été adressé à A _____.

f. A son entrée dans les locaux, la locataire a versé la somme de 1'100 fr. en mains de la bailleresse à titre de garantie de loyer.

g. Par avis du 14 janvier 2014, la bailleresse a résilié le bail pour le 28 février 2014 au motif qu'elle avait un besoin propre de récupérer l'usage de la chambre louée.

La locataire a contesté cette résiliation en justice, requérant subsidiairement une prolongation du bail.

h. Par requête du 14 février 2014, déclarée non conciliée le 8 juillet 2014 et portée devant le Tribunal des baux et loyers le 1^{er} septembre 2014, A_____ a agi contre B_____ en fixation judiciaire du loyer, concluant notamment à ce que le Tribunal fixe à 300 fr. par mois, charges comprises, le loyer de la chambre louée dès le 12 juillet 2012, ordonne à la bailleresse de lui rembourser le trop-perçu avec intérêts à 5% l'an calculés à date moyenne et au versement par la bailleresse de 1'100 fr. au titre de remboursement de la garantie de loyer, avec intérêts à 5% l'an dès le 12 juillet 2012.

Préalablement, elle a notamment conclu à la production par la bailleresse des documents nécessaires pour effectuer un calcul de rendement, ainsi que la production de l'ensemble des baux et éventuelles hausses de loyer des autres occupants de la villa.

Elle a entre autres fait valoir que le loyer initial était nul, faute de notification d'un avis officiel. Elle a allégué que la villa avait été construite dans les années 1960.

i. Dans sa réponse du 27 octobre 2014, la bailleresse a conclu à la limitation de la procédure pour faire constater qu'elle n'avait pas l'obligation de remettre à la locataire un formulaire officiel de fixation du loyer eu égard à l'absence d'arrêté du Conseil d'Etat en ce sens pour l'année 2012, qu'en tous les cas, la remise dudit formulaire n'était pas obligatoire pour une chambre meublée, que dès lors, le loyer avait été valablement fixé par le contrat du 10 juillet 2012 et que la locataire avait commis un abus de droit en déposant sa requête de fixation du loyer.

Subsidiairement, elle a conclu à pouvoir compléter ses écritures.

Dans l'hypothèse où le Tribunal considérerait qu'un avis de fixation du loyer aurait dû être remis à A_____ au moment de la signature du bail, elle faisait d'ores et déjà valoir qu'un calcul de rendement n'était pas possible et que les statistiques cantonales n'étaient pas applicables au cas d'espèce. Elle requérait que le Tribunal vienne constater l'état de l'appartement sur place et fixe le loyer en équité.

Elle a allégué que la villa avait été construite dans les années 1970.

j. Par jugement du 23 février 2015, le Tribunal a limité la procédure aux questions préjudicielles soulevées par la bailleresse.

Cela fait, il a dit que l'usage d'un formulaire officiel de fixation du loyer initial était obligatoire en 2012 en dépit de l'absence d'arrêté du Conseil d'Etat déterminant les catégories d'appartements où sévissait la pénurie pour cette même année, dit que l'usage d'un formulaire officiel de fixation du loyer initial était obligatoire pour le logement de la locataire, constaté la nullité partielle du contrat de bail limitée à la seule fixation du loyer et dit que la demande de la locataire en fixation judiciaire de son loyer ne contrevenait pas à l'art. 2 al. 2 CC.

La Cour de justice a confirmé ce jugement par arrêt du 9 novembre 2015.

k. Lors de l'audience du Tribunal du 11 mars 2016, A_____ a déclaré avoir restitué à la bailleresse les clés des locaux litigieux le 4 novembre 2014.

La bailleresse a déclaré avoir acquis la villa sise au n° 1_____ en même temps que la villa mitoyenne sise au n° 2_____. Elle ne se souvenait plus du prix d'acquisition de la première villa, car l'acte d'achat ne mentionnait pas le prix pour chacune d'elles. Elle était en mesure de produire ce document. Avant de mettre les chambres de la villa en location individuelle, elle avait refait l'isolation de la toiture. En outre, s'il y en avait eu l'utilité, elle avait effectué des travaux dans les chambres à chaque changement de locataire. Son mari avait refait toute l'électricité de la villa et s'était également chargé de la peinture et des sols. Elle avait fixé le montant des loyers des chambres en fonction de leur taille et des prix pratiqués pour des chambres dans des villas, notamment dans le quartier et les environs. Les loyers n'avaient pas été fixés en fonction des coûts, mais ils étaient suffisants pour couvrir ceux-ci et les impôts sur les loyers. Elle avait vendu la villa en juin 2015.

l. Par ordonnance du 28 avril 2016, le Tribunal a ordonné à la bailleresse de produire les pièces nécessaires au calcul de rendement, soit en particulier l'acte d'acquisition de l'immeuble ou, à défaut, toute pièce permettant d'établir son prix d'achat, ses frais d'acquisition et son financement, le détail des amortissements des dettes hypothécaires/chirographaires, en précisant les dates auxquelles ils avaient été effectués depuis l'achat de l'immeuble, les comptes de gestion et de charges et leur relevé détaillé pour les années 2009 à 2011, l'état locatif détaillé de l'immeuble pour l'année 2011 et le bordereau de l'impôt immobilier complémentaire de l'année 2011.

m. Par courrier du 31 mai 2016, la bailleresse a indiqué au Tribunal que malgré les nombreuses recherches effectuées, elle était dans l'impossibilité de produire "*toutes les pièces requises*", de telle sorte qu'un calcul de rendement ne pouvait pas être effectué. Elle a sollicité à nouveau un transport sur place.

n. Par courrier au Tribunal du 8 juin 2016, la locataire a estimé qu'il n'était pas vraisemblable que la bailleresse ne puisse pas retrouver les pièces nécessaires au calcul de rendement. Les différentes informations pouvaient être demandées au notaire qui s'était occupé de la vente, de même qu'à l'établissement bancaire de la bailleresse. Il convenait donc en premier lieu de solliciter la communication par la bailleresse du nom du notaire qui avait instrumenté la vente immobilière, ainsi que celui de l'établissement bancaire auprès duquel elle avait contracté des prêts. Quant aux autres documents, si la bailleresse ne souhaitait pas alléguer ni prouver de charges d'exploitation, il y aurait lieu de considérer qu'il n'y en avait pas.

o. Dans ses plaidoiries finales écrites du 2 septembre 2016, la locataire a conclu à la fixation du loyer à 300 fr. par mois, charges comprises, pour la chambre litigieuse pour la période du 12 juillet 2012 au 31 octobre 2014 et au remboursement par la bailleresse du trop-perçu de loyer, soit 22'000 fr., avec intérêts à 5% l'an dès le 5 septembre 2013 (date moyenne).

Elle a produit des extraits du Registre foncier, selon lesquels la bailleresse avait acquis la villa sise au n° 1____, pour 786'000 fr. Sur cette base, la locataire présentait un calcul de rendement, complété avec des suppositions qu'elle avançait, notamment à propos de la part de fonds propres avec lesquels la bailleresse avait acquis la villa litigieuse et du taux d'intérêt hypothécaire que celle-là avait négocié avec sa banque. Elle a admis la clé de répartition des loyers entre les différentes chambres de la villa, reconnaissant ainsi qu'elle devait supporter 17.74% de l'état locatif de celle-ci.

p. Dans ses plaidoiries finales écrites du même jour, la bailleresse a conclu au déboutement de la locataire de toutes ses conclusions.

q. Par réplique du 19 septembre et courrier du 21 septembre 2016, la locataire a persisté dans ses précédentes conclusions, maintenant sa conclusion initiale tendant à obtenir le versement par la bailleresse de 1'100 fr. au titre de remboursement de la garantie de loyer, avec intérêts à 5% l'an dès le 12 juillet 2012.

Elle a notamment contesté qu'une majoration du loyer puisse être appliquée pour le mobilier garnissant la villa, le qualifiant de vétuste et estimant que seule une petite quantité de mobilier avait été mis à sa disposition.

r. Par duplique du 22 septembre 2016, la bailleresse a persisté dans ses précédentes conclusions.

B. Par jugement JTBL/1177/2016 du 8 décembre 2016, le Tribunal a fixé à 1'100 fr., charges comprises, le loyer de la chambre remise à bail à la locataire entre le 12 juillet 2012 et le 31 octobre 2014 (ch. 1 du dispositif), condamné la bailleresse à rembourser à la locataire la garantie de loyer de 1'100 fr. avec intérêts à 5% l'an

dès le 12 juillet 2012 (ch. 2), débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 3) et dit que la procédure était gratuite (ch. 4).

Constatant que les éléments nécessaires pour effectuer un calcul de rendement faisaient défaut, le Tribunal s'est référé aux statistiques officielles genevoises pour établir le loyer admissible du logement litigieux, tenant pour acquis que la villa avait été construite dans les années 1960.

Dans un premier temps, il a arrêté le loyer mensuel admissible pour une chambre seule sur la base des statistiques relatives à ce type de bien (698 fr. 25), puis, dans un second temps, il en a fait de même pour l'utilisation par la seule locataire des espaces communs de la villa litigieuse en se fondant sur les statistiques des logements de trois pièces (202 fr. 30). Le loyer pour l'usage exclusif de la chambre et l'usage partagé des espaces communs s'élevait ainsi à 900 fr. 55 (698 fr. 25 + 202 fr. 30).

Le Tribunal a majoré ce montant de 20% pour tenir compte, d'une part, du fait que les loyers des logements d'une pièce retenus comprenaient une cuisine dans l'unique pièce de l'appartement et que la locataire devait partager sa salle de bains et, d'autre part, du fait qu'elle bénéficiait de l'usage du jardin, de la buanderie et des meubles qui étaient à disposition dans la villa, notamment une cuisine entièrement équipée, un salon et quelques meubles dans la chambre. Cette majoration portait le loyer au montant arrondi de 1'080 fr.

Le Tribunal a encore ajouté un montant relatif aux charges, qu'il a estimées à 400 fr. par année et par pièce en référence à la jurisprudence de la Cour de justice.

Partant, le loyer mensuel admissible, charges comprises, devait être arrêté à 1'100 fr., soit le loyer découlant du contrat de bail.

- C. a.** Par acte déposé le 30 janvier 2017 au greffe de la Cour, la locataire forme appel de ce jugement, qu'elle a reçu le 13 décembre 2016. Elle conclut à l'annulation de son chiffre 1 et, cela fait, à la fixation du loyer à 300 fr. par mois, charges comprises, pour la chambre litigieuse pour la période du 12 juillet 2012 au 31 octobre 2014 et au remboursement par la bailleresse du trop-perçu de loyer, soit 22'000 fr., avec intérêts à 5% l'an dès le 5 septembre 2013 (date moyenne).

Subsidiairement, elle conclut au renvoi de la cause au Tribunal afin que celui-ci ordonne à la bailleresse de produire les pièces nécessaires au calcul de rendement, le cas échéant en interpellant son établissement bancaire et le notaire ayant instrumenté la vente de la villa litigieuse en 2008.

b. La bailleresse conclut au déboutement de la locataire de toutes ses conclusions, ainsi qu'à la confirmation du jugement entrepris.

c. Par réplique et duplique des 6, respectivement 17 mars 2017, les parties ont persisté dans leurs précédentes conclusions.

La bailleresse a, pour la première fois, allégué les raisons pour lesquelles elle n'avait, selon elle, pas été en mesure de produire les pièces nécessaires pour effectuer un calcul de rendement en première instance.

d. Les parties ont été avisées par courrier du 20 mars 2017 de ce que la cause était gardée à juger.

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).

La valeur litigieuse est déterminée par les dernières conclusions de première instance (art. 91 al. 1 CPC; JEANDIN, Code de procédure civile commenté, Bâle, 2011, n. 13 ad art. 308 CPC; arrêt du Tribunal fédéral 4A_594/2012 du 28 février 2013).

En l'espèce, l'appelante a conclu en première instance à la fixation judiciaire du loyer et au versement par l'intimée de 22'000 fr. à titre de loyers perçus en trop, de sorte que la voie de l'appel est ouverte.

1.2 L'appel a été interjeté dans le délai et suivant la forme prescrits par la loi, eu égard aux fêtes judiciaires de fin d'année (art. 130, 131, 142 al. 3, 145 al. 1 let. c, 311 al. 1 CPC). Il est ainsi recevable.

1.3 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, n. 2314 et 2416).

1.4 La présente affaire est soumise à la procédure simplifiée (art. 243 al. 2 let. c CPC; ATF 142 III 690 consid. 3.1; 142 III 402 consid. 2; 142 III 336 consid. 5.2.4), dans la mesure où elle relève de la protection contre les loyers abusifs (art. 269, 269a et 270 CO).

La maxime inquisitoire sociale ou simple (art. 247 al. 2 let. a CPC), que le Code des obligations imposait déjà en droit du bail et en droit du travail (anciens art. 274d al. 3 et 343 al. 4 CO), est applicable en l'espèce (ATF 142 III 690 consid. 3.1; 142 III 402 consid. 2; 142 III 336 consid. 5.2.4).

Le juge doit donc établir les faits d'office et n'est pas lié par les allégations des parties et leurs offres de preuve (ATF 139 III 457 consid. 4.4.3.2). Toutefois, les parties ne sont pas pour autant dispensées de collaborer activement à

l'établissement des faits (ATF 142 III 402 consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_360/2015 du 12 novembre 2015 consid. 4.2).

La maxime inquisitoire sociale a également pour conséquence de contraindre le juge à interroger les parties et à les informer de leur devoir de collaborer à l'instruction et de fournir des preuves. Lorsqu'un plaideur renonce à expliquer sa position, le juge n'est toutefois pas obligé d'instruire d'office le litige. Si des motifs objectifs conduisent le juge à soupçonner que les allégations et offres de preuve d'une partie, locataire ou bailleur, sont lacunaires, il a le devoir de rechercher lui-même des preuves pour autant qu'il ait connaissance, sur la base des déclarations des parties et/ou du dossier, de l'existence de moyens probatoires pertinents. Le juge peut de même inviter cette partie à compléter ses moyens, par exemple si les documents produits sont insuffisants (ATF 139 III 13 consid. 3.2; 136 III 74 consid. 3.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_484/2011 du 2 novembre 2011 consid. 2.2, résumé in JdT 2012 II p. 114).

- 2.** **2.1** Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Les deux conditions sont cumulatives (JEANDIN, Code de procédure civile commenté, Bâle, 2011, n. 6 ad art. 317 CPC).

2.2 En l'espèce, l'intimée développe pour la première fois en appel les raisons pour lesquelles elle n'a pas produit en première instance les pièces que le Tribunal lui avait ordonné de produire. Dans la mesure où l'intimée ne prétend pas qu'elle aurait été empêchée de soumettre ces explications, au demeurant non documentées, au Tribunal, elles sont irrecevables.

- 3.** L'appelante reproche au Tribunal de ne pas avoir effectué un calcul de rendement pour fixer le loyer litigieux et d'avoir, à la place, déterminé ledit loyer sur la base des statistiques genevoises.

Elle fait également grief au Tribunal d'avoir renoncé à ordonner à la bailleuse la production de pièces complémentaires.

- 3.1** **3.1.1** L'art. 270 al. 1 CO ne règle que les conditions formelles à la contestation du loyer initial. Les critères matériels permettant de juger du bien-fondé d'une demande de baisse du loyer initial se trouvent aux art. 269 et 269a CO (ATF 139 III 13 consid. 3.1.2; 120 II 240 consid. 2).

En cas de nullité partielle du contrat pour ce qui est de la fixation du montant du loyer initial (ATF 140 III 583 consid. 3.2.1 et 3.2.2; 124 III 62 consid. 2), le juge a l'obligation de compléter le contrat (arrêts du Tribunal fédéral 4A_198/2014 du 17 juillet 2014 consid. 4.1; 4A_185/2008 du 24 septembre 2008 consid. 2.3).

Le loyer convenu constitue la limite supérieure du loyer à fixer, car le bailleur ne saurait, de bonne foi, demander au juge de fixer un loyer plus élevé que celui qu'il avait convenu à l'origine avec le locataire. Il ne doit pas non plus tirer un bénéfice du vice de forme qui lui est imputable et se trouver ainsi dans une situation plus favorable que s'il avait conclu le contrat dans les formes requises (ATF 120 II 341 consid. 6c; 124 III 62 consid. 2b; cf. aussi ATF 121 III 56 consid. 2c; arrêt du Tribunal fédéral 4A_198/2014 du 17 juillet 2014 consid. 4.1).

Le juge exerce un pouvoir d'appréciation plus étendu que dans la procédure en contestation d'un loyer communiqué selon les formes prescrites; il n'a pas à limiter son intervention à l'éventualité où le loyer convenu est abusif (ATF 121 III 364 consid. 4c; arrêts du Tribunal fédéral 4A_198/2014 du 17 juillet 2014 consid. 4.1; 4A_674/2012 du 23 septembre 2013 consid. 2; 4A_185/2008 cité consid. 2.3).

Lorsqu'il n'est pas possible de faire un calcul sur la base de la valeur de rendement, sans que le défaut des pièces nécessaires puisse être imputé au bailleur (cf. *infra* consid. 3.1.6), il faut fixer le loyer initial admissible en tenant compte de toutes les circonstances du cas d'espèce (ATF 124 III 62 consid. 2b; arrêts du Tribunal fédéral 4A_513/2016 du 18 avril 2017 consid. 3.2; 4A_517/2014 du 2 février 2015 consid. 5.1).

Parmi les facteurs à prendre en compte, il y a notamment la limite du rendement excessif (cf. art. 269 CO), les loyers non abusifs pratiqués dans le quartier et le loyer payé par le précédent locataire (ATF 124 III 62; 121 II 341; 120 II 341; arrêts du Tribunal fédéral 4A_513/2016 du 18 avril 2017 consid. 3.2; 4A_198/2014 du 17 juillet 2014 consid. 4.2; 4A_185/2008 précité consid. 2.3; LCHAT, *op. cit.*, p. 397).

3.1.2 Dans la hiérarchie des critères, le rendement de la chose louée constitue la règle (note marginale de l'art. 269 CO) et l'emporte sur les autres critères (absolus et relatifs; arrêt du Tribunal fédéral 4A_513/2016 du 18 avril 2017 consid. 3), sauf s'il s'agit d'un immeuble ancien (ATF 124 III 310 consid. 2b; arrêt du Tribunal fédéral 4A_295/2016 du 29 novembre 2016 consid. 5.1.1). Selon la jurisprudence fédérale, la prééminence de principe du critère du rendement excessif vaut également lorsque le juge est appelé à fixer le loyer initial après avoir constaté la nullité du loyer convenu (arrêt du Tribunal fédéral 4A_276/2011 du 11 octobre 2011 consid. 5.2.2).

Le Tribunal fédéral a considéré dans un arrêt de principe publié aux ATF 124 III 310 que les exceptions prévues à l'art. 269a CO ne sont que subsidiaires, en ce sens qu'elles ne déploient d'effet que si le locataire ne parvient pas à renverser la présomption que pose cette disposition. Le locataire doit être admis à prouver que le loyer est abusif au sens de l'art. 269 CO. En d'autres termes, les loyers comparatifs (art. 269a let. a CO) ne peuvent pas servir de moyen de défense à un

bailleur auquel le locataire démontre que le rendement de l'immeuble est exagéré au sens de l'art. 269 CO. Ce n'est qu'en cas d'échec du renversement de la présomption ou d'impossibilité à établir le rendement excessif, notamment lorsqu'il s'agit d'immeubles anciens, qu'il peut être fait application du critère des loyers usuels (arrêt précité, consid. 2b). Cette jurisprudence n'a ensuite plus varié (cf. arrêts du Tribunal fédéral 4A_276/2011 du 11 octobre 2011 consid. 5.2.1; 4A_3/2011 du 28 février 2011 consid. 2; 4A_576/2008 du 19 février 2009 consid. 2.4; 4C.61/2005 du 27 mai 2005 consid. 4.3.2, in SJ 2006 I 34; 4C.236/2004 du 12 novembre 2004 consid. 3.2; 4C.323/2001 du 9 avril 2002 consid. 3a, in SJ 2002 I 434).

Le Tribunal fédéral a ensuite précisé que la fixation du loyer approprié selon la jurisprudence susmentionnée ne suppose pas un calcul proportionnel entre le loyer admissible aux termes de l'art. 269 CO, la moyenne des loyers du quartier et le loyer payé par le locataire précédent. En principe, le juge doit partir du critère absolu de fixation du loyer que constitue le rendement non abusif de la chose louée selon l'art. 269 CO. Il pourra ensuite confronter le montant obtenu aux loyers usuels du quartier. Il est exclu toutefois de fixer le loyer initial à la hauteur de la moyenne des loyers du quartier si celle-ci est plus élevée que le montant obtenu en application de l'art. 269 CO, car le loyer serait alors nécessairement abusif selon la règle générale de l'art. 269 CO (arrêts du Tribunal fédéral 4A_276/2011 du 11 octobre 2011 consid. 5.2.2; 4C.274/1997 du 27 avril 1998 consid. 4b/aa, in SJ 1998 p. 718).

Si, sur la base des documents remis par les parties, le rendement peut être établi, c'est exclusivement en fonction de ce critère qu'il convient de déterminer si le loyer examiné est abusif au sens de l'art. 269 CO (prééminence de principe du critère du rendement excessif: arrêts du Tribunal fédéral 4A_461/2015 du 15 février 2016 consid. 3.2.1; 4A_276/2011 du 11 octobre 2011 consid. 5, in JdT 2012 II 113).

Toutefois, pour les immeubles anciens, soit les immeubles construits ou acquis il y a plusieurs décennies (ATF 140 III 433 consid. 3.1.1; 139 III 13 consid. 3.1.2), pour lesquels il peut s'avérer difficile voire impossible d'établir le rendement excessif faute de connaître les fonds propres entrant dans le calcul du loyer (les pièces comptables n'existent plus ou laissent apparaître des montants qui ne sont plus en phase avec la réalité économique), la hiérarchie des critères absolus est inversée (ATF 124 III 310 consid. 2).

3.1.3 Le loyer est abusif lorsqu'il permet au bailleur d'obtenir un rendement excessif de la chose louée (art. 269 CO). Est ici visé le rendement net des fonds propres investis. Ce rendement correspond au rapport entre les revenus nets que procure la chose louée au bailleur, après déduction de toutes les charges, et les 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. Sont pris en compte les fonds propres ayant servi à la construction ou à l'acquisition de l'immeuble, ainsi qu'à son amélioration; les fonds propres investis dans des travaux à plus-value sont donc intégrés dans les coûts d'investissement (ATF 141 III 245 consid. 6.3 et 6.6).

Le calcul du rendement net relève de la méthode absolue, où le loyer est contrôlé sur la base de la situation financière de l'immeuble à un moment donné, sans égard aux accords antérieurs. Globalement, il implique de déterminer les coûts d'investissement financés par les fonds propres (principalement le prix d'acquisition de l'immeuble) et d'appliquer à ces investissements un taux de rendement admissible, qui se définit par le taux d'intérêt hypothécaire de référence augmenté de 0.5%. Il convient d'y ajouter les charges immobilières annuelles, soit les charges financières (en particulier les intérêts hypothécaires dus sur les emprunts), les charges courantes (impôt, prime d'assurance, frais de gestion, etc.) et les charges d'entretien (ATF 141 III 245 consid. 6.3 i.f.). Il n'est pas possible de substituer aux coûts d'investissement d'autres valeurs, plus ou moins abstraites, telles que la valeur vénale de l'immeuble, sa valeur fiscale ou sa valeur d'assurance-incendie, celles-ci se référant à des valeurs objectives liées au marché et non aux coûts concrets liés à l'acquisition de l'immeuble (ATF 142 III 568 consid. 2.1; 122 III 257 consid. 3b/bb).

Les travaux d'entretien sont en principe intégrés dans les charges lorsqu'ils ont été exécutés et payés. Il faut procéder à une moyenne des charges encourues les cinq dernières années - cas échéant au moins les trois dernières années - précédant le calcul de rendement (ATF 142 III 568 consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_211/2015 du 8 décembre 2015 consid. 3.1).

3.1.4 Il appartient au locataire de prouver que le loyer convenu procure au bailleur un rendement excessif. Toutefois, selon les principes généraux tirés des règles de la bonne foi et en application de la maxime inquisitoriale sociale, la partie qui n'a pas la charge de la preuve, à savoir le bailleur, doit collaborer loyalement et activement à l'administration des preuves et fournir les éléments pertinents qu'elle est seule à détenir. En particulier, on peut attendre du bailleur qu'il produise les documents permettant un calcul de rendement qu'il est seul à les posséder, car son refus pourrait empêcher le locataire d'apporter la preuve du caractère abusif du loyer (ATF 142 III 568 précité consid. 2.1 et 2.2; 125 III 231 consid. 4a, in JT 2000 I 194; arrêt du Tribunal fédéral 4A_250/2012 du 28 août 2012 consid. 2.3, in SJ 2013 I p. 49).

Cette obligation de collaborer loyalement ne va pas au-delà de la production des pièces que le bailleur est seul à détenir. Celui-ci 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).

Si, sur la base des documents remis par les parties, le rendement net peut être établi, c'est en fonction de ce rendement qu'il convient de déterminer si le loyer litigieux est abusif au sens de l'art. 269 CO. 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. Une violation de l'obligation de collaborer à l'établissement des faits ne doit pas être admise à la légère; elle suppose que le locataire se trouve dans l'impossibilité d'apporter lui-même la preuve et que la bonne foi impose au bailleur de collaborer (ATF 142 III 568 consid. 2.1; WALTER, in Berner Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch [...], vol. I/1, 2012, n. 318 s. ad art. 8 CC).

Le bailleur qui, sans aucune justification, refuse ou néglige de produire les pièces comptables en sa possession (ou se défait de ces pièces afin de ne pas pouvoir les produire) viole son obligation de collaboration. De nature procédurale, celle-ci ne touche pas au fardeau de la preuve et n'implique pas un renversement de celui-ci. C'est dans le cadre de l'appréciation des preuves que le juge tirera les conséquences d'un refus de collaborer à l'administration de la preuve (art. 164 CPC; ATF 142 III 568 consid. 2.1; arrêts du Tribunal fédéral 4A_513/2016 du 18 avril 2017 consid. 3.2; 4A_461/2015 du 15 février 2016 consid. 3.3.1 et les références citées).

En l'absence de tout autre élément de preuve, le refus du bailleur peut convaincre le juge de la fausseté complète ou partielle de ses allégations et l'amener à croire les indications de l'autre partie et, par conséquent, l'amener à croire les indications de l'autre partie (*ibid.*).

Si, par contre, le juge dispose de données statistiques cantonales ou communales, le juge ne peut se contenter de tirer les conséquences du refus du bailleur, mais doit faire intervenir ces données dans le cadre de l'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 en pondérant les chiffres en fonction des caractéristiques concrètes de l'appartement litigieux, du loyer payé par le précédent locataire ou de l'expérience du juge (*ibid.*).

3.1.5 L'acte d'acquisition de l'immeuble et les pièces permettant d'établir son prix d'achat et l'éventuel emprunt hypothécaire se trouvent dans les minutes du notaire, lequel a l'obligation de conserver ces pièces durant toute son activité et durant 50 ans après la fin de celle-ci (art. 30 Loi sur le notariat – E 6 05); ils sont également disponibles auprès du Registre foncier, lequel conserve le grand livre et

les registres accessoires, y compris les feuillets séparés du grand livre, de manière sûre et pour une durée illimitée (art. 36 de l'Ordonnance sur le registre foncier – RS 211.432.1); le détail des amortissements des dettes hypothécaires/chirographaires se trouve auprès de l'établissement bancaire concerné; les comptes de gestion et de charges, ainsi que leur relevé détaillé, de même que l'état locatif détaillé, sont en mains de la régie en charge de la gestion de l'immeuble.

3.1.6 Les règles d'administration des preuves de la procédure ordinaire sont applicables à la procédure simplifiée (art. 219 CPC). Le juge doit décider quels faits doivent être prouvés et quels moyens de preuve il est nécessaire d'administrer et doit ensuite communiquer sa décision aux parties par une ordonnance de preuve (art. 154 CPC). Il procède ensuite à l'administration des preuves en audience (art. 155 CPC) et prend les mesures propres à éviter que l'administration des preuves ne porte atteinte à des intérêts dignes de protection des parties ou de tiers (art. 156 CPC; arrêt du Tribunal fédéral 4A_108/2017 du 30 mai 2017 consid. 3.1).

A teneur de l'art. 160 al. 1 let. b CPC, les parties (et les tiers) sont tenus de collaborer à l'administration des preuves et ont notamment l'obligation de produire les documents requis, soit des titres au sens de l'art. 177 CPC.

Le tribunal rend les parties et les tiers attentifs à leur obligation de collaborer, à leur droit de refuser de collaborer et aux conséquences du défaut (art. 161 al. 1 CPC).

Le tribunal peut requérir des renseignements écrits de services officiels (art. 190 al. 1 CPC) et des renseignements écrits de personnes dont la comparution à titre de témoin ne semble pas nécessaire (art. 190 al. 2 CPC). Ce procédé permet de simplifier et de raccourcir la procédure. Le droit d'être entendu des parties (art. 29 al. 2 Cst.) doit néanmoins être garanti (arrêt du Tribunal fédéral 5A_812/2015 du 6 septembre 2016 consid. 5.4; RÜETSCHI, in *Berner Kommentar*, 2012, n. 22 ad art. 190 CPC; WEIBEL/WALZ, in *Sutter-Somm et al. (éd.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, 3^{ème} éd. 2016, n. 11 ad art. 190 CPC; MÜLLER, in *Brunner et al. (éd.), ZPO, Schweizerische Zivilprozessordnung Kommentar*, 2^{ème} éd. 2016, n. 3 ad art. 190 CPC; HAFNER, in *Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung*, 3^{ème} éd. 2017, n. 8 ad art. 190 CPC; cette garantie était expressément prévue par l'avant-projet [art. 185 al. 3 avant-projet CPC]; cf. également ATF 130 II 169 consid. 2.3.5). Le Tribunal doit ainsi informer les parties du renseignement pris et leur donner la possibilité de se déterminer à son sujet (HAFNER, *op. cit.*, n. 8 ad art. 190 CPC). Le tribunal qui demande un renseignement écrit reste néanmoins lié à la maxime applicable au procès : il ne pourra ainsi y procéder d'office que si celui-ci est soumis à la maxime inquisitoire (STAEHLIN, *Zivilprozessrecht*, 2^{ème} éd. 2013, §18 n. 133;

HAFNER, *op. cit.*, n. 2 ad art. 190 CPC; MÜLLER, *op. cit.*, n. 9 ad art. 190 CPC; WEIBEL/WALZ, *op. cit.*, n. 3 ad art. 190 CPC; RÜETSCHI, *op. cit.*, n. 5 ad art. 190 CPC; GASSER/RICKLI, Schweizerische Zivilprozessordnung, Kurzkomentar, 2^{ème} éd. 2014, n. 4 ad art. 190 CPC; SCHMID, in Oberhammer et al. (éd.), Kurzkomentar ZPO, 2^{ème} éd. 2014, n. 3 ad art. 190 CPC; PERROULAZ, in Backer/McKenzie (éd.), Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), 2010, n. 3 ad art. 190 CPC; apparemment *contra* : BOHNET/JEANNERET, Preuve et vérité en procédure pénale et civile suisses, in Les preuves, Travaux du groupe suisse de l'Association Henri Capitant, volume III, 2014, p. 67 ss, p. 85, les auteurs se limitant cependant à indiquer que le juge "semble" pouvoir requérir d'office des renseignements écrits de services officiels).

3.1.7 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).

3.2 **3.2.1** En l'espèce, il est acquis que le bail est partiellement nul en ce qui concerne la fixation du loyer et qu'il convient de compléter le contrat sur ce point.

Il est constant que le prix d'acquisition de la villa en cause était de 786'000 fr.

Certes, ladite villa a été construite dans les années 1960 ou 1970. Toutefois, l'intimée l'a acquise en juillet 2008, soit il y a moins de 10 ans, de sorte que l'on ne se trouve pas dans une situation où les pièces comptables n'existeraient plus ou laisseraient apparaître des montants qui ne sont plus en phase avec la réalité économique. Par conséquent, les principes relatifs à l'établissement du rendement excessifs d'immeubles anciens au sens de la jurisprudence (cf. *supra* consid. 3.1.2) ne sont pas applicables à la présente espèce.

Dès l'introduction de la requête, l'appelante a requis de l'intimée la production des pièces nécessaires à l'établissement d'un calcul de rendement. A la suite de la décision rendue par le Tribunal le 28 avril 2016 ordonnant à l'intimée de produire l'intégralité des pièces indispensables audit calcul, l'intimée a signalé au Tribunal qu'elle était dans l'impossibilité de produire les pièces requises, sollicitant pour le surplus un transport sur place pour constater l'état de la villa. Elle n'a toutefois fourni aucun élément étayant les nombreuses recherches qu'elle prétendait avoir effectuées, sans autre explication.

On peine à croire que l'intimée ne détiendrait plus les titres sollicités par le Tribunal, dans la mesure où lors de l'audience du Tribunal du 11 mars 2016, elle avait pourtant affirmé être en mesure de produire l'acte d'achat de la villa. En réalité, elle devait nécessairement disposer des pièces requises par le Tribunal, puisqu'elle a acheté la villa récemment, soit en 2008, et l'a revendue en 2015. Cela est d'autant plus vrai que si l'achat a été fait en partie au moyen de fonds de tiers,

l'intimée a dû verser chaque année des intérêts hypothécaires et donc disposer des pièces précitées.

Par conséquent, la Cour retient que c'est fautivement que l'intimée n'a pas versé à la procédure les pièces nécessaires au calcul de rendement.

3.2.2 Dans son courrier du 8 juin 2016, l'appelante, qui relevait le refus de collaborer de l'intimée, a sollicité du Tribunal qu'il obtienne les informations nécessaires au calcul de rendement auprès du notaire qui avait instrumenté la vente de la villa, ainsi que de l'établissement bancaire auprès duquel l'intimée avait contracté des prêts. Quant aux charges d'exploitation, il y avait lieu, si l'intimée n'en alléguait ni n'en prouvait, de considérer qu'il n'y en avait pas. Le Tribunal n'a pas donné suite à cette requête, sans motiver son refus sur ce point. Dans ses plaidoiries finales du 2 septembre 2016, l'appelante a produit des extraits du Registre foncier faisant notamment état du prix d'acquisition de la villa litigieuse pour 786'000 fr. et, complétant les informations manquantes sur la base d'hypothèses qu'elle avançait, a présenté un calcul de rendement de la villa litigieuse. Dans le jugement entrepris, le Tribunal s'est limité à constater qu'il ne disposait pas des éléments permettant d'effectuer un calcul de rendement et n'a pas tenu compte de celui réalisé par l'appelante, sans autre motivation sur ce point. Devant la Cour, l'appelante conclut subsidiairement au renvoi de la cause au Tribunal afin que celui-ci ordonne à la bailleresse de produire les pièces nécessaires au calcul de rendement, le cas échéant en interpellant son établissement bancaire et le notaire ayant instrumenté la vente de la villa litigieuse en 2008.

Les différentes informations nécessaires au calcul de rendement existent et sont facilement accessibles. En effet, une partie des pièces idoines sont conservées par le notaire et l'indication de l'établissement bancaire figure dans les livres du Registre foncier, dès lors que le droit de gage immobilier est inscrit sur le feuillet correspondant. De plus, la détermination de la part des fonds de tiers et des intérêts hypothécaires ressort de l'acte d'acquisition de l'immeuble, en mains du notaire et du Registre foncier.

Compte tenu de ce qui précède et dès lors que la prééminence du rendement prévaut sur tout autre critère, pour fixer le loyer initial, il se justifie de renvoyer la présente cause au Tribunal, afin qu'il ordonne 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 l'appelante a besoin afin d'être en mesure de prouver les faits pour lesquels elle supporte le fardeau de la preuve. En ce qui concerne plus particulièrement les charges d'exploitation de la villa litigieuse, si l'intimée ne communique pas spontanément les informations y relatives au Tribunal et si celles-ci ne ressortent pas des documents versés par les tiers, il appartiendra au Tribunal de tirer les

conséquences du refus de l'intimée de collaborer sur ce point lors de l'appréciation des preuves (art. 164 CPC).

Cette solution se justifie d'autant plus que les statistiques cantonales ne prennent en compte ni les villas individuelles ni les logements meublés. De surcroît, il n'existe pas de statistiques spécifiques pour les logements de huit pièces.

Partant, le chiffre 1 du dispositif du jugement entrepris sera annulé et, cela fait, la cause renvoyée au Tribunal pour instruction complémentaire et nouvelle décision dans le sens des considérants.

4. 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, étant rappelé que l'art. 116 al. 1 CPC autorise les cantons à prévoir des dispenses de frais dans d'autres litiges que ceux visés à l'art. 114 CPC (ATF 139 III 182 consid. 2.6).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre des baux et loyers :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 30 janvier 2017 par A_____ contre le jugement JTBL/1177/2016 rendu le 8 décembre 2016 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/2960/2014.

Au fond :

Annule le chiffre 1 du dispositif de ce jugement et, statuant à nouveau sur ce point :

Renvoie la cause au Tribunal des baux et loyers pour instruction complémentaire et nouvelle décision dans le sens des considérants.

Dit que la procédure est gratuite.

Siégeant :

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Sylvie DROIN, Monsieur Laurent RIEBEN, juges; Monsieur Alain MAUNOIR, Monsieur Grégoire CHAMBAZ, juges assesseurs; Madame Maité VALENTE, greffière.

La présidente :

Nathalie LANDRY-BARTHE

La greffière :

Maité 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. cf. consid. 1.1.