



POUVOIR JUDICIAIRE

C/14418/2019

ACJC/432/2021

ARRÊT**DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre des baux et loyers****DU LUNDI 12 AVRIL 2021**

Entre

CAISSE DE PREVOYANCE A_____, sise _____, recourante contre une ordonnance rendue par le Tribunal des baux et loyers le 24 novembre 2020, comparant par Me Boris LACHAT, avocat, rue Saint-Ours 5, 1205 Genève, en l'Etude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____, intimé, représenté par l'ASLOCA, rue du Lac 12, case postale 6150, 1211 Genève 6, en les bureaux de laquelle il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 13.04.2021.

EN FAIT

- A.** Par ordonnance du 24 novembre 2020, notifiée aux parties le lendemain, le Tribunal des baux et loyers a annulé une précédente ordonnance en tant qu'elle ordonnait l'audition d'un architecte (ch. 1 du dispositif), imparti à la bailleresse un délai au 7 janvier 2021 pour produire un calcul de rendement (ch. 2), imparti au locataire un délai au 5 février 2021 pour se déterminer sur le calcul de rendement (ch. 3) et réservé l'admission éventuelle d'autres moyens de preuve à un stade ultérieur de la procédure (ch. 4).
- B.**
- a.** Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 7 décembre 2020, la bailleresse CAISSE PREVOYANCE A_____ recourt contre les chiffres 2 et 3 du dispositif de cette ordonnance, dont elle conclut principalement à l'annulation.
- b.** Préalablement, la bailleresse a requis la suspension du caractère exécutoire des chiffres 2 et 3 du dispositif de l'ordonnance entreprise.
- Par arrêt du 21 décembre 2020, la Présidente de la Chambre des baux et loyers a rejeté cette requête, vu les faibles chances de succès du recours.
- c.** Dans sa réponse au recours, le locataire B_____ s'en est rapporté à justice sur la recevabilité du recours et a conclu à son rejet.
- d.** La bailleresse n'a pas fait usage de son droit de répliquer.
- e.** Les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger par plis du greffe du 27 janvier 2021.
- C.** Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :
- a.** La CAISSE PREVOYANCE A_____ (ci-après : la A_____) est propriétaire d'un immeuble sis [no.] _____, chemin 1_____ à C_____ (GE).
- b.** Par contrat du 20 mai 2019, la A_____ a donné à bail à B_____ un appartement de trois pièces situé au 3^{ème} étage de l'immeuble susvisé, à compter du 1^{er} juin 2019.
- c.** L'avis de fixation du loyer indiquait que le loyer était fixé à 1'570 fr. par mois, que le loyer s'élevait précédemment à 1'430 fr. par mois depuis le 1^{er} août 2018 et que la majoration de loyer, inférieure à 10%, était justifiée par une adaptation aux loyers usuels dans le quartier.
- d.** Par acte du 2 décembre 2019, le locataire a saisi le Tribunal des baux et loyers d'une requête en contestation du loyer initial, à laquelle la bailleresse s'est opposée.

e. A l'appui de sa requête, le locataire indiquait que la date de construction de l'immeuble se situait moins de 30 ans avant la conclusion du bail et qu'il convenait de procéder à un calcul de rendement.

La bailleuse a quant à elle indiqué qu'elle avait acquis le terrain concerné en 1987 et que le mandat de pilotage des travaux de construction avait été décerné en 1988, de sorte que l'immeuble était ancien et qu'il n'y avait pas lieu de procéder à un calcul de rendement.

f. Par ordonnance du 2 juin 2020, le Tribunal a ordonné à la bailleuse de produire un extrait du Registre foncier avec mention de la date de construction de l'immeuble ou tous autres documents permettant de déterminer la date de construction ou de livraison de l'immeuble, ainsi que le nom de son architecte.

g. Par courrier du 11 juin 2020, le locataire a maintenu que l'immeuble avait été construit après le 1^{er} juin 1989, de sorte qu'il n'était pas ancien.

Il a notamment produit une copie d'un arrêté du Conseil d'Etat du 24 juin 1992 soumettant le projet de construction de l'immeuble au régime de la zone 4B, un courrier du Conseiller d'Etat chargé du Département des travaux publics du 19 août 1992 confirmant qu'il participerait à la cérémonie de la "*pose de la première pierre*" à venir, une déclaration d'ouverture de chantier datée du 8 octobre 1992, un préavis d'habitabilité accordé le 29 octobre 1993, un arrêté du Conseil d'Etat du 4 février 1998 indiquant que la date d'entrée moyenne des locataires se situait en septembre 1994, ainsi qu'un courriel du Département du territoire indiquant que le bâtiment de l'immeuble avait été cadastré au mois de février 1995.

h. Par ordonnance du 13 juin 2020, le Tribunal a ordonné l'audition de l'architecte responsable de la construction de l'immeuble.

i. Par courrier du 27 octobre 2020, le locataire a sollicité le réexamen de l'ordonnance susvisée, au motif que l'audition de l'architecte n'était plus pertinente, compte tenu des éléments exposés dans son courrier du 11 juin 2020.

D. Dans l'ordonnance entreprise, le Tribunal a considéré que l'audition de l'architecte n'avait effectivement plus lieu d'être au vu des éléments apportés par le locataire avec son courrier du 11 juin 2020, dont il n'avait pas été tenu compte antérieurement. Il convenait au contraire d'inviter la bailleuse à produire les pièces nécessaires pour effectuer un calcul de rendement.

EN DROIT

1. **1.1** Le recours est recevable contre des décisions et ordonnances d'instruction de première instance, dans les cas prévus par la loi (art. 319 let. b ch. 1 CPC) ou lorsqu'elles peuvent causer un préjudice difficilement réparable (art. 319 let. b ch. 2 CPC).

Le recours, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance de recours dans les dix jours pour les décisions prises en procédure sommaire et les ordonnances d'instruction, à moins que la loi n'en dispose autrement (art. 321 al. 1 et 2 CPC).

1.2 En l'espèce, le recours est dirigé contre une ordonnance de preuve, soit une ordonnance d'instruction au sens des dispositions susvisées. Introduit dans le délai de dix jours et selon la forme prescrite par la loi (cf. art. 130, 131 et 142 3 CPC), il est recevable de ces points de vue.

Il reste à déterminer si l'ordonnance attaquée est susceptible de causer à la recourante un préjudice difficilement réparable.

2. **2.1** La notion de "préjudice difficilement réparable" est plus large que celle de préjudice irréparable au sens de l'art. 93 al. 1 let. a LTF relatif aux recours dirigés contre des décisions préjudicielles ou incidentes, dès lors qu'elle ne vise pas seulement un inconvénient de nature juridique, mais toute incidence dommageable (y compris financière ou temporelle), pourvu qu'elle soit difficilement réparable. L'instance supérieure doit se montrer exigeante, voire restrictive, avant d'admettre l'accomplissement de cette dernière condition, sous peine d'ouvrir le recours à toute décision ou ordonnance d'instruction, ce que le législateur a clairement exclu (cf. ATF 138 III 378 consid. 6.3; 137 III 380 consid. 2, SJ 2012 I 73; JEANDIN, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2^{ème} éd., 2019, n. 22 ad art. 319 CPC; HOHL, Procédure civile, Tome II, 2010, n. 2485).

Cela suppose que la partie recourante soit exposée à un préjudice de nature juridique, qui ne puisse pas être ultérieurement réparé ou entièrement réparé par une décision finale qui lui serait favorable; un dommage économique ou de pur fait n'est pas considéré comme un dommage irréparable de ce point de vue (ATF 138 III 333 consid. 1.3.1; 134 III 188 consid. 2.1 et 2.2). Ainsi, une simple prolongation de la procédure ou un accroissement des frais de celle-ci ne constitue pas un préjudice difficilement réparable (SPÜHLER, Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3^{ème} éd., 2017, n. 7 ad art. 319 CPC; HOFFMANN-NOWOTNY, ZPO-Rechtsmittel, Berufung und Beschwerde, 2013, n. 25 ad art. 319 CPC).

De même, le seul fait que la partie ne puisse se plaindre d'une administration des preuves contraire à la loi qu'à l'occasion d'un recours sur le fond n'est pas suffisant pour retenir que la décision attaquée est susceptible de causer un préjudice difficilement réparable (SPÜHLER, op. cit., n. 8 ad art. 319 CPC; COLOMBINI, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise relative à l'appel et au recours en matière civile, in JdT 2013 III p. 131 ss, p. 155). La décision refusant ou admettant des moyens de preuve ne cause en effet pas de préjudice difficilement réparable, puisqu'il est normalement possible, en recourant contre la décision finale, d'obtenir l'administration de la preuve refusée à tort ou d'obtenir que la preuve administrée à tort soit écartée du dossier (arrêts du Tribunal fédéral 4A_248/2014 du 27 juin 2014, 4A_339/2013 du 8 octobre 2013 consid. 2 et 5A_315/2012 du 28 août 2012 consid. 1.2.1; COLOMBINI, Code de procédure civile, Lausanne 2018, p. 1024).

Dans un arrêt où l'obligation pour la bailleuse de produire les pièces nécessaires à un calcul du rendement net était en jeu, le Tribunal fédéral a considéré que si la bailleuse devait être contrainte de fournir immédiatement lesdites pièces, cela entraînerait pour elle un inconvénient qui ne pourrait pas être réparé à l'issue de la procédure d'appel, puisque, une fois qu'elle aurait produit ces pièces, les parties adverses en auraient pris connaissance et la bailleuse n'aurait alors plus aucun intérêt à faire valoir qu'elle n'avait pas l'obligation de les produire. Le Tribunal fédéral a alors admis que l'existence d'un préjudice irréparable au sens de l'art. 93 al.1 let. a LTF était réalisée (arrêt du Tribunal fédéral 4A_400/2017 du 13 septembre 2018 consid. 1.1 non publié aux ATF 144 III 514).

2.2 En l'espèce, l'ordonnance entreprise ordonne à la bailleuse recourante de produire les documents nécessaires pour effectuer un calcul de rendement. Au cas où un tel calcul ne serait pas nécessaire, contrairement à ce qu'a retenu implicitement le Tribunal, la recourante serait avant tout exposée à une prolongation inutile de la procédure et à une vraisemblable augmentation des frais encourus dans le cadre de celle-ci, ce qui ne suffit pas à établir l'existence d'un préjudice difficilement réparable, au sens des principes rappelés ci-dessus.

On ne voit pas non plus en quoi le fait pour l'intimé de prendre connaissance des éléments nécessaires à l'opération d'un calcul de rendement lui procurerait un quelconque avantage dans le litige qui l'oppose à la recourante s'il devait s'avérer en définitive qu'un tel calcul n'a pas lieu d'être effectué, ni en quoi les chances de la recourante d'obtenir gain de cause pour d'autres motifs, voire dans d'autres procès, seraient semblablement compromises si les éléments en question étaient inutilement portés à la connaissance de l'intimé. Dans la dernière jurisprudence rappelée ci-dessus, le Tribunal fédéral a cependant considéré que la bailleuse subirait alors un inconvénient qui ne pourrait pas être réparé à l'issue de la procédure d'appel, même en cas de décision favorable, puisqu'elle n'aurait plus

d'intérêt à contester qu'elle fût indûment obligée de produire les éléments de calcul litigieux.

L'existence d'un préjudice difficilement réparable doit dès lors être admise et le recours sera déclaré recevable.

3. Sur le fond, la recourante reproche au Tribunal d'avoir retenu qu'il était nécessaire de procéder en l'espèce à un calcul de rendement. Elle soutient à ce propos que la construction de l'immeuble précède de plus de trente ans la conclusion du bail litigieux.

3.1 Le montant du loyer est abusif lorsqu'il permet d'obtenir un rendement excessif de la chose louée (art. 269 CO). N'est en règle générale pas abusif le loyer qui se situe dans les limites des loyers usuels dans la localité ou dans le quartier (art. 269a let. a CO).

Le critère absolu du rendement net excessif a la priorité par rapport au critère absolu des loyers usuels dans la localité ou le quartier (ATF 124 III 310 consid. 2; ATF 144 III 514 consid. 2.1 et les références citées). Pour les immeubles anciens, la hiérarchie des critères absolus est en revanche inversée : le critère des loyers usuels de la localité ou du quartier a la priorité sur le critère du rendement net (ATF 139 III 13 consid. 3.1.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_400/2017 du 13 septembre 2018 consid. 2.2 non publié aux ATF 144 III 514).

Le Tribunal fédéral considère qu'un immeuble est ancien lorsque sa construction ou sa dernière acquisition est de trente ans au moins au moment du début du bail. Le délai de trente ans commence donc à courir soit à la date de la construction de l'immeuble (*Datum der Erstellung der Liegenschaft*), soit à celle de sa dernière acquisition (*Datum des letzten Erwerbs der Liegenschaft*), et doit être échu au moment du début du bail (*Anfang der Miete*; ATF 144 III 514 consid. 3.2; 140 III 433 consid. 3.1.1).

3.2 En l'espèce, les parties s'accordent à considérer que la nécessité de procéder à un calcul de rendement dépend de la question de savoir si l'immeuble litigieux doit être qualifié ou non "d'ancien" au sens des principes rappelés ci-dessus. Elles ne contestent pas qu'en l'espèce, la réponse à cette question dépend uniquement de savoir si la construction de l'immeuble remonte à plus de trente ans avant le début du bail.

A ce propos, les parties admettent également toutes deux que le Tribunal fédéral n'a pas défini plus précisément la notion de "date de construction", notamment pour savoir s'il fallait entendre par là la date d'ouverture du chantier, celle de livraison de l'ouvrage achevé ou toute autre date représentative d'une étape précise dans la construction de l'immeuble.

Dans ces conditions, au vu des éléments qui lui étaient soumis par l'intimé, établissant notamment que tant l'affectation territoriale de la parcelle concernée, la date d'ouverture de chantier, la délivrance du préavis d'habitabilité, l'entrée en jouissance des locataires que la cadastration de l'immeuble litigieux remontent en l'espèce à moins de trente ans avant l'entrée en vigueur du bail, le Tribunal n'a certainement pas procédé à une application erronée du droit en considérant, à titre préjudiciel de surcroît, que la construction de l'immeuble litigieux remontait elle aussi à moins de trente ans et que celui-ci n'était donc pas ancien, au sens des principes rappelés ci-dessus. Le Tribunal a dès lors valablement invité la recourante à lui fournir les éléments permettant de procéder à un calcul de rendement, étant au surplus rappelé que le juge n'est pas définitivement lié par ses ordonnances de preuve (cf. art. 154 *in fine* CPC).

Par conséquent, le recours sera rejeté.

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 le recours interjeté le 7 décembre 2020 par la CAISSE DE PREVOYANCE A_____ contre l'ordonnance rendue le 24 novembre 2020 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/14418/2019.

Au fond :

Rejette le recours.

Dit que la procédure est gratuite.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Pauline ERARD et Madame Fabienne GEISINGER-MARIETHOZ, juges; Madame Laurence CRUCHON et Monsieur Stéphane PENET, juges assesseurs; Madame Maïté VALENTE, greffière.

La présidente :

Nathalie LANDRY-BARTHE

La greffière :

Maïté VALENTE

Indication des voies de recours :

Le Tribunal fédéral connaît des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.