[AZA 0/2]

4C.40/2001

Ie COUR CIVILE
**********

15 juin 2001

Composition de la Cour: M. Walter, président, M. Leu et
Mme Klett, juges. Greffière: Mme Godat Zimmermann.

_____

Dans la cause civile pendante
entre
J._____, demanderesse et recourante, représentée par Me Nicolas Jeandin, avocat à Genève,

et
B._____, défendeur et intimé;

(hausse de loyer; loyers usuels du quartier)
Vu les pièces du dossier d'où ressortent
les faits suivants:

A.- Depuis le 1er avril 1982, B._____ est locataire d'un appartement de sept pièces et demie, à Genève. La bailleresse est J._____. Conclu pour trois ans, le bail était ensuite reconductible tacitement d'année en année.

Par avis de majoration du 6 décembre 1990, non contesté, le loyer a été augmenté selon l'échelonnement suivant:

- 26 400 fr. du 1er avril 1991 au 31 mars 1992;
- 28 200 fr. du 1er avril 1992 au 31 mars 1994.

Parallèlement, la prochaine échéance a été fixée au 31 mars 1994, le bail se renouvelant par la suite tacitement d'année en année.

Par avis de majoration du 15 décembre 1997, la bailleresse a déclaré vouloir porter le loyer à 36 000 fr., charges non comprises, du 1er avril 1998 au 31 mars 1999. La motivation de l'augmentation résidait en une "réadaptation partielle aux prix pratiqués dans le quartier, art. 269a let. a du CO". B._____ a contesté l'augmentation.

B.- La bailleresse a introduit action devant le Tribunal des baux et loyers du canton de Genève, qui l'a déboutée dans un premier jugement, sans examiner les objets proposés à titre comparatif. Sur recours de la bailleresse, la Chambre d'appel en matière de baux et loyers a annulé le jugement de première instance et renvoyé la cause au Tribunal pour qu'il examine les exemples de comparaison fournis par la demanderesse.

Par ordonnance préparatoire du 19 novembre 1999, le Tribunal des baux et loyers a invité la bailleresse à compléter les fiches descriptives déjà déposées, en joignant toutes pièces utiles concernant l'évolution des loyers. La demanderesse a alors produit un compte-rendu des taux hypothécaires pratiqués par la banque cantonale depuis 1920, des lettres de régies relatives à l'évolution des loyers dans certains des cas cités en exemple, ainsi qu'une nouvelle fiche descriptive d'un appartement.

Dans son jugement du 12 mai 2000, le Tribunal a tout d'abord rejeté la demande subsidiaire d'ouverture d'enquêtes de la demanderesse. Sur le fond, il a rejeté la demande de hausse de loyer, considérant que la bailleresse n'avait pas fourni un nombre suffisant d'éléments de comparaison adéquats.

Statuant le 4 décembre 2000 sur appel de la demanderesse, la Chambre d'appel a confirmé le jugement de première instance.

C.- J._____ interjette un recours en réforme au Tribunal fédéral. Principalement, elle conclut à ce qu'il soit constaté que la hausse de loyer notifiée au locataire est justifiée, le loyer annuel de 36 000 fr. n'étant pas abusif et, en conséquence, à ce que le loyer soit fixé à 36 000 fr. par an, charges non comprises, à partir du 1er avril 1998; à titre subsidiaire, elle demande le renvoi de la cause à l'autorité inférieure pour nouvelle décision au sens des considérants.

Pour sa part, B._____ propose le rejet du recours.

Par arrêt séparé de ce jour, la cour de céans a rejeté le recours de droit public formé par J._____ contre l'arrêt du 4 décembre 2000.

Considérant en droit :

1.- S'agissant d'un bail reconductible tacitement, soit de durée indéterminée (ATF 114 II 165 consid. 2b), il y a lieu de tenir compte, pour le calcul de la valeur litigieuse, de l'augmentation de loyer annuel contestée, puis de multiplier ce montant par vingt (art. 36 al. 5 OJ; ATF 121 III 397 consid. 1; 118 II 422 consid. 1).

En l'espèce, rapportée sur un an, l'augmentation en cause est de 7800 fr. (36 000 fr. - 28 200 fr.); en multipliant ce montant par vingt, il apparaît que la valeur litigieuse à laquelle l'art. 46 OJ subordonne la recevabilité du recours en réforme est largement dépassée.

2.- Contrairement au Tribunal des baux et loyers, la cour cantonale a rejeté la demande de hausse de loyer non seulement en raison du nombre insuffisant d'exemples comparatifs appropriés, mais encore en raison du délai de quatre ans - qualifié de trop court - qui s'est écoulé depuis la dernière fixation de loyer.

La demanderesse s'en prend à l'une et l'autre de ces motivations, de sorte que son recours est recevable sous cet angle-là également (cf. ATF 115 II 300 consid. 2a p. 302; 111 II 398 consid. 2b p. 399/400).
3.- En vertu du principe "jura novit curia" (cf.
art. 63 al. 1 OJ), la juridiction de réforme détermine d'office quel est le droit applicable.

Le logement loué par le défendeur comporte sept pièces et demie; on ignore si la cuisine est comprise dans ce nombre. Au demeurant, l'appartement est composé en tout cas de six pièces de sorte que l'éventuelle application de l'art. 253b al. 2 CO doit être examinée en l'espèce. Selon cette disposition, les art. 269 et suivants CO relatifs à la protection contre les loyers abusifs ne s'appliquent pas aux baux d'appartements et de maisons familiales de luxe comprenant six pièces ou plus, cuisine non incluse.

La notion de "luxe" s'interprète restrictivement; elle suppose que la mesure habituelle du confort soit clairement dépassée, l'impression générale étant décisive à cet égard (arrêt non publié du 1er novembre 1999 dans la cause 4C.265/1999, consid. 6a; Higi, Zürcher Kommentar, n. 66 ad art. 253a-253b CO; Lachat, Le bail à loyer, p. 80). Selon la fiche produite par la demanderesse, l'appartement loué par le défendeur n'a pas de cheminée et ne comporte qu'une salle de bains et qu'un WC; en outre, l'immeuble, construit en 1953, n'a pas de buanderie. Sur le vu de ces seuls éléments, il est déjà possible de dénier au logement en cause tout caractère luxueux, au sens restrictif exigé par la jurisprudence. Dès lors, le défendeur peut bénéficier de la protection des art. 269 ss CO.

4.- a) Dans une première motivation, la cour cantonale considère que la période de quatre ans qui s'est écoulée

entre le renouvellement tacite du bail - le 1er avril 1994 - et l'entrée en vigueur de la hausse - le 1er avril 1998 - est trop brève pour apprécier l'évolution du marché. La bailleresse ne pouvait ainsi invoquer le critère des loyers usuels pour justifier une augmentation du loyer.

La demanderesse s'inscrit en faux contre cet argument en faisant valoir, d'une part, les réserves comprises dans l'avis de majoration du 6 décembre 1990 et, d'autre part, la portée restreinte de la jurisprudence invoquée par la Chambre d'appel.

b) Selon l'arrêt publié aux ATF 118 II 130 auquel la cour cantonale se réfère, le bailleur ne peut recourir au critère des loyers usuels que si le marché a évolué depuis la dernière fixation du loyer; cela suppose l'écoulement d'une période suffisamment longue au regard des lois de la statistique (consid. 3b p. 135). Le Tribunal fédéral n'a pas fixé cette durée. Dans un arrêt non publié du 29 août 1997 dans la cause 4C.41/1997, il paraît tenir pour suffisant un laps de temps de cinq ans (consid. 2b). Un délai de cinq à sept ans a été proposé en doctrine, mais uniquement à titre indicatif (SVIT-Kommentar Mietrecht, 2e éd., n. 9 ad art. 269a CO, p. 628). Alors que Higi prône une durée de trois ans (op. cit. , n. 126 ad art. 269a CO), Zihlmann préfère une solution au cas par cas (Das Mietrecht, 2e éd., p. 148).

Lorsque, comme en l'espèce, le précédent loyer faisait l'objet d'un échelonnement et que le contrat a été renouvelé tacitement à l'expiration du bail à loyers échelonnés, le premier terme de référence pour juger de l'évolution du loyer correspond à la dernière reconduction du contrat, comme la cour cantonale l'a bien vu (ATF 121 III 397 consid. 2b/bb p. 404). Cela étant, il convient de se demander si la question de la durée déterminante se pose en l'occurrence. En effet, le Tribunal fédéral admet, même après la reconduction tacite d'un bail à loyers échelonnés, le recours à la méthode absolue si l'une des parties le requiert (ATF 121 III 397 consid. 2b/bb p. 404; idem pour les loyers indexés, ATF 123 III 76 consid. 4c p. 83; critique sur ce point de Marie-Claire Jeanprêtre Pittet, in Droit du bail n°8, 1996, p. 23; voir également Lachat, op. cit. , p. 360, qui applique systématiquement la méthode relative dans ce cas).

Point n'est toutefois besoin d'approfondir ces questions pour juger du cas particulier car, comme on va le voir, la seconde motivation développée par la cour cantonale justifie à elle seule le rejet de la demande.

5.- a) Selon l'arrêt attaqué, un seul des dix-neuf exemples fournis par la bailleresse peut servir de point de comparaison avec l'appartement loué par le défendeur, de sorte que le recours aux loyers usuels du quartier n'est pas fondé en l'espèce.

La demanderesse reproche à la cour cantonale de n'avoir pas procédé à une application conforme de l'art. 269a let. a CO au regard des données recueillies dans les fiches de comparaison. Ainsi, elle met en exergue cinq cas qui, à son avis, pouvaient être comparés au logement occupé par le défendeur. De manière générale, elle plaide pour une plus grande souplesse dans l'application du critère des loyers usuels, en particulier pour la prise en compte de l'âge économique de l'immeuble.

b) En règle générale, ne sont pas abusifs les loyers qui se situent dans les limites des loyers usuels dans la localité ou dans le quartier (art. 269a let. a CO). L'art. 11 al. 1 OBLF (RS 221. 213.11) précise que les loyers déterminants pour le calcul des loyers usuels dans la localité ou dans le quartier 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.
Ces prescriptions correspondent à celles qui figuraient à l'art. 15 al. 1 let. a AMSL, si bien que la jurisprudence développée sous l'ancien droit demeure valable (ATF 123 III 317 consid. 4 p. 319).

La notion de loyer usuel dans la localité ou le quartier relève du droit. Il s'agit d'une question que le Tribunal fédéral peut revoir librement lorsqu'il est saisi d'un recours en réforme. Il importe dès lors que l'autorité cantonale indique exactement les critères de comparaison qu'elle a utilisés. Pour le reste, le juge du fait devra 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.

Le fardeau de la preuve incombe au bailleur. 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 le logement litigieux quant à l'emplacement, la dimension, l'équipement, l'état et l'année de construction (ATF 123 III 317 consid. 4a p. 319 et les arrêts cités, confirmé par un arrêt non publié du 19 août 1997, consid. 4a, reproduit in SJ 1998, p. 218 ss).

c) Pour écarter, dans un premier temps, seize des dix-neuf cas invoqués par la bailleresse, la cour cantonale a comparé l'âge du bâtiment, l'étage, la surface, le nombre de pièces et, parfois, l'équipement des exemples produits avec les mêmes données concernant l'appartement loué par le défendeur.
Il sied d'observer d'emblée que le critère de l'étage n'est retenu, en tant que tel, ni dans la loi, ni par la jurisprudence de sorte qu'il n'apparaît pas nécessairement pertinent.
On notera toutefois qu'aucun des exemples fournis n'a été refusé sur la base de ce seul critère.

Parmi les trois cas restants, la Chambre d'appel a éliminé un objet de comparaison parce qu'il se situait dans le même immeuble que le logement loué par le défendeur et un second parce qu'il avait été entièrement modernisé en 1997.

La demanderesse ne conteste pas que dix des cas produits ne sauraient servir d'éléments de comparaison avec l'appartement occupé par le locataire. Il reste dès lors à examiner les neuf autres objets; selon la bailleresse, cinq exemples remplissent les conditions strictes de la jurisprudence leur permettant d'être comparés à l'appartement de référence et quatre cas doivent être pris en considération en se rapportant à l'âge économique de l'immeuble.

aa) Sur ce dernier point, il est clairement établi que l'année de construction constitue un critère pertinent de comparaison (cf. art. 11 al. 1 OBLF; ATF 123 III 317 consid. 4b/aa p. 320). Vouloir, à l'instar de la demanderesse, comparer des immeubles datant de 1900, 1920 et 1988 avec un bâtiment de référence construit en 1953 au motif que l'état des immeubles est équivalent, reviendrait à enlever toute portée au critère de l'année de construction. Il ne saurait dès lors être fait grief à la Chambre d'appel d'avoir écarté les quatre objets précités pour ce motif.

bb) Parmi les cinq exemples restants, quatre sont situés dans des immeubles construits entre 1960 et 1964; ils peuvent, sous cet angle, être comparés au bâtiment abritant le logement de référence. En effet, le Tribunal fédéral a déjà admis que des immeubles datant des deux premières décennies du siècle étaient comparables; dans le cas particulier, l'objet de référence, érigé en 1907, pouvait être comparé tant avec un bâtiment construit en 1902 qu'avec un immeuble édifié en 1920 (ATF 123 III 317 consid. 4b/aa p. 320). En revanche, il n'y a pas lieu d'étendre la comparaison à l'immeuble datant de 1930 environ, une différence de plus de vingt ans ne permettant en tout cas pas de ranger deux bâtiments dans la même période de construction.

A ce stade, le nombre de cinq exemples comparables, exigé par la jurisprudence, n'est déjà pas atteint. De plus, la surface de l'un des quatre objets encore à l'étude ne figure pas dans les fiches déposées par la demanderesse, à qui pourtant la charge de la preuve incombait. Or, selon la jurisprudence, la dimension du logement est un critère déterminant (ATF 123 III 317 consid. 4b/cc p. 321). A cet égard, l'indication du nombre de pièces ne saurait compenser l'absence de données sur la surface de l'appartement présenté à titre de comparaison.

Sur le vu de ce qui précède, il n'est pas nécessaire de poursuivre l'examen des trois exemples restants, un tel nombre étant de toute manière insuffisant pour établir les loyers usuels du quartier. Par conséquent, la cour cantonale n'a pas violé le droit fédéral en confirmant, à la suite du Tribunal des baux et loyers, le rejet de la requête en majoration de loyer fondée sur l'art. 269a let. a CO. Le recours sera rejeté et l'arrêt attaqué confirmé.

6.- La demanderesse, qui succombe, supportera les frais judiciaires (art. 156 al. 1 OJ). Par ailleurs, le défendeur ne se verra pas allouer une indemnité de dépens, car il n'est pas représenté par un avocat et n'a pas réclamé le remboursement de débours, ni fait valoir des circonstances particulières justifiant l'octroi d'une indemnité pour perte de temps ou de gain (art. 159 al. 1 et 2, art. 160 OJ, art. 1er al. 2 et art. 2 du tarif pour les dépens alloués à la partie adverse dans les causes portées devant le Tribunal fédéral [RS 173. 119.1]; ATF 113 Ib 353 consid.

6b p. 357).
Par ces motifs,

le Tribunal fédéral :

1. Rejette le recours et confirme l'arrêt attaqué;

2. Met un émolument judiciaire de 4000 fr. à la charge de la demanderesse;

3. Communique le présent arrêt en copie aux parties et à la Chambre d'appel en matière de baux et loyers du canton de Genève.

_____
Lausanne, le 15 juin 2001ECH

Au nom de la Ie Cour civile
du TRIBUNAL FEDERAL SUISSE:
Le Président,

La Greffière,