

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/29718/2010

ACJC/338/2013

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 18 MARS 2013

Entre

SI A_____ 25 SA, ayant son siège c/o **B_____ SA**, rue _____ Genève, appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 1^{er} octobre 2012, comparant par Me Serge Patek, avocat, boulevard Helvétique 6, 1205 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile aux fins des présentes,

d'une part,

et

Monsieur C_____ et Madame D_____, domiciliés A_____ 25, Genève, intimés, comparant par l'ASLOCA, rue du Lac 12, case postale 6150, 1211 Genève 6, dans les bureaux de laquelle ils font élection de domicile aux fins des présentes,

d'autre part,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 20.03.2013.

EN FAIT

- A.** Par jugement 1^{er} octobre 2012, expédié pour notification aux parties le 8 octobre 2012, le Tribunal des baux et loyers a annulé les congés notifiés par la SI A_____ 25 SA (ci-après : la SI) le 18 novembre 2010 pour l'appartement de 6 pièces et le parking que C_____ et D_____ louent au 25, A_____ à Genève (ch. 1 du dispositif), débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 2), dit que la procédure était gratuite (ch. 3) et indiqué les voies de droit (ch. 4).

En substance, les premiers juges ont retenu que la SI avait résilié le contrat de C_____ et D_____ au motif qu'elle entendait relouer l'appartement plus cher (motif économique). La SI s'était prévalu des loyers du quartier. Toutefois, elle n'avait pas rapporté la preuve d'un loyer usuel dans le quartier, de sorte que les congés devaient être annulés.

- B. a.** Par acte déposé le 5 novembre 2012 au greffe de la Cour de justice, la SI forme appel contre ce jugement, dont elle sollicite l'annulation. Elle conclut principalement au renvoi de la cause en première instance pour complément d'instruction, et, subsidiairement, à la constatation de la validité des congés notifiés.

Elle fait valoir que les premiers juges n'ont pas procédé à un examen concret des objets offerts en comparaison, plusieurs points de comparaison étant contestés par les parties (taille du logement, agencement de la cuisine, état d'entretien de l'immeuble). La production de pièces complémentaires et un transport sur place auraient dû être ordonnés. La SI reproche ainsi au Tribunal des baux et loyers d'avoir violé la maxime inquisitoire sociale, ainsi que son droit à la preuve. Elle indique également que le loyer de l'appartement litigieux est nettement inférieur aux loyers pratiqués dans le quartier, de sorte qu'elle est en mesure de louer l'appartement à un tiers à un montant supérieur.

b. Dans leur réponse du 3 décembre 2012, C_____ et D_____ proposent la confirmation du jugement entrepris et le déboutement de la SI de toutes ses conclusions. Subsidiairement, ils concluent à l'octroi d'une prolongation de bail de quatre ans, échéant le 30 juin 2015, et à être autorisés à résilier le bail avec un préavis de 15 jours pour le 15 ou la fin d'un mois.

Ils indiquent que la SI a versé à la procédure six exemples de loyers comparatifs et qu'elle n'a requis aucun acte d'instruction, de sorte que le droit à la preuve avait été respecté. Aucun des échantillons proposés n'était comparable. La SI avait ainsi échoué à apporter la preuve que l'appartement pouvait être reloué plus cher.

c. Les parties ont été informées le 13 décembre 2012 par le greffe de la Cour de la mise en délibération de la cause.

C. Les éléments suivants résultent de la procédure :

a. La SI, propriétaire de l'immeuble sis 25, A_____ à Genève, a cédé le 13 juin 1991 à C_____ et D_____ le bail relatif à un appartement de 6 pièces sis au 5ème étage dudit l'immeuble, ainsi que d'un parking.

b. Ce logement était précédemment occupé depuis 1963 par les parents de C_____, lesquels y ont vécu avec lui jusqu'à leur décès.

c. Depuis la dernière échéance du bail du 30 juin 2008, convenue par accord judiciaire du 4 novembre 2003, le bail s'est renouvelé tacitement d'année en année.

d. Le loyer annuel a été fixé en dernier lieu à 28'908 fr. par an, soit 2'409 fr. par mois, les charges à 2'700 fr. par an, soit 225 fr. mensuellement et le loyer du parking à 1'980 fr. annuellement, soit 165 fr. par mois.

e. A teneur des informations fournies par la SI, l'immeuble concerné, construit en 1892, est en bon état. Il est équipé d'un ascenseur, du chauffage central, du télé-réseau collectif, d'un accès protégé et il dispose d'une buanderie. Il est situé à proximité d'une école, des commerces, des transports publics et des grandes voies de communication.

Selon C_____ et D_____, l'immeuble de standing ordinaire est dans un état d'entretien qu'ils qualifient de moyen; la façade est défraîchie.

f. Selon la SI, l'appartement présente une surface de 175 m², et son état général est moyen. Il est relié au télé-réseau, dispose d'un balcon, d'une cheminée, de doubles vitrages, d'une cave en sous-sol et il bénéficie de la vue sur le lac. La cuisine est agencée et en bon état d'entretien, la salle de bains, les WC séparés et les installations électriques sont anciens.

C_____ et D_____ indiquent que la surface de l'appartement est de 142 m² environ, que la cuisine n'est pas équipée ni agencée et que les installations électriques sont anciennes. Ils allèguent avoir entrepris d'importants travaux de rénovation de la cuisine et des sanitaires en 1992 et avoir maintenu depuis lors l'appartement en un bon état d'entretien.

g. Par avis officiels du 18 novembre 2010, adressés respectivement à C_____ et D_____, la SI a résilié le bail de l'appartement pour le 30 juin 2011, sans indication de motifs.

Par avis du même jour, la SI a également résilié le bail du parking pour le 31 juillet 2011.

h. Postérieurement aux résiliations, C_____ et D_____ se sont dits intéressés à l'achat de l'appartement, ils ont en outre proposé à la SI de négocier une hausse de loyer. Ils se sont également enquis de connaître le motif des congés.

La SI a indiqué que l'appartement n'était pas à vendre et que le motif du congé était économique. Dans un courrier du 10 janvier 2011, elle a précisé qu'elle voulait "remettre l'appartement après travaux aux loyers du quartier".

i. Saisie de la requête en contestation de congé, la Commission de conciliation des baux et loyers a rendu une décision no 336 du 12 décembre 2011, par laquelle elle a annulé le congé notifié le 18 novembre 2010, considérant que la SI n'avait pas apporté la preuve que le loyer pourrait être valablement augmenté au regard de la méthode absolue. Cette décision, notifiée le 30 mars 2012, a été réceptionnée par la SI le 2 avril 2012.

j. Par acte du 2 mai 2012, la SI a recouru contre cette décision devant le Tribunal des baux et loyers, concluant à l'annulation de la décision de la Commission de conciliation, à la validité du congé et au refus de toute prolongation de bail.

Elle fait valoir que le motif économique invoqué à l'appui du congé se fondait sur les loyers usuels et a produit six exemples comparatifs, dont les loyers annuels oscillent entre 38'568 fr. et 169'944 fr. Elle soutient que lorsque la différence du loyer comparé au prix du marché est flagrante, comme en l'espèce, il y avait lieu d'admettre sans autre que le loyer était inférieur à la moyenne des loyers usuels.

La SI a produit outre celle du logement litigieux, six fiches de renseignements d'appartement :

- A_____ 25 (soit l'appartement litigieux) : appartement de 6 pièces au 5^{ème} étage d'une surface de 175 m², propriété de la SI A_____ 25 SA, dont les installations électriques sont anciennes, dispose d'un balcon, d'une cheminée, de doubles-vitrages, du télé-réseau et d'une cave. L'immeuble, construit en 1892 et non rénové, dont l'état est qualifié de bon, comporte une buanderie, un ascenseur, un chauffage central et un accès protégé. Il se situe proche d'une école, de commerces et des transports publics. Il bénéficie de la vue sur le lac et ne se situe ni dans un quartier calme, ni dans une zone de verdure. L'état du logement est moyen, alors que la cuisine est en bon état, non agencée et non équipée. Les WC et la salle de bains, tous deux anciens, sont séparés. Le loyer de 28'908 fr., fixé depuis le 1^{er} juillet 2007, est indexé au coût de la vie. La fiche, non signée par la régie, ne comporte aucune indication concernant le taux hypothécaire de référence.

- Quai E_____ 41 (exemple no 1) : un appartement de 6,5 pièces au 5^{ème} étage d'une surface de 202 m², propriété de F_____ SA, dont les installations électriques sont anciennes, avec un balcon, des doubles-vitrages, les télé-réseaux et une cave, mais sans cheminée. En bon état d'entretien, l'appartement dispose d'une

cuisine ancienne, agencée mais non équipée. Séparés, les toilettes et la salle de bains sont anciennes. L'immeuble, construit en 1927, est sis proche d'une école, des commerces et des transports publics, mais pas dans une zone de verdure, dans un quartier non calme, est un bon état. Sont à disposition une buanderie, un ascenseur, un chauffage central et un accès protégé. Le loyer, hors charges, a été fixé à 40'308 fr. par an depuis le 1^{er} avril 2001 et le taux hypothécaire de référence à 4,25%. La fiche ne fournit pas de renseignements concernant les précédentes fixations du loyer.

- A_____ 29 (exemple no 2) : propriété de la FONDATION G_____, l'immeuble, construit en 1910, abrite un appartement de 7 pièces au 3^{ème} étage d'une surface de 218 m². En excellent état, il dispose du téléreau collectif, d'une buanderie, d'un ascenseur et du chauffage central. L'appartement, avec balcon, cheminée, cave et des doubles-fenêtres anciennes, est en excellent état. La cuisine, équipée et agencée, tout comme les deux salles de bain et les deux WC, sont récents. Le loyer annuel, charges non comprises, s'élève depuis le 1^{er} juillet 2012 à 169'944 fr., charges non comprises et le taux hypothécaire de référence à 3%. La fiche descriptive n'indique pas les précédentes fixations du loyer.

- A_____ 29 (exemple no 3) : dans le même immeuble propriété de la FONDATION G_____, un appartement de 7 pièces au 5^{ème} étage, d'une surface de 265 m², présentant les mêmes caractéristiques que l'exemple no 2. Le loyer, hors charges, est de 168'000 fr. annuellement. Le taux hypothécaire de référence est fixé à 3%. Les précédentes fixations du loyer ne sont pas mentionnées.

- Place H_____ 1 (exemple no 4) : dans un immeuble appartenant à I_____ et J_____, construit en 1906 et rénové en 2007, en bon état, sans téléreau collectif, avec une buanderie, un ascenseur, le chauffage central et un accès protégé, un appartement de 6 pièces au 5^{ème} étage. Il se situe proche d'une école, de commerces et des transports publics, dans une zone de verdure et dans un quartier non calme. L'appartement bénéficie d'un balcon, d'une cheminée, de doubles vitrages, d'une cave et d'installations électriques récentes. En bon état, la cuisine agencée et équipée, comme les deux WC, sont anciens, alors que la salle de bains est récente. Depuis le 1^{er} juin 2011, le loyer, sans les charges, a été fixé à 41'100 fr. par an, est indexable et le taux hypothécaire de référence s'élève à 2,75%. Précédemment, le loyer avait été indexé et fixé à 40'056 fr. depuis le 1^{er} juin 2006, 41'016 fr. dès le 1^{er} juin 2008 et à 41'100 fr. à compter du 1^{er} juin 2009. La fiche ne mentionne pas la surface du logement.

- Rue K_____ 6 (exemple no 5) : un appartement de 6 pièces au 5^{ème} étage, avec des installations électriques anciennes, un balcon, des fenêtres à doubles-vitrages, le téléreau, une cheminée et une cave, dans un état moyen, dispose d'une cuisine ancienne agencée et non équipée. Les deux salles de bains et les deux toilettes, sont également anciennes. L'immeuble, construit en 1990, propriété de la

FONDATION L_____, en bon état, propose aux occupants le t l r seau collectif, une buanderie, un ascenseur, le chauffage central et un accès protégé. Proche d'une  cole, de commerces et des transports publics, il se situe dans une zone de verdure dans non dans un quartier calme. Le loyer annuel, charges non comprises, fixé à 38'844 fr. depuis le 1^{er} janvier 2007 et à 39'360 fr. depuis le 1^{er} janvier 2008 en raison de l'indexation, s'élève à 40'392 fr. depuis le 1^{er} janvier 2009. Il n'est pas fait mention du taux hypothécaire applicable, ni de la surface du logement.

- Rue K_____ 6 (exemple no 6) : situé dans le même immeuble que l'appartement produit sous exemple 5, propriété de la FONDATION L_____, un appartement de 6 pièces au 6^{ème} étage. Disposant d'un balcon, de doubles-vitrages, du t l r seau, d'une cheminée et d'une cave, l'appartement, en bon état, comporte une cuisine agencée et non équipée, ancienne. Les deux salles de bain et les deux toilettes sont anciens. Le loyer annuel, hors charges, s'élève à 38'568 fr. par année depuis le 1^{er} avril 2009, avec un taux hypothécaire de référence de 3,5%. La fiche n'indique pas la surface de l'appartement ni les dernières fixations du loyer.

k. Par mémoire de réponse du 29 juin 2012, C_____ et D_____ ont conclu principalement à l'annulation des congés de l'appartement et du parking, subsidiairement à une prolongation des baux de quatre ans, échéant au 30 juin 2015 et au déboutement de la bailleresse. Ils ont contesté les exemples de comparaison produits par la SI et fait valoir que la SI n'avait pas prouvé à satisfaction de droit qu'elle pouvait relouer plus cher l'appartement concerné à un tiers, en application de la méthode des loyers usuels.

l. L'affaire a été remise pour plaider à l'audience du 27 août 2012 et gard e à juger à l'issue de celle-ci.

D. L'argumentation juridique des parties sera examinée dans la mesure utile à la solution du litige.

EN DROIT

1. Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 (RS 272), les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise. S'agissant en l'espèce d'un appel dirigé contre un jugement notifié aux parties après le 1^{er} janvier 2011, la présente cause est régie par le nouveau droit de procédure.

Ceci vaut pour la procédure en seconde instance.

En revanche, la procédure de première instance reste régie par l'ancien droit de procédure (art. 404 al. 1 CPC), soit l'ancienne Loi genevoise de procédure civile du 10 avril 1987 (ci-après : aLPC).

-
- 2. 2.1.** 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).

Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, les contestations portant sur l'usage d'une chose louée sont de nature pécuniaire (arrêt du Tribunal fédéral 4C.310/1996 du 16 avril 1997 = SJ 1997 p. 493 consid. 1).

Lorsque l'action ne porte pas sur le paiement d'une somme d'argent déterminée, le Tribunal détermine la valeur litigieuse si les parties n'arrivent pas à s'entendre sur ce point ou si la valeur qu'elles avancent est manifestement erronée (art. 91 al. 2 CPC). La détermination de la valeur litigieuse suit les mêmes règles que pour la procédure devant le Tribunal fédéral (RETORNAZ in : Procédure civile suisse, Les grands thèmes pour les praticiens, Neuchâtel, 2010, p. 363; SPÜHLER BSK ZPO, no 8 ad art. 308).

Dans une contestation portant sur la validité d'une résiliation de bail, la valeur litigieuse est égale au loyer de la période minimum pendant laquelle le contrat subsiste nécessairement si la résiliation n'est pas valable, période qui s'étend jusqu'à la date pour laquelle un nouveau congé peut être donné ou l'a effectivement été. Lorsque le bail bénéficie de la protection contre les congés des art. 271 ss CO, il convient, sauf exceptions, de prendre en considération la période de protection de trois ans dès la fin de la procédure judiciaire qui est prévue par l'art. 271a al. 1 let. e CO (arrêts du Tribunal fédéral 4A_189/2011 du 4.7.2011 = ATF 137 III 389; 4A_367/2010 du 4.10.2010 consid. 1.1; 4A_127/2008 du 2.6.2008 consid. 1.1; 4A_516/2007 du 6.3.2008 consid. 1.1; ATF 136 III 196 consid. 1.1). Quant au dies a quo, il court dès la fin de la procédure judiciaire. Dès lors que la valeur litigieuse doit être déterminable lors du dépôt du recours, il convient de se référer à la date de la décision cantonale (arrêts du Tribunal fédéral 4A_187/2011 du 9.6.2011 et 4A_189/2011 du 4.7.2011).

2.2. En l'espèce, le loyer annuel du logement, charges comprises, et du parking s'élève à 33'588 fr. La procédure cantonale s'achèvera avec l'arrêt que prononcera la Chambre de céans. En prenant en compte la période de trois ans après cet arrêt, la valeur litigieuse est largement supérieure à 10'000 fr. (33'588 fr. x 3 ans = 100'764 fr.).

2.3. L'appel a été interjeté dans le délai et suivant la forme prescrits par la loi (art. 130, 131, 311 al. 1 CPC). Il est ainsi recevable.

2.4. La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, n. 2314 et 2416; RETORNAZ, op. cit., p. 349 ss, n. 121).

-
3. L'appelante reproche aux premiers juges d'avoir annulé le congé litigieux, en ne tenant pas compte des circonstances du cas d'espèce, soit la volonté de mettre le logement à disposition d'un tiers, à un loyer correspondant au prix du marché démontré par les éléments comparatifs qu'elle avait fournis pour établir les loyers usuels du quartier.

3.1. A côté d'une liste d'exemples dans lesquels une résiliation émanant du bailleur est annulable (art. 271a al. 1 CO), la loi prévoit, de manière générale, que le congé, donné par l'une ou l'autre des parties, est annulable lorsqu'il contrevient aux règles de la bonne foi (art. 271 al. 1 CO). Selon la jurisprudence (ATF 120 II 31 consid. 4a), la protection accordée par l'art. 271 al. 1 CO procède à la fois du principe de la bonne foi (art. 2 al. 1 CC) et de l'interdiction de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC). Les cas typiques d'abus de droit (absence d'intérêt à l'exercice d'un droit, utilisation d'une institution juridique contrairement à son but, disproportion grossière des intérêts en présence, exercice d'un droit sans ménagement, attitude contradictoire) justifient l'annulation du congé; à cet égard, il n'est toutefois pas nécessaire que l'attitude de l'auteur du congé puisse être qualifiée d'abus de droit "manifeste" au sens de l'art. 2 al. 2 CC (ATF 120 II 105 consid. 3). Ainsi, le congé doit être considéré comme abusif s'il ne répond à aucun intérêt objectif, sérieux et digne de protection (arrêts du Tribunal fédéral 4A_403/2009 consid. 3.1; 4C.61/2005 consid. 4.1, in SJ 2006 I p. 34). Est abusif le congé purement chicanier dont le motif n'est manifestement qu'un prétexte (ATF 120 II 31 consid. 4a; arrêt du Tribunal fédéral 4A_403/2009 consid. 3.1). Pour le surplus, dans l'examen de l'application de l'art. 271 CO, le juge se limitera à se demander si le congé est abusif. Il n'ira pas jusqu'à rechercher s'il est légitime ou justifié (ACJC/807/2010 du 21 juin 2010 consid. 4.2; LCHAT, *Le bail à loyer*, Lausanne 2008, p. 463).

Il incombe à la partie qui demande l'annulation du congé de prouver qu'il a été donné au mépris de la bonne foi, en particulier que le motif invoqué par le bailleur n'est qu'un prétexte (art. 8 CC; ATF 120 II 105; arrêt du Tribunal fédéral 4C.411/2006 du 9 février 2007). Toutefois, l'expéditeur du congé doit prouver les motifs qu'il invoque à l'appui de celui-ci. Il doit contribuer loyalement à la manifestation de la vérité, en donnant les raisons de cette mesure (ATF 120 II 105) et en les rendant au moins vraisemblables (arrêt du Tribunal fédéral 4C.411/2006 du 9 février 2007). Si, face à des preuves contradictoires, le juge ne parvient pas à retrouver le véritable motif du congé, il peut considérer ce dernier comme infondé, donc annulable (LCHAT, *op. cit.*, p. 738).

3.2. Un congé motivé exclusivement par la volonté du bailleur d'obtenir d'un nouveau locataire un loyer plus élevé que le loyer payé par le locataire dont le bail est résilié ne contrevient en principe pas aux règles de la bonne foi et est licite (arrêts du Tribunal fédéral 4A_448/2009 consid. 2.3; 4A_472/2007 consid. 2.1). Cela étant, pour être admissible, une résiliation dictée par des considérations d'ordre

économique ne doit pas servir de prétexte à la poursuite d'un but illicite. Il faut donc que le bailleur soit en mesure d'exiger du nouveau locataire un loyer supérieur au loyer payé jusque-là par le preneur congédié. En d'autres termes, le congé est annulable si l'application de la méthode de calcul absolue permet d'exclure l'hypothèse que le bailleur puisse majorer légalement le loyer, parce que celui-ci est déjà conforme aux prix du marché et lui procure un rendement suffisant. Dans une telle situation, ce n'est pas le principe de la bonne foi stricto sensu qui entre en ligne de compte, mais l'interdiction de l'abus de droit que méconnaît toute résiliation ne constituant qu'un prétexte (ATF 120 II 105 consid. 3b/bb; arrêts du Tribunal fédéral 4C.343/2004, in *Zeitschrift für schw. Mietrecht* 2005 p. 100, consid. 3.2; 4C.267/2002, in *SJ* 2003 I 261, consid. 2.3).

A cet égard, il n'appartient pas nécessairement au bailleur d'indiquer le montant du nouveau loyer qu'il entend obtenir afin que son caractère non abusif puisse être contrôlé. Des indices quant au montant du nouveau loyer ne sont pas suffisants : le droit fédéral exige en la matière une preuve stricte et il appartient au bailleur de démontrer qu'il pourrait obtenir un loyer non abusif plus élevé d'un nouveau locataire (arrêt du Tribunal fédéral 4A_472/2007 consid. 2.4).

3.3. L'art. 274d al. 3 aCO, abrogé lors de l'entrée en vigueur du CPC, instaurait une maxime inquisitoriale sociale, laquelle ne constituait cependant pas une maxime officielle absolue. Le juge ne devait pas instruire d'office le litige lorsqu'un plaideur renonce à expliquer sa position, mais il devait interroger les parties et les informer de leur devoir de collaborer à l'instruction et de fournir des preuves. Si des motifs objectifs le conduisaient à soupçonner que les allégations et offres de preuves d'une partie étaient lacunaires, il devait inviter celle-ci à compléter ses moyens. La maxime inquisitoire qui avait cours en droit du bail ne permettait pas d'étendre ad libitum la procédure probatoire en recueillant toutes les preuves possibles; elle n'excluait nullement une appréciation anticipée des preuves, à l'issue de laquelle le juge renonçait à en administrer de supplémentaires parce qu'il disposait déjà des éléments nécessaires pour statuer (ATF 136 III 74 consid. 3.1; 125 III 231 consid. 4a).

Au cas où, nonobstant l'application de la maxime d'office (art. 274d al. 3 aCO), un doute subsistait quant à la possibilité de majorer le loyer en cause, le bailleur en supportait les conséquences. En effet, même si le fardeau de la preuve d'un congé contraire aux règles de la bonne foi incombe au demandeur à l'action en annulation (art. 8 CC), la partie qui résilie a le devoir de contribuer loyalement à la manifestation de la vérité en fournissant tous les éléments en sa possession nécessaires à la vérification du motif invoqué par elle (arrêts du Tribunal fédéral 4A_472/2007 consid. 2.1; 4C.61/2005, in *SJ* 2006 I 34 consid. 4.3.2). Lorsque ce motif consiste dans le désir de majorer le loyer, il est normal, et du reste conforme aux prescriptions de l'art. 274d al. 3 aCO, que le bailleur produise toutes les pièces

pertinentes et, s'il ne le fait pas, qu'il doive se laisser opposer l'absence de preuve du motif de congé allégué par lui (ATF 120 II 105 consid. 3c).

On ne saurait déduire de la maxime prévue à l'art. 274d al. 3 aCO le devoir supplémentaire du juge de contrôler que la bailleuse a bien rempli chacun des postes de toutes les fiches descriptives produites et de l'interpeller formellement en lui indiquant précisément les postes qui se révéleraient, le cas échéant, encore lacunaires (arrêt du Tribunal fédéral 4A_379/2009 du 21 octobre 2009, consid. 2.4.2). Il appartenait à la bailleuse de donner toutes les informations requises sur les fiches descriptives (ACJC/471/2010 du 19 avril 2010 consid. 3.1).

Dans le choix des preuves proposées, le Tribunal peut marquer sa préférence, en économie de procédure, pour la production de pièces; il n'est pas tenu d'ordonner des enquêtes relativement à des faits qui peuvent être prouvés par pièces (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 3 ad art. 435 aLPC; ACJC/471/2010 du 19 avril 2010 consid. 3.2).

Selon la jurisprudence de la Cour, soit le bailleur produit immédiatement, comme il se doit, le nombre d'exemples suffisant, c'est-à-dire cinq au moins (ATF 123 III 319), soit il en produit un nombre insuffisant, c'est-à-dire moins de cinq. Dans la première hypothèse, le bailleur ne peut exiger de pouvoir formuler une seconde offre de preuve, lorsque la première est jugée non probante. Dans la seconde hypothèse, la maxime inquisitoire impose au juge d'impartir un délai au bailleur pour compléter et produire ses pièces justificatives, ou, mieux, de le convoquer en audience de comparution personnelle en spécifiant expressément sur la convocation qu'il est invité, à cette occasion, à compléter ses allégués et à déposer tout document dont il entend faire état (ACJC/1308/2008 du 3 novembre 2008 consid. 3.1; ACJC/312/2005 du 14 mars 2005).

Selon le Tribunal fédéral, l'art. 274d al. 3 aCO commandait au juge d'avertir le bailleur, même lorsqu'il était assisté d'un mandataire, de l'insuffisance des documents produits et, en particulier, de l'inviter à compléter sa documentation concernant des logements comparables dans le quartier ou, sinon, à produire les pièces permettant un calcul de rendement de l'appartement, ce d'autant plus lorsqu'il a sollicité la faculté de produire des pièces supplémentaires (arrêt du Tribunal fédéral 4A_214/2007 du 12 novembre 2007 consid. 5).

3.4. En l'espèce, et conformément aux principes jurisprudentiels rappelés ci-avant, il appartenait à l'appelante de produire les fiches descriptives complètes et comportant l'ensemble des éléments de comparaison. L'appelante avait, en effet, largement le temps de demander, entre le moment de la résiliation du bail (18 novembre 2010) et le dépôt de la demande au Tribunal des baux et loyers (2 mai 2012), voire jusqu'à la date de son appel (6 novembre 2012), auprès des

gérances concernées, les informations manquantes, ce qu'elle n'allègue pas avoir fait. Elle n'a également pas davantage déposé devant les premiers juges de conclusions motivées ni de pièces complémentaires dans les dix jours précédant l'audience de plaidoiries.

La jurisprudence de la Chambre des baux et loyers citée par l'appelante ne lui est d'aucun secours. En effet, ce n'est que dans l'hypothèse où la bailleresse ne produit pas les cinq exemples requis que le Tribunal est tenu de lui impartir un délai pour compléter et produire ses justificatifs. Or, en l'espèce, l'appelante a versé à la procédure six exemples de loyers comparatifs. Elle ne peut en conséquence exiger de formuler des secondes offres de preuve.

Les fiches descriptives produites sont propres à établir les éléments nécessaires à la comparaison des logements concernés. Dès lors, le Tribunal pouvait, sans violer la maxime inquisitoriale sociale, ni le droit à la preuve de l'appelante, renoncer à ordonner un transport sur place. L'appelante disposait, en effet, de suffisamment de temps pour recueillir, auprès des gérants concernés, des renseignements quant aux éléments qui lui paraissaient imprécis ou sujets à interprétation.

Infondé, le grief de l'appelante sera écarté.

4. Il y a dès lors lieu d'examiner si le loyer du logement litigieux est inférieur aux loyers pratiqués dans le quartier, au sens de l'art. 269a let. a CO.
- 4.1. **4.1.1.** Aux termes de l'art. 269a lit. a CO, ne sont, en règle générale, pas abusifs les loyers qui se situent dans les limites des loyers usuels dans la localité ou le quartier. Selon l'art. 11 OBLF, les loyers déterminants pour le calcul des loyers usuels dans la localité ou le quartier au sens de l'art. 269a let. a CO sont les loyers des logements et des locaux commerciaux comparables à la chose louée quant à l'emplacement, la dimension, l'équipement, l'état et l'année de construction (al. 1), à l'exclusion des loyers résultant de ce qu'un bailleur ou un groupe de bailleurs domine le marché (al. 3).

Le juge doit procéder à des comparaisons concrètes, à la lumière des critères susmentionnés, en ayant égard à l'évolution récente des loyers exigés pour les locaux retenus comme éléments de comparaison. Pour pouvoir tirer des conclusions qui offrent quelque sécurité, il faut disposer, en règle générale, de cinq éléments de comparaison au moins, qui présentent pour l'essentiel les mêmes caractéristiques que l'objet litigieux quant à l'emplacement, la dimension, l'équipement, l'état et l'année de construction (art. 11 al. 1 OBLF; ATF 123 III 317 consid. 4a). Cette jurisprudence n'a jamais été renversée par le Tribunal fédéral, qui l'a, au contraire, appliquée à répétition reprises et encore récemment dans ses arrêts du Tribunal fédéral 4A_295/2010 du 26 juillet 2010 consid. 3.1; 4A_448/2009 du 1er février 2010 consid. 2.3. et 4A_412/2009 du 15 décembre 2009 consid. 4.).

Sont concrètement pris en considération (ATF 123 III 317 cons. 4b) notamment l'équipement et l'état d'entretien d'éléments tels que la toiture et la ferblanterie, l'ascenseur, la chaudière, la buanderie, l'installation électrique, les vitrages, les cuisines et les sanitaires (consid. 4b/bb), le nombre de pièces des logements, voire leur dimension et la répartition des volumes (cons. 4b/cc), le quartier étant, lui, défini non par la seule proximité géographique, mais selon des facteurs tels les infrastructures et installations scolaires et sportives disponibles, la présence de commerces, les facilités de transport, ainsi que l'existence ou l'absence de nuisances telles le bruit extérieur et intérieur ou les odeurs (cons. 4b/dd; exposition au bruit; absence de parking; LACHAT, op. cit., p. 458).

En ce qui concerne l'année de construction de l'immeuble abritant les locaux, dont parle l'art. 11 al. 1 OBLF, la jurisprudence a admis qu'une différence de plus de vingt ans ne permet en tout cas pas de ranger deux bâtiments dans la même période de construction (ATF 123 III 317 consid. 4a/aa; arrêts du Tribunal fédéral 4A_448/2009 consid. 2.3; 4C.40/2001 consid. 5c/bb).

Pour ce qui concerne la surface des locaux considérés, une différence sensible de surface de plus de 17% ne saurait, de l'avis de la Cour de justice, servir de base à la fixation d'un loyer usuel (ACJC/318/1998; SJ 2002 I 434). En outre, la Cour a retenu que les fiches comparatives lacunaires et insuffisamment détaillées ne peuvent servir de base à la fixation d'un loyer usuel; tel sera le cas de l'exemple comparatif qui ne mentionne pas l'identité du propriétaire ou qui ne permet pas d'apprécier l'évolution du loyer considéré selon les variations du taux hypothécaire (ACJC/318/1998).

4.1.2. La comparaison ne doit pas se faire par référence aux annonces de location que publie la presse, lesquelles ne tiennent pas compte des critères de l'art. 11 al. 1 OBLF. De plus, les loyers proposés sont d'ordinaire supérieurs à la moyenne et rien ne garantit que le loyer proposé trouvera preneur (LACHAT, op. cit., p. 460 et références citées).

Les loyers des appartements ou locaux commerciaux situés dans le même immeuble que l'objet en cause ne sauraient être pris en considération, pas plus que d'autres objets propriété du même bailleur (LACHAT, op. cit., p. 460 et références citées). Selon la jurisprudence, le Tribunal fédéral ne compte que pour un seul les logements de comparaison qui dépendent d'un seul bailleur (ATF 123 III 317 consid. 4c/aa).

Les loyers de référence ne doivent eux-mêmes pas être abusifs, ce qui implique, si nécessaire, de les adapter en principe aux baisses du taux hypothécaire intervenues depuis le moment où ils ont été fixés (ATF 136 III 74; 127 III 411 consid. 5a; arrêt du Tribunal fédéral 4A_295/2010 consid. 3.1).

C'est à la partie qui se prévaut des loyers comparatifs qu'il incombe de fournir des exemples en nombre suffisant, et pour chacun d'eux, des données détaillées quant à l'emplacement, la dimension, l'équipement, l'état d'entretien et l'époque de construction (LACHAT, op. cit., p. 462 et références citées).

4.2. En l'espèce, les parties ne s'accordent pas sur la surface du logement, l'appelante indiquant 175 m² et les intimés 142 m², ni sur l'agencement présent ou non dans la cuisine. Ces éléments peuvent rester indécis, compte tenu des éléments qui vont suivre.

Les exemples nos 2 et 3, ainsi que ceux nos 5 et 6 sont respectivement propriétés de la FONDATION G_____ et de la FONDATION L_____, de sorte qu'il existe une identité de propriétaire. Ainsi, un seul des exemples n° 2 et 3 d'une part, et des nos 5 et 6 d'autre part, peut dès lors être pris en compte, comme exemple comparatif. A ce stade déjà, l'appelante ne dispose que de quatre exemples pouvant être pris en considération, nombre insuffisant au regard de la jurisprudence du Tribunal fédéral.

Par ailleurs, l'immeuble litigieux a été construit en 1892 et n'a pas fait l'objet de travaux de rénovations. Or, l'exemple no 4 concerne un immeuble construit en 1906 et rénové en 2007, et les exemples nos 5 et 6 des immeubles construits en 1990. Ces trois éléments doivent être écartés, puisqu'ils concernent des immeubles construits à des périodes différentes (plus de deux décennies).

En outre, en retenant la surface alléguée par l'appelante du logement litigieux, celle des exemples nos 2 et 3 est supérieure de plus de 17%, de sorte qu'ils ne sont pas comparables. De plus, ces logements, en excellent état, alors que l'appartement litigieux est qualifié de moyen, disposent tous deux d'une cuisine, de salles de bains et de toilettes récentes, contrairement aux salles d'eau anciennes du logement des intimés. Ces éléments ne peuvent donc pas être pris en considération.

Les surfaces des exemples n° 4 à 6 n'ont par ailleurs pas été indiquées.

De plus, l'appartement litigieux n'est pas situé dans une zone de verdure, alors que tel est le cas des exemples nos 4 à 6, de sorte que ces derniers ne sont pas comparables.

Il résulte de ce qui précède que l'appelante n'a pas produit cinq exemples de loyers de logements comparables pouvant être retenus. Par conséquent, elle a échoué à faire la démonstration que l'appartement litigieux pourrait être loué à un tiers à un loyer plus élevé que celui fixé actuellement. Le raisonnement des premiers juges ne prête ainsi pas flanc à la critique, de sorte que c'est à bon droit que les congés notifiés aux intimés le 18 novembre 2010 pour leur appartement et le parking ont été annulés.

Partant, le jugement entrepris sera intégralement confirmé.

5. A teneur de l'art. 22 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.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre des baux et loyers :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 5 novembre 2012 par SI A_____ 25 SA contre le jugement JTBL/1071/2012 rendu le 1^{er} octobre 2012 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/29718/2010-5-B.

Au fond :

Confirme le jugement.

Dit que la procédure est gratuite.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Monsieur Blaise PAGAN et Madame Elena SAMPEDRO, juges; Monsieur Maximilien LÜCKER et Monsieur Bertrand REICH, juges assesseurs; Madame Maïté VALENTE, greffière.

La présidente :

Nathalie LANDRY-BARTHE

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. (cf. consid. 2.2).