

Question juridique de  
principe ; obligation faite  
aux bailleurs d'installer des  
compteurs individuels de  
chauffage et d'eau chaude

Art. 74 al. 1 let a LTF ; 19,  
20 CO

En matière de **question juridique de principe**, il incombe à la **partie recourante d'expliquer en quoi la contestation soulèverait une telle question**. Celle-ci doit être retenue **lorsqu'il est nécessaire**, pour résoudre le cas d'espèce, **de trancher une question juridique** qui donne lieu à une **incertitude caractérisée**, laquelle **appelle** de manière pressante **un éclaircissement**.

**En l'espèce**, il a été retenu qu'il y a bien une **incertitude caractérisée** et qu'il n'est **pas possible de statuer** sur les conclusions de la demande **sans trancher la question juridique posée**.

Le Tribunal fédéral rappelle que la **question du paiement du loyer et des frais accessoires** ne tend **pas à réaliser un intérêt général** (mais touche uniquement la **relation entre le bailleur et le locataire**) si bien qu'**une violation de l'obligation d'installer des compteurs individuels de chauffage et d'eau chaude** (obligation figurant dans la législation fribourgeoise sur l'énergie, laquelle vise un objectif général, à savoir contribuer à un approvisionnement énergétique suffisant, diversifié, sûr, économique et compatible avec les impératifs de la protection de l'environnement et de l'aménagement du territoire) **ne peut conduire** à ce que le **décompte de frais accessoires**, établi par le bailleur **selon la surface ou le volume de la chose louée**, soit frappé de **nullité**.

#### Composition

Mmes et MM. les Juges fédéraux Klett, présidente, Corboz, Kolly, Kiss et Niquille.  
Greffier: M. Ramelet.

#### Participants à la procédure

X., représentée par Mes Charles Guerry et Catherine Python Werro,  
recourante,

contre

Y., représenté par  
Me Jean-Christophe Oberson,  
intimé.

#### Objet

bail à loyer; frais accessoires,

recours contre l'arrêt du Tribunal cantonal du canton de Fribourg, Ire Cour d'appel civil, du 27 juin 2012.

#### Faits:

A.

Par contrat conclu le 24 août 2006 avec Y. (le bailleur), représenté par sa gérance, X. (la locataire) a pris à bail, dès le 1er octobre 2006, un appartement de cinq pièces et demie au deuxième étage de l'immeuble sis ..., à Corpataux (Fribourg). Le loyer mensuel net était fixé à 1'680 fr., plus

mensuellement 190 fr. à titre de frais accessoires, lesquels comprenaient, selon un avenant au contrat, les frais liés au chauffage, à l'eau chaude et à la taxe d'épuration, devant tous faire l'objet d'un décompte en fin de chaque exercice.

L'appartement se situe dans un immeuble récent, construit entre 2005 et 2006. Cet immeuble est dépourvu de compteurs individuels de chauffage et d'eau chaude, en contravention avec l'art 14 de la loi fribourgeoise du 9 juin 2000 sur l'énergie (LEn; RSF 770.1), qui déclare obligatoire pour les bâtiments neufs au sens de cette loi - soit les bâtiments mis au bénéfice d'un permis de construire après l'entrée en vigueur de la loi (al. 2) - le décompte individuel des frais de chauffage et d'eau chaude (al. 1). L'art. 29 LEn prévoit qu'une infraction en particulier aux art. 12 à 19 de la loi est passible d'une amende pouvant aller jusqu'à 50'000 fr., prononcée conformément à la loi sur la justice.

Le 16 juillet 2010, X. a saisi la Commission de conciliation en matière de baux à loyer du district de la Sarine, concluant à ce que le bailleur lui rembourse l'ensemble des montants dont elle s'est acquittée à titre de frais de chauffage et d'eau chaude depuis le début du contrat de bail. Aucune conciliation n'est intervenue.

Le 28 octobre 2010, la locataire a ouvert action devant le Tribunal des baux de l'arrondissement de la Sarine. Elle a requis que le bailleur soit condamné à lui rembourser un montant de 4'523 fr.25 plus intérêts à 5% l'an dès le 28 octobre 2010 et ce qu'ordre lui soit donné d'établir à l'avenir des décomptes de chauffage et d'eau chaude sur la base d'un compteur individuel. Le 20 avril 2011, la locataire a réduit ses conclusions pécuniaires de 4'523 fr.25 à 2'713 fr.95.

Par jugement du 5 décembre 2011, le Tribunal des baux a partiellement admis la demande et condamné le bailleur à verser à la locataire le montant de 2'713 fr.95, plus intérêts à 5% l'an dès le 28 octobre 2010, à titre de remboursement d'acomptes de frais accessoires versés pour la période du 1er octobre 2006 au 31 décembre 2009; il a en revanche déclaré irrecevable la conclusion de la locataire tendant à ce qu'ordre soit donné au bailleur d'établir à l'avenir des décomptes sur la base d'un compteur individuel.

B.

Saisie d'un recours du bailleur, qui requérait le rejet entier de la demande en paiement, la IIe Cour d'appel civil du Tribunal cantonal fribourgeois, par arrêt du 27 juin 2012, l'a admis et a annulé le jugement attaqué; la Cour d'appel a débouté entièrement la locataire dans la mesure où sa demande était recevable.

En substance, la cour cantonale a interprété la législation fribourgeoise sur l'énergie en ce sens que le législateur n'a pas souhaité prévoir la nullité ou l'inefficacité d'un décompte de frais accessoires établi par le bailleur en l'absence de compteurs individuels imposés par la loi. Du moment que le contrat de bail liant les parties prévoyait expressément la facturation des frais accessoires selon la formule des acomptes provisionnels et que le bailleur a établi annuellement, entre 2007 et 2009, des décomptes en fonction de la surface des locaux loués, les magistrats fribourgeois ont jugé que le Tribunal des baux avait transgressé les art. 257a et 257b CO en retenant que le bailleur n'était plus en mesure de procéder à la répartition des frais accessoires entre les locataires de l'immeuble, faute d'avoir fait installer les compteurs individuels imposés par le droit public cantonal.

C.

X. exerce dans le même acte un recours en matière civile et un recours constitutionnel subsidiaire. Invoquant une violation des art. 19 et 20 CO, de l'art. 8 CC, de l'art. 150 CPC, ainsi qu'une application arbitraire de l'art. 9 al. 3 let. d LEn et des art. 17 et 18 du Règlement fribourgeois sur l'énergie du 5 mars 2001 (REn; RSF 770.11), elle conclut principalement à l'admission du recours en matière civile, à

l'annulation de l'arrêt entrepris et à ce qu'il soit prononcé que le bailleur est condamné à lui verser un montant de 2'713 fr.95 avec intérêts à 5% l'an dès le 28 octobre 2010. Subsidiairement, elle formule les mêmes conclusions dans le cadre du recours constitutionnel.

L'intimé propose principalement le rejet du recours en matière civile subsidiairement le rejet du recours constitutionnel.

Considérant en droit:

1.

1.1 S'agissant d'une affaire pécuniaire portant sur le droit du bail à loyer, le recours n'est recevable que si la valeur litigieuse - déterminée selon le capital réclamé dans les dernières conclusions devant l'autorité précédente (art. 51 al. 1 let. a et al. 3 LTF) - s'élève au moins à 15'000 fr. (art. 74 al. 1 let. a LTF).

La recourante ne disconvient pas que la valeur litigieuse n'atteint pas le seuil fixé à l'art. 74 al. 1 let. a LTF. Elle soutient néanmoins que le recours en matière civile est recevable en raison de l'art. 74 al. 2 let. a LTF, car la contestation soulève une **question juridique de principe**, de sorte que ledit recours devrait être ouvert indépendamment de la valeur litigieuse.

**Il incombe à la partie recourante** qui se prévaut de cette disposition **d'expliquer en quoi la contestation soulèverait une question juridique de principe** (art. 42 al. 2 2ème phrase LTF). En l'occurrence, la recourante a exposé de manière précise qu'il s'agit de savoir si le bailleur, lequel contrevient à l'obligation qui lui est faite par la législation du canton de Fribourg d'équiper les logements loués des appareils requis pour l'établissement du décompte individuel des frais de chauffage et d'eau chaude, est en droit de facturer aux locataires des frais accessoires calculés sur la base d'une clé de répartition prenant en compte les surfaces ou les volumes des appartements.

Selon la jurisprudence, il y a **question juridique de principe** au sens de l'art. 74 al. 2 let. a LTF **lorsqu'il est nécessaire, pour résoudre le cas d'espèce, de trancher une question juridique qui donne lieu à une incertitude caractérisée, laquelle appelle de manière pressante un éclaircissement** de la part du Tribunal fédéral, en tant qu'autorité judiciaire suprême chargée de dégager une interprétation uniforme du droit fédéral (ATF 137 III 580 consid. 1.1 p. 583; 135 III 397 consid. 1.2 p. 399).

**En l'espèce**, il n'est **pas possible de statuer** sur les conclusions de la demande en paiement **sans trancher la question juridique posée. La problématique exposée par la recourante n'est pas abordée par la doctrine** (cf. DAVID LACHAT, In Commentaire romand, Code des obligations I, 2e éd. 2012, n° 7 ad art. 257a,257b CO; LE MÊME, Le bail à loyer, 2008, ch. 6.2 et 6.3 p. 344/345; ISABELLE BIERI, in Droit du bail à loyer, BOHNET/MONTINI [éd.], 2010, n°s 105 et 106 ad art. 257a-257b CO). **Il y a bien une incertitude caractérisée.** Et les circonstances du cas sont susceptibles de se reproduire à tout moment, notamment pour les baux conclus dans le canton de Fribourg dans des immeubles récents.

Il suit de là que le recours en matière civile doit être reçu sur la base de l'art. 74 al. 2 let. a LTF, ce qui entraîne ipso facto l'irrecevabilité du recours constitutionnel (art. 113 LTF).

1.2 Interjeté pour le reste par la partie demanderesse qui a entièrement succombé dans ses conclusions en paiement et qui a ainsi la qualité pour recourir (art. 76 al. 1 LTF) et dirigé contre un arrêt final (art. 90 LTF) rendu en matière civile (art. 72 al. 1 LTF) par un tribunal supérieur statuant sur recours en dernière instance cantonale (art. 75 LTF), le recours est en principe recevable, puisqu'il a été déposé dans le délai (art. 100 al. 1 LTF) et la forme (art. 42 LTF) prévus par la loi.

1.3 Le recours en matière civile peut être interjeté pour violation du droit fédéral (art. 95 let. a LTF), y compris le droit constitutionnel (ATF 136 I 241 consid. 2.1 p. 247; 136 II 304 consid. 2.4 p. 313). Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Il n'est pas limité par les arguments soulevés dans le recours ni par la motivation retenue par l'autorité précédente; il peut donc admettre un recours pour d'autres motifs que ceux qui ont été articulés ou, à l'inverse, rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité précédente (ATF 137 II 313 consid. 1.4 p. 317 s.; 135 III 397 consid. 1.4 et l'arrêt cité). Compte tenu de l'exigence de motivation contenue à l'art. 42 al. 1 et 2 LTF, sous peine d'irrecevabilité (art. 108 al. 1 let. b LTF), le Tribunal fédéral n'examine en principe que les griefs invoqués; il n'est pas tenu de traiter, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent, lorsque celles-ci ne sont plus discutées devant lui (ATF 137 III 580 consid. 1.3 p. 584; 135 II 384 consid. 2.2.1 p. 389; 135 III 397 consid. 1.4). Par exception à la règle selon laquelle il applique le droit d'office, il ne peut entrer en matière sur la violation d'un droit constitutionnel ou sur une question relevant du droit cantonal ou intercantonal que si le grief a été invoqué et motivé de manière précise par la partie recourante (art. 106 al. 2 LTF; ATF 135 III 397 consid. 1.4 in fine).

1.4 Le Tribunal fédéral conduit son raisonnement juridique sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si les constatations factuelles de l'autorité cantonale ont été établies de façon manifestement inexacte - ce qui correspond à la notion d'arbitraire (ATF 137 I 58 consid. 4.1.2 p. 62; 137 II 353 consid. 5.1 p. 356) - ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF).

La partie recourante qui entend s'écarter des constatations de l'autorité précédente doit expliquer de manière circonstanciée en quoi les conditions d'une exception prévue par l'art. 105 al. 2 LTF seraient réalisées, faute de quoi il n'est pas possible de tenir compte d'un état de fait qui diverge de celui contenu dans la décision attaquée (ATF 137 II 353 consid. 5.1 p. 356; 136 I 184 consid. 1.2 p. 187). Une rectification de l'état de fait ne peut être demandée que si elle est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). Aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut être présenté à moins de résulter de la décision de l'autorité précédente (art. 99 al. 1 LTF).

1.5 Le Tribunal fédéral ne peut aller au-delà des conclusions des parties (art. 107 al. 1 LTF). Toute conclusion nouvelle est irrecevable (art. 99 al. 2 LTF).

## 2.

La recourante se plaint d'une violation des art. 19 al. 2 et 20 CO. Concédant que la loi fribourgeoise sur l'énergie est muette sur les conséquences civiles qui peuvent découler d'une infraction à l'obligation de mettre en place le décompte individuel des frais de chauffage et d'eau chaude, la recourante est d'avis que la nullité du décompte établi sans compteur individuel est conforme à l'esprit et au but de cette législation. A l'en croire, les sanctions de droit public ne suffiraient pas à faire respecter la loi susrappelée. Elle en déduit que doit être considérée comme radicalement nulle la convention passée entre bailleur et locataires « en violation crasse des dispositions de droit public applicables ».

2.1 A teneur de l'art. 19 al. 2 CO, la loi n'exclut les conventions des parties que lorsqu'elle édicte une règle de droit strict, ou lorsqu'une dérogation à son texte serait contraire aux moeurs, à l'ordre public ou aux droits attachés à la personnalité.

L'art. 20 al. 1 CO dispose que le contrat est nul, en particulier si son contenu est illicite. Selon la jurisprudence, un contrat est illicite au sens de cette norme lorsque son objet, sa conclusion avec le contenu convenu ou son but médiat enfreint l'ordre juridique suisse (ATF 134 III 438 consid. 2.2), qu'il s'agisse de dispositions de droit privé - impératives ou semi-impératives - ou de droit public, fédéral ou cantonal (ATF 134 III 52 consid. 1.1 p. 54; GUILLIOD/STEFFEN, in Commentaire romand,

Code des obligations I, 2e éd. 2012, n° 62 ad art. 19,20 CO). Pour qu'il y ait nullité de l'accord, il faut que cette conséquence soit expressément prévue par la loi concernée ou qu'elle découle du sens ou du but de la norme transgressée (ATF 134 III 52 438 consid. 2.2 et les arrêts cités).

Le contrat nul ne déploie aucun effet juridique, c'est-à-dire qu'il ne permet pas de déduire des prétentions en justice. Cette conséquence juridique suppose toutefois que le but de protection de la norme exige la nullité de l'intégralité de l'acte juridique. De fait, au regard du principe général voulant que la réduction du contrat permette son maintien (Grundsatz der geltungserhaltenden Reduktion), la nullité ne doit pas s'étendre au-delà de ce que requiert le but de protection de la norme violée (ATF 134 III 438 consid. 2.3 p. 443 et les arrêts cités).

2.2 Ainsi qu'on l'a vu ci-dessus, l'art. 14 LEn rend obligatoire dans le canton de Fribourg pour les bâtiments neufs, soit les bâtiments ayant obtenu un permis de construire après le 1er octobre 2000, date d'entrée en vigueur de la loi, le décompte individuel des frais de chauffage et d'eau chaude.

Il est incontestable qu'aucune disposition de cette loi cantonale ne prévoit expressis verbis que, s'agissant des logements sis dans des bâtiments neufs, seraient nulles les clauses d'un bail à loyer qui, à l'instar du contrat noué entre les plaideurs, ne prévoient pas le décompte individuel des dépenses liées au chauffage et à l'eau chaude,

Reste seulement à examiner si la nullité desdites clauses contractuelles pourrait résulter du sens ou du but de la norme de droit public violée.

Il doit être rappelé que la portée du droit public cantonal est une question de droit cantonal, que le Tribunal fédéral ne peut examiner que sous l'angle de l'arbitraire (cf. ATF 133 III 462 consid. 2.3 p. 466).

L'art. 1 al. 1 LEn décrit l'objectif de la loi, lequel, dans la perspective du développement durable, est de contribuer à un approvisionnement énergétique suffisant, diversifié, sûr, économique et compatible avec les impératifs de la protection de l'environnement et de l'aménagement du territoire. L'art. 1 al. 2 let. b LEn précise ainsi que la loi vise à promouvoir l'utilisation économe et rationnelle de l'énergie.

**A considérer l'objectif général de la législation cantonale en question, l'autorité cantonale n'a pas interprété cette loi de manière arbitraire en retenant qu'il n'est pas possible d'admettre qu'une contravention à l'obligation d'installer des compteurs individuels de chauffage et d'eau chaude puisse conduire à ce que le décompte de frais accessoires, établi par le bailleur selon la surface ou le volume de la chose louée, soit frappé de nullité.**

D'une part, la LEn cherche à réaliser un intérêt général, qui est que tous les habitants du canton de Fribourg puissent bénéficier d'un approvisionnement en énergie satisfaisant aux normes écologiques et aux plans d'aménagement territoriaux. Or il est de jurisprudence que **la question du paiement du loyer et des frais accessoires ne tend pas à réaliser un intérêt général, mais touche la relation entre le bailleur et le locataire** (ATF 137 I 135 consid. 2.6.1 p. 141 et les références).

D'autre part, si le locataire pouvait bénéficier gratuitement du chauffage et de l'eau chaude dans l'hypothèse où le bailleur ne se serait pas conformé à l'art. 14 LEn, le premier serait fortement enclin à consommer sans aucune modération l'énergie thermique délivrée dans l'immeuble, comme l'a retenu pertinemment la cour cantonale. Cette incitation irait à l'encontre du principe d'utilisation économe et rationnelle de l'énergie, ancré à l'art. 1 al. 2 let. b LEn.

Le moyen pris d'une entorse aux art. 19 al. 2 et 20 CO est infondé.

3.

La recourante se prévaut ensuite d'une transgression des art. 150 al. 1 CPC et 8 CC. Elle fait valoir que le fait pertinent dont la preuve doit être apportée, au sens de l'art. 150 al. 1 CPC, est la consommation individuelle effectivement mesurée de chaque unité d'occupation. Il ne s'agirait ainsi nullement d'un moyen de preuve légal inconnu de la législation fédérale. Les décomptes de charges établis par l'intimé ne permettraient pas d'apporter la preuve de la consommation mesurée pour l'appartement loué à la locataire. L'intimé aurait donc échoué à apporter cette preuve, de sorte qu'il devrait en supporter les conséquences dans le procès, conformément à l'art. 8 CC.

3.1 L'art. 150 al. 1 CPC prévoit que la preuve a pour objet les faits pertinents et contestés. Cette norme a pour vocation de régir les conditions et les modalités de l'administration de la preuve (cf. p. ex. PHILIPPE SCHWEIZER, in Code de procédure civile commenté, BOHNET ET AL.[éd.], 2011, n° 2 ad art. 150 CPC). Est pertinent un fait de nature à influencer sur le litige (cf. SCHWEIZER, op. cit., n° 9 ad art. 150 CPC).

In casu, la recourante n'a pas contesté avoir, entre octobre 2006 et 2009, bénéficié pour son logement tant du chauffage que de l'eau chaude. L'intimé a délivré annuellement à la locataire des décomptes, produits au dossier, ventilant entre les locataires les mètres cubes consommés dans tout l'immeuble, en fonction de la surface ou du volume de leur appartement respectif. Il a été retenu que la recourante n'a jamais contesté la clé de répartition utilisée (cf. consid. 2/da de l'arrêt déferé, p. 8).

On voit donc que l'offre de preuve apportée par le bailleur était pertinente pour établir les frais accessoires que doit supporter la locataire selon l'avenant à son contrat de bail.

Aucune violation de l'art. 150 CPC n'entre en ligne de compte. Et faute d'échec de la preuve à faire supporter à l'intimé, la cour cantonale n'a pas enfreint la règle de décision déduite de l'art. 8 CC.

4.

La recourante invoque enfin une application arbitraire des art. 9 al. 3 let. d LEn, ainsi que 17 et 18 REn. Elle fait valoir que ces normes confèrent au locataire un droit à ce que les charges lui soient facturées en majeure partie à partir de la consommation effectivement mesurée. Il serait insoutenable de permettre au bailleur, qui a contrevenu à ces dispositions, de reporter sur les locataires les conséquences de son manquement.

4.1 Selon la jurisprudence, l'arbitraire, prohibé par l'art. 9 Cst., ne résulte pas du seul fait qu'une autre solution pourrait entrer en considération ou même qu'elle serait préférable; le Tribunal fédéral ne s'écarte de la décision attaquée que lorsque celle-ci est manifestement insoutenable, qu'elle se trouve en contradiction claire avec la situation de fait, qu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique indiscuté, ou encore lorsqu'elle heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. Afin qu'une décision soit annulée pour cause d'arbitraire, il ne suffit pas que la motivation formulée soit insoutenable, il faut encore que la décision apparaisse arbitraire dans son résultat (ATF 137 I 1 consid. 2.4 p. 5; 136 III 552 consid. 4.2 p. 560; 135 V 2 consid. 1.3).

Selon la jurisprudence relative aux recours formés pour violation de droits constitutionnels (art. 106 al. 2 ou 116 LTF), celui qui se plaint d'arbitraire doit indiquer de façon précise en quoi la décision qu'il attaque est entachée d'un vice grave et indiscutable; à défaut, le grief est irrecevable (ATF 133 II 249 consid. 1.4.3 p. 254; 133 II 396 consid. 3.2 p. 400).

4.2 L'art. 9 al. 3 LEn ne comporte pas de lettre d. De toute manière, cet article se rapporte à l'obligation des propriétaires de raccorder leurs bâtiments au réseau de fourniture d'énergie, ce qui n'a rien à voir avec le présent litige.

Les art. 17 et 18 REn sont des dispositions d'application de l'art. 14 LEn, norme qui, ainsi qu'on l'a dit, n'interfère pas dans les relations contractuelles liant le bailleur et le locataire.  
Le moyen, à supposer qu'il soit recevable, est dénué de tout fondement.

5.

Il suit de là que le recours doit être rejeté en tant qu'il est recevable.

Les frais judiciaires et les dépens sont mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 66 al. 1 et 68 al. 1 et 2 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.

Le recours constitutionnel subsidiaire est irrecevable.

2.

Le recours en matière civile est rejeté dans la mesure où il est recevable.

3.

Les frais judiciaires, arrêtés à 1'000 fr., sont mis à la charge de la recourante.

4.

La recourante versera à l'intimé une indemnité de 1'500 fr. à titre de dépens.

5.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et au Tribunal cantonal du canton de Fribourg Ile Cour d'appel civil.

Lausanne, le 22 janvier 2013

Au nom de la Ire Cour de droit civil  
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente: Klett

Le Greffier: Ramelet