

FR_GERICHTE 102 2017 322 vom 12. Februar 2018

FR Kantonsgericht, 2018-02-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2017_322

FR: FR_GERICHTE 102 2017 322 du 12 février 2018

IT: FR_GERICHTE 102 2017 322 del 12 febbraio 2018

Regeste

Arrêt de la IIe Cour d'appel civil du Tribunal cantonal

Volltext

Tribunal cantonal TC Kantonsgericht KG Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg T +41 26 304 15 00, F +41 26 304 15 01 www.fr.ch/tc — Pouvoir Judiciaire PJ
Gerichtsbehörden GB 102 2017 322 Arrêt du 12 février 2018 IIe Cour d'appel civil
Composition Président: Adrian Urwyler Juges: Catherine Overney, Michel Favre
Greffière-rapporteuse: Sandra Ayan-Mantelli Parties A. _____, demanderesse et
appelante, représentée par Me Dominique Morard, avocat contre B. _____ et
C. _____, défendeurs et intimés, représentés par Me Alain Ribordy, avocat
Objet Bail à loyer – Preuve à futur (art. 158 CPC) Appel du 6 novembre 2017 contre la décision du
Président du Tribunal des baux de l'arrondissement de la Sarine du 19 octobre 2017
Tribunal cantonal TC Page 2 de 14 considérant en fait A. Le 1er novembre 2015,
A. _____, en qualité de bailleuse, et les époux B. _____ et C. _____, en qualité
de locataires, ont conclu un contrat de bail à loyer portant sur une habitation familiale, sise à
D. _____, à E. _____. Le loyer mensuel s'élevait à CHF 2'500.- par mois et le bail
débutait le 15 décembre 2015 pour se terminer le 15 juin 2016, avec possibilité de
renouvellement selon entente convenue par les parties entre le 10 mai 2016 et le 15 mai
2016 (cf. pièce 1 de la requête de mesures provisionnelles). Le 4 juillet 2016 ont eu lieu des
travaux extérieurs de peinture annoncés aux locataires. Dans le cadre de ces travaux, les
avant-toits de la villa ont été nettoyés au moyen d'un appareil à pression de type Kärcher.
Selon les locataires, ces avant-toits étaient recouverts de lames en fibre-ciment amiante
(Eternit) alors que, selon la bailleuse, ils étaient constitués de lames de bordage en
fibre-ciment (cf. allégués 3.2 et 3.3 de la requête de mesures provisionnelles; Ad 3.1 de la
réponse à la requête de mesures provisionnelles; allégué IV de la requête de preuve à futur;
Ad IV de la réponse à la requête de preuve à futur). Suite à ces travaux, les locataires ont
mandaté F. _____, biochimiste et géologue auprès de l'entreprise G. _____ Sàrl, afin
de déterminer la concentration en fibre d'amiante dans l'air et la présence d'amiante dans la
poussière. Ce dernier a rendu son rapport le 19 juillet 2016, duquel il ressort notamment que
l'extérieur et l'intérieur du bâtiment sont pollués, que la présence d'amiante est nuisible à la
santé et sa présence accidentelle à l'intérieur rend le logement insalubre; finalement,
diverses mesures préventives ont été préconisées (cf. pièce 3 de la requête de mesures
provisionnelles; pièce 4 de la requête de preuve à futur). Informée de ces faits par les époux
B. _____ et C. _____, la Commune de E. _____ a convoqué les parties ainsi que
F. _____ et H. _____, tous deux experts en amiante, à une séance de conciliation, le
25 juillet 2016. Durant cette séance, le Conseiller communal I. _____ a affirmé que les
deux experts avaient certifié qu'il y avait de l'amiante dans la maison et qu'en vertu du
principe de précaution un nettoyage selon les normes était nécessaire. S'agissant des

affaires des locataires, il a été convenu que les parties présentes décideraient après vision locale de la suite à donner (cf. pièce 4 de la requête de mesures provisionnelles; pièce 6 de la requête de preuve à futur; pièce 11 de la réponse à la requête de preuve à futur). Par courrier du 25 juillet 2016 adressé aux locataires, la bailleresse a notamment contesté les conclusions du rapport du 19 juillet 2016 de F. _____ (cf. pièce 5 de la requête de preuve à futur). Par décisions du 27 juillet 2016 de la Commune de E. _____, le permis d'occuper la maison a été retiré et les locaux ont été immédiatement évacués et interdits d'accès en application du principe de précaution (cf. pièce 5 de la requête de mesures provisionnelles; pièce 8 de la requête de preuve à futur). A. _____ n'a pas recouru contre cette décision. Le 8 août 2016, l'entreprise J. _____ SA, mandatée par A. _____, a rendu son rapport d'expertise dans lequel elle a indiqué qu'un prélèvement d'air dans l'habitation n'avait pas été autorisé, de sorte qu'elle s'est basée sur les analyses de l'entreprise G. _____ Sàrl. Selon les résultats d'analyses, il n'est pas possible de déterminer si le rez-de-chaussée contient plus de 1000 ou 333 FAR/m³. Les experts estiment qu'une expertise de l'air intérieur selon la norme VDI 3492 doit être réalisée dans des conditions d'analyses acceptables et que pour ce faire, un assainissement sous forme de nettoyage approfondi de l'intérieur du bâtiment doit être effectué. Tribunal cantonal TC Page 3 de 14 En outre, les équipements de protection individuelle et les équipements de protection collective doivent être adaptés au risque d'amiante (> 1000 FAR/m³) tant qu'aucune mesure d'air ne permet d'exclure ce risque. Finalement, J. _____ SA a laissé le soin au Service de l'environnement (ci- après: SEn) de se prononcer sur ses conclusions et de transmettre sa prise de position à A. _____ (cf. pièce 6 de la requête de mesures provisionnelles ; pièce 10 de la requête de preuve à futur). Compte tenu des conclusions de ce rapport, la bailleresse a demandé à la Commune de E. _____, par courrier du 10 août 2016, de reconsidérer sa décision du 27 juillet 2016 (cf. pièce 11 de la réponse à la requête de mesures provisionnelles). Le même jour, A. _____ a adressé un courrier aux époux B. _____ et C. _____. Se référant au rapport de J. _____ SA, elle a indiqué qu'elle entendait mettre en œuvre à très bref délai les deux mesures préconisées par cette entreprise, soit assainir l'extérieur du bâtiment sous les bordures traitées par les peintres et nettoyer de manière approfondie (assainissement) l'entier de la maison pour obtenir des filtres lisibles au laboratoire (cf. pièce 11 de la requête de preuve à futur). Par courrier du 19 août 2016, les locataires ont constaté que le rapport de J. _____ SA était muet au sujet du traitement des objets mobiliers et ont prié la bailleresse de leur confirmer que diverses mesures seraient prises à ce sujet (destruction de certains objets, décontamination d'autres objets; cf. pièce 12 de la requête de preuve à futur; pièce 14 de la réponse de preuve à futur). Appelé à se déterminer sur demande du SEn, le Médecin cantonal n'a pu que soutenir du point de vue de la santé publique le principe de précaution. S'agissant des mesures à prendre, il a proposé de suivre les recommandations/mesures figurant dans les deux rapports afin de rendre habitables les locaux. Finalement, s'agissant des affaires de famille restées dans la maison, il n'a pu que donner une réponse générale et a relevé qu'il s'agit d'une question technique qui doit être discutée avec une entreprise de nettoyage spécialisée dans ce domaine; toutefois, en cas de doute, il a recommandé de se débarrasser de l'objet (cf. pièce 7 de la requête de mesures provisionnelles; pièce 12 de la réponse à la requête de mesures provisionnelles; pièce 16 de la réponse à la requête de preuve à futur). A la demande des locataires, une nouvelle séance de conciliation a eu lieu entre les parties, le 2 septembre 2016, à l'Administration communale de E. _____, lors de laquelle F. _____ et H. _____ étaient également présents. A cette occasion, les parties ont convenu de mettre

en œuvre les mesures suivantes (cf. pièce 8 de la requête de preuve à futur; pièce 15 de la requête de mesures provisionnelles): « 1. Les affaires de la famille de B. _____ et C. _____ sont sorties par un sas de décontamination et stockées dans un garage décontaminé. 2. Les affaires ne sont pas à disposition de la famille de B. _____ et C. _____ tant que les analyses des filtres du sas ne sont pas faites. 3. Si l'analyse est concluante, la famille de B. _____ et C. _____ pourra disposer de ses affaires. 4. Une analyse par soufflage/aspiration de la villa sera ensuite réalisée pour définir le taux d'amiante exact de l'atmosphère de la maison. Tribunal cantonal TC Page 4 de 14 5. Dès que l'intérieur de la maison sera prouvé propre, les mesures prises par la commune seront levées immédiatement. 6. Les conséquences juridiques et financières seront réglées par la suite entre les parties. 7. Le présent accord n'implique aucune reconnaissance de responsabilité des parties. 8. Les parties s'entendent pour confier les travaux à l'entreprise K. _____ SA. 9. A. _____, sous la réserve du point 7, avancera les frais de l'intervention de K. _____ SA, y compris celle effectuée sur les effets scolaires. 10. Les effets scolaires sont libérés de suite aux risques et périls de B. _____ et C. _____ . »

Le 19 septembre 2016, les locataires, les deux experts en amiante ainsi que le chef de désamiantage de l'entreprise K. _____ SA ont dressé un inventaire des biens se trouvant dans la maison. Durant cette séance, il a également été convenu que les travaux débuteraient le 26 septembre 2016. Bien qu'informée de cette séance, la bailleuse ne s'est pas présentée (cf. pièce 8 de la requête de mesures provisionnelles; pièces 17 et 18 de la requête de preuve à futur). Par courrier du 23 septembre 2016, A. _____ a réagi au procès-verbal de la séance du 19 septembre 2016, estimant que C. _____ tentait d'instrumentaliser cette opération pour prétendre à la décontamination en profondeur des biens figurant dans la villa. Elle a ainsi indiqué qu'elle s'opposait à toute tentative de récupération ou de débordement pour faire accroire à une contamination à l'amiante des extérieurs, des intérieurs du bâtiment, comme des biens le garnissant. Finalement, elle a indiqué qu'elle serait absente à l'étranger lors du début des travaux et a sollicité leur report (cf. pièce 19 de la requête de preuve à futur). Le 23 septembre 2016, K. _____ SA a résilié son mandat (cf. pièce 10 de la requête de mesures provisionnelles; pièces 20 à 21 de la requête de preuve à futur). Les travaux de décontamination n'ayant pas eu lieu, les locataires ont introduit, le 10 octobre 2016, devant le Président du Tribunal des baux de la Sarine (ci-après: le Président), une requête de mesures provisionnelles à l'encontre de la bailleuse, concluant, en substance, à ce que la bailleuse soit sommée, sous la menace d'amende prévue par l'art. 292 CP, de mettre en œuvre des mesures tendant à ce que leurs affaires soient sorties par un sas de décontamination et stockées dans un garage décontaminé en vue d'analyses des filtres du sas et à ce qu'une analyse par soufflage/aspiration de la villa soit ensuite réalisée pour définir le taux d'amiante exact de l'atmosphère de la maison. B. Le même jour, la bailleuse a introduit devant le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Sarine, une requête de preuve à futur à l'encontre des locataires, laquelle a d'office été transmise au Président du Tribunal des baux compétent. Elle a conclu à ce qu'une expertise hors procès soit ordonnée, à ce qu'un toxicologue hygiéniste du travail avec compétences en diagnostic amiante, à désigner, soit nommé en qualité d'expert judiciaire pour remplir la mission qui lui sera confiée et répondre diligemment au questionnaire qui lui sera transmis, son attention étant attirée sur la teneur des art. 183 ss CPC, les frais étant réservés. Le 18 novembre 2016, la bailleuse, a conclu au rejet pour autant que recevable de la requête de mesures provisionnelles, frais à la charge des locataires. Tribunal cantonal TC Page 5 de 14 Le 21 novembre 2016, les

locataires ont conclu principalement à l'irrecevabilité de la requête de preuve à futur, subsidiairement à son rejet, frais à la charge de la bailleresse. Le 21 novembre 2016, la bailleresse, dans le cadre de sa requête, a proposé un expert et un projet de questionnaire. Le 23 novembre 2016, les parties, chacune assistée de leur mandataire respectif, ont comparu devant le Président. Elles ont conclu l'accord partiel suivant dont le Président a pris acte: « 1. Les locataires solliciteront sans délai un devis de la maison K. _____ SA ou L. _____ SA ou M. _____ en vue d'exécuter les travaux convenus dans la convention passée le 2 septembre 2016 à l'administration communale de la Commune de E. _____ (bordereau de la requête du 10 octobre 2016, pièce 8). 2. Moyennant entente des parties sur le devis qui sera communiqué sans délai à l'autre partie et au juge, chaque partie avancera la moitié des frais d'exécution desdits travaux. 3. Le devis précisera le détail de l'ensemble des travaux à réaliser par l'entreprise. 4. Les opérations telles que précisées ci-dessus n'entraînent aucune reconnaissance de l'existence ou non d'une contamination par A. _____ et visent à créer des conditions favorables pour arrêter cette existence ou cette inexistence. 5. Les procédures sont suspendues et pourront être reprises en tout temps sur requête de la partie la plus diligente, étant précisé que le Président pourra statuer sur les requêtes sans autres débats. 6. Les parties et leurs mandataires experts s'interdisent d'exercer une quelconque influence sur l'entreprise mandatée. 7. L'entreprise mandatée sera invitée à proposer le nom d'une personne neutre et autorisée à libérer, cas échéant, les objets après analyse des filtres. 8. Les frais et dépens sont réservés. » Les parties se sont mises d'accord sur le fait que l'entreprise L. _____ SA exécuterait les travaux convenus (cf. annexes aux lettres de Me Alexis Overney des 9 et 16 janvier 2017; annexes aux lettres de Me Dominique Morard des 31 janvier et 13 février 2017). Par courrier du 27 février 2017, la bailleresse a indiqué au Président que L. _____ SA n'était pas prête à exécuter les travaux que les parties avaient prévus de lui confier et a sollicité la reprise de la procédure de preuve à futur. En date du 6 mars 2017, les locataires ont conclu à ce qu'il ne soit pas donné suite à la requête de la reprise de la procédure de preuve à futur et à ce qu'il soit ordonné à la bailleresse de leur transmettre les contrats signés envoyés par L. _____ SA d'ici le 8 mars 2017. Le 10 mars 2017, la bailleresse a indiqué, suite au courrier précité des locataires dans lequel ces derniers auraient accusé la bailleresse d'avoir pénétré dans la maison pour y effectuer des nettoyages, que de telles accusations justifiaient la rupture immédiate de toutes relations extrajudiciaires, la révocation des décisions qu'elle a prises lors de la séance du 23 novembre 2016 et la réitération ferme de sa demande de reprise de la procédure de preuve à futur. Elle a finalement requis, par voie de mesures provisionnelles urgentes, la signification immédiate d'une interdiction aux deux parties et à tout tiers par la pose de scellés de pénétrer dans le bâtiment, sauf autorisation officielle en lien avec les procédures en cours. Tribunal cantonal TC Page 6 de 14 Par courrier du 17 mars 2017, les locataires se sont déterminés sur le courrier de la bailleresse indiquant notamment qu'ils souhaitaient récupérer à leurs frais leur mobilier situé dans la maison. S'agissant de la procédure de preuve à futur, ils ont sollicité qu'un délai leur soit imparti pour se déterminer sur le questionnaire et la personne de l'expert. Finalement, ils se sont fermement opposés à la pose des scellés. Le Président a été informé que les affaires des locataires se trouvant dans la villa ont été évacuées par la société L. _____ SA. Par pli du 7 avril 2017, la bailleresse a sollicité la reprise de la procédure de preuve à futur. Elle a également relevé que la reprise du mobilier par les locataires eux-mêmes valait désistement de leur part et que les frais de la procédure de mesures provisionnelles devaient être mis à leur charge. Le 28 avril 2017, le Président a constaté que la procédure de mesures provisionnelles

apparaissait être devenue sans objet. Il a ordonné la reprise de la procédure de preuve à futur et a imparti un délai aux locataires pour se déterminer sur la proposition d'experts et le projet de questionnaire et à la bailleuse pour, cas échéant, indiquer ses questions. Par courrier du 19 mai 2017, la bailleuse a complété son projet de questionnaire. Le 12 juin 2017, les locataires se sont opposés à la reprise de la procédure de preuve à futur. Le 31 août 2017, les locataires ont constaté que la procédure de mesures provisionnelles était devenue sans objet et conclu à ce que les dépens soient mis à la charge de la bailleuse. C. Par décision du 19 octobre 2017, le Président a pris acte que la procédure de mesures provisionnelles est devenue sans objet, rayé la cause du rôle, et mis les dépens de la bailleuse à la charge des locataires, solidairement entre eux. S'agissant de la requête de preuve à futur, il l'a rejetée, pour autant que recevable, et mis les dépens des locataires à la charge de la bailleuse. D. Par mémoire du 6 novembre 2017, A. _____ a interjeté appel contre cette décision en tant qu'elle porte sur le rejet de sa requête de preuve à futur. Elle a conclu principalement à sa réformation dans le sens de l'admission de sa requête, subsidiairement à son annulation et au renvoi de la cause au premier juge pour nouvelle décision dans le sens des considérants, frais à la charge des époux B. _____ et C. _____. E. Par mémoire du 21 novembre 2017, B. _____ et C. _____ ont conclu à l'irrecevabilité de l'appel, subsidiairement à son rejet et à la confirmation de la décision attaquée, frais de la procédure à la charge de l'appelante. F. Par courrier du 27 novembre 2017, A. _____ a admis que son acte constituait un appel et non pas un recours, inadvertance qui ne devrait toutefois selon elle pas porter à conséquence.

en droit 1. 1.1 Le présent recours est dirigé contre une décision de première instance refusant de donner suite à une requête de preuve à futur au sens de l'art. 158 CPC. Tribunal cantonal TC Page 7 de 14 Les décisions de refus de la preuve à futur sont des décisions finales. La voie de droit ouverte contre de telles décisions est l'appel (art. 308 al. 1 lit. a CPC), sauf si la valeur litigieuse est inférieure à CHF 10'000.- (art. 308 al. 2 CPC), auquel cas elles ne peuvent faire l'objet que d'un recours (art. 319 lit. a CPC; arrêt TF 4A_248/2014 du 27 juin 2014 consid. 1.3; ATF 138 III 76 consid. 1.2). La valeur litigieuse pour un recours civil au Tribunal fédéral est déterminée, dans une procédure de preuve à futur "hors procès", au vu des conclusions de l'action introduite par la suite (cf. arrêt du TF 4A_352/2015 du 4 janvier 2016 consid. 1.2 i.f. non publié in ATF 142 III 40). L'appelante soutient que la valeur litigieuse de la procédure correspond au revenu locatif mensuel de CHF 2'500.- dont elle est privée depuis le 15 juin 2016 et dont elle entend obtenir la réparation de dommage. Vu le montant du loyer et la durée supputée de la procédure de preuve à futur au terme de laquelle elle devrait à nouveau pouvoir disposer de son bien (8 mois) et du temps écoulé jusqu'au moment du dépôt de l'appel, l'appelante arrête la valeur litigieuse à CHF 60'000.- (2'500.- x 24; cf. appel, préliminaires ch. 5). Ce montant n'est pas contesté par les intimés (cf. réponse, Ad préliminaires ch. 5). Il y a donc lieu d'en prendre acte et de retenir ce montant comme valeur litigieuse au dernier état des conclusions en première instance ainsi qu'en appel. Partant, la voie de l'appel est ouverte (art. 308 al. 2 CPC). La voie du recours civil au Tribunal fédéral l'est par conséquent également (art. 74 al. 1 let. a LTF). L'appelante a intitulé son acte « recours » alors qu'il s'agit d'un appel. Dans la mesure où les conditions du recours sont plus restrictives que celles de l'appel, cette erreur ne porte pas à conséquence et l'acte sera d'office traité comme un appel et examiné sous cet angle. 1.2 La procédure de preuve à futur est soumise aux dispositions sur les mesures provisionnelles (art. 158 al. 2 CPC) et la procédure sommaire s'applique (art. 248 let. d CPC). Le délai pour l'introduction de l'appel est de 10 jours en procédure sommaire (art. 314 al. 1 CPC). En

l'espèce, la décision attaquée ayant été notifiée à l'appelante le 25 octobre 2017, l'appel déposé le 6 novembre 2017 respecte ce délai (art. 142 al. 3 CPC). 1.3 Dûment motivé et doté de conclusions, l'appel est pour le surplus recevable en la forme. 1.4 La cognition de la Cour est pleine et entière en fait comme en droit (art. 310 CPC). 1.5 En vertu de l'art. 316 al. 1 CPC, la Cour d'appel peut statuer sur pièces, sans tenir audience. En l'espèce, puisque toutes les pièces utiles au traitement de l'appel figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une audience. 2. 2.1 L'appelante reproche au Président de n'avoir suivi en cause, s'agissant de la reprise de la procédure de preuve à futur, que le 28 avril 2017, malgré ses trois invitations et alors que le Président était en possession d'un projet de questionnaire et d'une proposition d'experts. En invitant les locataires à se déterminer sur le questionnaire initial et la proposition d'experts, le Président a laissé croire qu'il était acquis à l'octroi de la mesure demandée. Selon l'appelante, son attitude contradictoire contrevient au principe de la bonne foi et, dans la mesure où il envisageait de rejeter la requête, le droit d'être entendu postulait que les parties en soient informées et puissent faire valoir leur point de vue, d'autant qu'elles avaient donné leur assentiment à la faculté du Président de statuer sans autres débats (cf. appel, ch. 3.1, p. 6). Tribunal cantonal TC Page 8 de 14 2.2 Les intimés soutiennent que l'on ne pouvait pas déduire que le Président allait admettre la requête de preuve à futur d'une ordonnance par laquelle il s'est limité à prononcer la reprise de cette procédure en demandant aux parties de compléter leurs moyens (cf. réponse, p. 4). 2.3 Le droit d'être entendu, ancré à l'art. 29 al. 2 Cst. en tant que garantie constitutionnelle minimale, implique notamment le droit pour toute personne de pouvoir s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, d'obtenir l'administration des preuves pertinentes et valablement offertes, de participer à l'administration des preuves essentielles et de se déterminer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (arrêt TF 5A_28/2015 du 22 mai 2015 consid. 3.1.1 et 3.2). Le droit d'être entendu est un grief de nature formelle, dont la violation entraîne l'annulation de la décision attaquée indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 127 V 431 consid. 3d/aa). Par exception, une violation du droit d'être entendu, pour autant qu'elle ne soit pas particulièrement grave, peut être réparée lorsque l'intéressé a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours disposant du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure. Par ailleurs, même si la violation du droit d'être entendu est grave, une réparation de ce vice procédural devant l'autorité de recours est également envisageable si le renvoi à l'autorité inférieure constituerait une vaine formalité. L'allongement inutile de la procédure qui en découlerait est en effet incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 137 I 195 consid. 2.3.1 et 2.3.2; 133 I 201 consid. 2.2). 2.4 La Cour souligne tout d'abord que l'on ne peut considérer, comme le laisse entendre l'appelante, que le Président a tardé pour prononcer la reprise de la procédure de preuve à futur en l'ordonnant le 28 avril 2017, alors que la bailleresse l'avait requise pour la première fois le 27 février 2017. En effet, il n'a statué sur cette requête que deux mois après qu'elle ait été formulée pour la première fois, et ce délai, qui peut être qualifié de raisonnable, s'explique par le fait que plusieurs déterminations ont été déposées par les parties entre temps sur cette question. Par ailleurs, contrairement à ce que soutient l'appelante, on ne pouvait pas déduire que le Président allait admettre la requête de preuve à futur du fait qu'il a prononcé la reprise de cette procédure et invité les locataires à se déterminer sur le questionnaire et la proposition d'experts. En effet, dans son ordonnance du 28 avril 2017, le Président s'est limité à ordonner la reprise de la procédure et à impartir un délai aux parties pour compléter leurs moyens, soit à la bailleresse pour, cas échéant,

indiquer les questions précises qu'elle entend poser à l'expert, et aux locataires pour se déterminer sur la proposition d'experts et le projet de questionnaire. Ce sont du reste les locataires qui avaient expressément sollicité, dans leur courrier du 17 mars 2017, qu'un délai leur soit imparti pour se déterminer sur le questionnaire et la personne de l'expert de sorte que le Président n'a fait que donner suite à leur requête et que l'on ne pouvait en aucun cas en déduire qu'il allait admettre la requête de preuve à futur. Pour le surplus, le Président n'avait pas à informer les parties qu'il entendait rejeter la requête de preuve à futur pour qu'elles puissent faire valoir leur point de vue dans la mesure où elles avaient déjà pu motiver et défendre leurs positions respectives dans diverses écritures déposées auparavant et qu'il était donc en mesure de statuer sur cette question. Au demeurant, rien n'empêche les parties de déposer des déterminations spontanées si elles l'estiment nécessaire. Partant, le droit d'être entendu de la bailleresse n'a pas été violé et le Président n'a pas agi de manière contraire au principe de la bonne foi. Le pouvoir de cognition de la Cour étant par ailleurs le même que celui de l'autorité intimée, une éventuelle violation du droit d'être entendu aurait été réparée au stade de l'appel. 3. Le Président a retenu qu'en l'espèce, vu la motivation de la requérante, seule la deuxième hypothèse de l'art. 158 al. 1 lit. b CPC entre en considération, ce que l'appelante confirme Tribunal cantonal TC Page 9 de 14 (cf. appel, ch. 3, p. 5). Il a toutefois considéré que la bailleresse n'a pas rendu vraisemblable son intérêt digne de protection à l'établissement de l'expertise sollicitée. En effet, le Président a relevé que la requérante se prévaut d'un intérêt digne de protection à l'établissement d'une expertise dans le cadre d'une action en responsabilité que pourraient déposer les locataires à son encontre. Or, il a estimé qu'elle n'a ni allégué, ni motivé son intérêt digne de protection à l'obtention immédiate de la preuve à futur. Elle a encore moins rendu vraisemblable les prétentions de droit matériel dont les époux B. _____ et C. _____ seraient concrètement titulaires à son encontre. Elle n'a pas non plus rendu vraisemblable que les locataires déposeraient très prochainement une action en responsabilité à son encontre. S'agissant du second intérêt digne de protection à l'établissement d'une expertise allégué par la bailleresse et qui aurait pour but de clarifier les chances de succès d'un procès futur qu'elle pourrait introduire contre les locataires pour occupation de la chose louée après la fin du contrat de bail et pour dommages-intérêts, le Président a retenu que la bailleresse n'a pas allégué de manière circonstanciée l'existence de faits fondant ses prétentions. De surcroît, le Président a relevé que A. _____ n'allègue pas et ne rend pas vraisemblable de quelles prétentions de droit matériel elle serait titulaire contre les locataires; elle n'évoque même pas le fondement du procès au fond. La bailleresse n'expose pas non plus que l'expertise sollicitée est l'unique moyen de preuve à sa disposition pour évaluer les chances de succès d'un éventuel procès au fond. Finalement, s'agissant de l'« intérêt supérieur au déguerpissement de ses anciens locataires dont les biens encombrant sa propriété » dont se prévaut la requérante, le Président l'a nié dès lors que les locataires ont récupéré leurs affaires et ont clairement exprimé leur volonté de restituer les lieux (cf. jugement querellé, p. 15 à 17). 4. En vertu de l'art. 158 al. 1 CPC, une preuve à futur peut être obtenue dans trois cas: lorsque la loi confère le droit d'en faire la demande (let. a), lorsque la preuve est mise en danger (let. b, premier cas) ou lorsque le requérant a un intérêt digne de protection (let. b, deuxième cas). Dans le deuxième cas de la let. b, la preuve à futur "hors procès" est destinée à permettre au requérant de clarifier les chances de succès d'un procès futur, de façon à lui éviter de devoir introduire un procès dénué de toute chance. Il s'agit là d'une nouvelle institution, qui n'était connue que de certains droits de procédure cantonaux, tels ceux des cantons de Vaud et Berne. Le

requérant doit établir qu'il a un intérêt digne de protection à l'administration de la preuve. Il ne lui suffit pas d'alléguer avoir besoin d'éclaircir des circonstances de fait; il doit rendre vraisemblable l'existence d'une prétention matérielle concrète contre sa partie adverse, laquelle nécessite l'administration de la preuve à futur (ATF 142 III 40 consid. 3.1.2 et les références citées). Autrement dit, le requérant qui motive sa demande d'administration anticipée d'une preuve selon l'art. 158 al. 1 let. b CPC doit ainsi rendre vraisemblable l'existence d'un état de fait sur la base duquel il fonde une prétention de droit matériel contre la partie adverse et dont la preuve peut être rapportée par le moyen de preuve à administrer (ATF 138 III 76, JdT 2014 II 228 consid. 2.4.2 p. 81 et les références citées; ATF 140 III 16, JdT 2016 II 299 consid. 2.2.2; ATF 143 III 113, JdT 2017 II 336 consid. 4.4.1). D'après la jurisprudence du TF, l'intérêt à une preuve à futur dépend donc de l'intérêt à utiliser la preuve requise pour faire valoir ultérieurement une prétention. L'intérêt digne de protection selon l'art. 158 al. 1 let. b CPC est directement lié à l'utilisation [de la preuve administrée] dans une action concrète (ATF 140 III 16, JdT 2016 II 299 consid. 2.5). Le degré de vraisemblance exigé ne doit toutefois pas être trop élevé, s'agissant d'une requête hors procès et non de l'examen au fond du bien-fondé de la prétention. Hormis à l'égard de la vraisemblance de la prétention principale ou de l'allégation circonstanciée des faits fondant dite prétention, la démonstration de l'existence d'un "intérêt digne de protection" n'est pas soumise à Tribunal cantonal TC Page 10 de 14 des exigences trop sévères (arrêt TF 5A_832/2012 du 25 janvier 2013 consid. 7.1.1). Le moyen de preuve doit, par exemple, être apte à clarifier les perspectives du procès en général et celles de preuves en particulier (ATF 140 III 16, JdT 2016 II 299 consid. 2.5). Si le moyen de preuve requis est le seul sur lequel le requérant peut fonder sa revendication, il lui suffit d'alléguer de manière suffisamment détaillée l'existence de faits permettant de fonder sa prétention (ATF 138 III 76, JdT 2014 II 228 consid. 2.4.2). L'intérêt digne de protection doit en principe uniquement être nié lorsqu'il fait manifestement défaut, ce qui peut notamment être le cas lorsque le moyen de preuve n'est clairement pas approprié pour prouver le fait en question (arrêt TF 5A_832/2012 du 25 janvier 2013 consid. 7.1.1; ATF 140 III 16, JdT 2016 II 299 consid. 2.2.2), s'il est d'emblée clairement exclu que le fait à établir puisse fonder une prétention dans le cadre d'une action condamnatoire ou formatrice pendante ou future, p. ex. parce qu'il ne peut plus être allégué dans une procédure en cours, ou parce que la prétention que le moyen de preuve doit établir a déjà fait l'objet d'un jugement définitif, lorsque l'on peut aisément se procurer la preuve par d'autres moyens, ou encore lorsqu'il a déjà été décidé, dans une procédure pendante ou définitivement close entre les mêmes parties, que l'administration du moyen de preuve requis était exclue, en raison du caractère non pertinent ou inapproprié de celui-ci (SCHWEIZER, *Vorsorgliche Beweisabnahme nach schweizerischer Zivilprozessordnung und Patentgesetz*, 2010, 10 ss in CPC annoté online, art. 158 CPC). Il faut finalement tenir compte du fait que, dans le cadre de la procédure de l'art. 158 al. 1 CPC, les preuves sont administrées avant la litispendance, de sorte que l'objet du litige au fond n'est pas encore déterminé avec précision. Par conséquent, il incombe en premier lieu au requérant de fournir au juge les indications nécessaires à l'égard de l'état de fait et de préciser la mesure dans laquelle la preuve requise doit être administrée (arrêt TF 5A_832/2012 du 25 janvier 2013 consid. 7.1.2). L'exigence de la vraisemblance ne s'applique toutefois pas aux faits mêmes qui doivent être établis par le moyen de preuve à administrer dans le cadre de la procédure de preuve à futur, sauf à méconnaître le but de l'art. 158 al. 1 let. b CPC, lequel vise justement à éclaircir avant le procès au fond les perspectives quant aux preuves (« Beweisaussichten »; arrêt TF 4A_342/2014 du 17 octobre

2014 consid. 3 et les références citées; ATF 138 III 76, JdT 2014 II 228 consid. 2.4.2 et les références citées). Si la preuve requise tend à établir l'inexistence d'une prétention dirigée contre le requérant, celui-ci doit spécialement motiver son intérêt digne de protection à faire établir immédiatement l'inexistence de cette prétention. L'affaire doit être traitée de manière analogue à une action en constatation de droit négative. Le demandeur doit avoir un intérêt factuel ou juridique substantiel dans la constatation immédiate de la preuve, ce qui est le cas lorsqu'il existe une incertitude dans les relations juridiques entre les parties. Le requérant devra expliquer pourquoi son intérêt à la preuve immédiate l'emporte sur l'intérêt du créancier à déterminer la date à laquelle il souhaite prouver sa créance (SCHWEIZER, 10 ss in CPC annoté online, art. 158 CPC). La procédure de preuve à futur n'a, dans tous les cas, pas pour objet d'obtenir qu'il soit statué matériellement sur les droits ou obligations des parties, mais seulement de faire constater ou apprécier un certain état de fait. Le tribunal ne statue pas sur le fond, ni, dans le deuxième cas de l'art. 158 al. 1 let. b CPC, ne procède à un examen des chances de succès de la prétention matérielle du requérant (ATF 142 III 40 consid. 3.1.3 et les références citées). Tribunal cantonal TC Page 11 de 14 5. 5.1 L'appelante conteste le constat du premier juge selon lequel elle n'a pas motivé spécialement son intérêt digne de protection à faire établir, par une expertise, la non contamination de la chose louée et des biens la garnissant, et de ce fait, l'inexistence des prétentions des locataires à son encontre. Elle allègue qu'elle a rendu attentif le Président au fait qu'elle a été exposée à réitérées reprises aux prétentions en responsabilité civile de ses locataires qui lui ont réclamé d'emblée, avec un mandataire spécialiste FSA en responsabilité civile, de payer tous les frais de désamiantage de leurs biens et de remplacement de ceux qu'ils se voyaient dans l'obligation de jeter. Elle relève que la menace de la mise en œuvre des prétentions des intimés était concrète et immédiate puisque déjà dans leur lettre du 29 juillet 2016, les intimés exigeaient de multiples dédommagements et remboursements sous la sanction expresse de l'ouverture d'une action en justice, menace réitérée dans les courriers des 27 septembre et 21 novembre 2016. Elle relève également que le 31 mars 2017, les intimés ont formellement annoncé l'introduction « dans les meilleurs délais » d'une action « en recouvrement du dommage subi ». Selon l'appelante, ces éléments rendent patent son intérêt digne de protection à obtenir la mise en œuvre de l'expertise qui porte sur l'existence ou non d'une contamination à l'amiante de la chose louée ou des biens la garnissant, l'existence d'une telle contamination étant clairement la clé d'une éventuelle responsabilité de la bailleuse (cf. appel, ch. 3.2, p. 6, 7).

5.2 De leur côté, les intimés soutiennent que l'argumentation de l'appelante est infondée. Ils relèvent qu'aucune action en dommages-intérêts n'a été engagée en l'état et qu'il n'est guère sérieux de prétendre justifié, en novembre 2017, un risque imminent fondé sur des écrits dont le plus récent remonte à plus de six mois. Ils allèguent, ensuite et surtout, que la preuve d'une contamination et de ses causes, dans une éventuelle action en dommages-intérêts qu'ils pourraient engager, leur incomberait comme demandeurs et non à l'appelante comme défenderesse. Cela suffit pour nier tout intérêt digne de protection dès lors que l'intérêt digne de protection invoqué par l'appelante ne peut être que celui des demandeurs à un futur procès et il n'est pas question dans ce contexte de préparer d'éventuels moyens de défense (cf. réponse, p. 6).

5.3 En l'espèce, A. _____ soutient que la preuve à futur qu'elle requiert, soit une expertise, est destinée à établir l'inexistence de prétentions en dommages-intérêts que les époux B. _____ et C. _____ pourraient faire valoir à son encontre. Force est toutefois de constater, comme l'ont justement relevé les intimés, que selon la jurisprudence (cf. supra consid. 4), la preuve à futur "hors procès"

est destinée à permettre au requérant de clarifier les chances de succès d'un procès futur, de façon à lui éviter de devoir introduire un procès dénué de toute chance. Il doit ainsi établir qu'il a un intérêt digne de protection à l'administration de la preuve en rendant vraisemblable l'existence d'une prétention matérielle concrète contre sa partie adverse, laquelle nécessite l'administration de la preuve à futur. Le requérant doit donc rendre vraisemblable l'existence d'un état de fait sur la base duquel il fonde une prétention de droit matériel contre la partie adverse et dont la preuve peut être rapportée par le moyen de preuve à administrer. Il en découle que l'intérêt digne de protection ne peut être que celui du demandeur à un futur procès. Ainsi, la requérante à la preuve à futur, A. _____, doit avoir un intérêt digne de protection à administrer cette preuve sur la base de laquelle elle pourra ensuite fonder ses prétentions contre les défendeurs. Or, en l'occurrence, A. _____ requiert l'administration d'une preuve à futur, non pas pour fonder une prétention contre les intimés et introduire action à leur encontre, mais pour se prémunir d'une éventuelle action qui pourrait être introduite à son encontre Tribunal cantonal TC Page 12 de 14 par les intimés, alors même qu'il appartiendrait aux intimés, demandeurs à l'action en dommages- intérêts, de prouver le dommage dont ils se prévalent, soit la contamination à l'amiante de la maison louée et des objets qui la garnissaient. Telle qu'elle est motivée, la requête de preuve à futur de A. _____ n'a donc pas pour but de rendre vraisemblable l'existence de prétentions de droit matériel qu'elle pourrait faire valoir contre les intimés de façon à lui éviter d'introduire un procès dénué de chances de succès mais uniquement de préparer ses éventuels moyens de défense au cas où les intimés l'actionneraient en justice. Dans ce contexte, l'appelante n'a pas rendu vraisemblable l'existence d'une prétention matérielle concrète contre les intimés et l'intérêt digne de protection doit être dénié à l'appelante qui n'allègue pas requérir l'administration d'une preuve à futur dans le but d'introduire ensuite une action contre les intimés. Pour le surplus, la Cour constate que la dernière mention par les intimés d'un éventuel dépôt d'action en dommages- intérêts remonte au 31 mars 2017, soit à environ dix mois, et que l'on ne peut considérer sur cette base qu'il existe une menace imminente que les intimés s'exécutent. Partant, ce grief est infondé. 6. 6.1 L'appelante se plaint également du fait que le premier juge a rejeté sa requête de preuve à futur fondée sur un intérêt digne de protection à l'établissement d'une expertise afin de clarifier les chances de succès d'un futur procès qu'elle pourrait tenter à l'encontre des intimés en leur qualité de locataires ayant occupé la chose louée après la fin du bail. Elle soutient qu'elle a allégué en première instance que l'état de contamination ou non à l'amiante de la chose louée et des biens la garnissant est un fait susceptible d'être prouvé par une expertise et est déterminant pour juger des chances de succès d'un futur procès contre les intimés pour occupation illicite de la villa depuis le 15 juin 2016 et obtenir d'eux des dommages-intérêts. Elle relève que contrairement à ce qu'a retenu le Président, l'intérêt digne de protection n'a pas à être plus détaillé. En outre, on voit mal quel autre moyen de preuve pourrait être mis en œuvre pour justifier l'occupation licite ou illicite de la chose louée. L'immédiateté de la preuve est par ailleurs toujours d'actualité puisque l'appelante ne peut reprendre possession de son bien avant que l'on sache s'il est contaminé ou non (cf. appel, ch. 3.3, p. 8, 9). 6.2 Les intimés contestent l'intérêt digne de protection allégué par l'appelante. Ils soutiennent que la seule cause de la perte de revenu locatif de l'appelante est l'interdiction d'habiter décrétée par la Commune de E. _____, décision contre laquelle l'appelante n'a pas recouru. Dès lors, c'est contre la Commune de E. _____ que l'appelante devrait agir pour faire lever cette interdiction d'habiter. L'appelante ne démontre donc pas en quoi il lui serait utile de prouver que sa maison n'est

pas contaminée à l'amiante pour demander aux intimés la réparation d'un dommage résultant d'une décision administrative. Les intimés relèvent encore que la perte des revenus locatifs de l'appelante découle également de son refus de reprendre les clés de la maison, de sorte que les prétentions de l'appelante sont vouées à l'échec et ne sauraient justifier la mise en œuvre d'une expertise. Finalement, les intimés soulignent qu'une expertise ne pourrait de toute façon pas établir si une contamination existait avant le mois de mars 2017 et que la situation jusqu'à cette période a déjà été établie par les expertises privées et les décisions administratives qui les ont validées (cf. réponse, p. 5, 6).

6.3 L'appelante se prévaut d'un intérêt digne de protection à l'établissement d'une l'expertise ayant pour objet d'établir la contamination ou non à l'amiante de la chose louée et des biens la garnissant afin de clarifier les chances de succès d'un futur procès qu'elle pourrait tenter à l'encontre des intimés, en leur qualité de locataires, pour occupation illicite de la chose louée après la fin du contrat de bail, soit après le 15 juin 2016, et obtenir de leur part des dommages-intérêts. Or, comme le soulignent à juste titre les intimés, la seule cause de cette potentielle perte de Tribunal cantonal TC Page 13 de 14 revenu locatif est la décision du Conseil communal de E._____ du 27 juillet 2016 retirant, en application du principe de précaution, le permis d'occuper la maison dès le 4 juillet 2016 et prononçant l'évacuation immédiate des locaux et l'interdiction d'accès, mesures qui seront levées et le permis d'occuper à nouveau délivré lorsque les rapports de décontamination en bonne et due forme auront été réceptionnés par le Service technique communal (cf. procédure de mesures provisionnelles, bordereau des demandeurs du 10 octobre 2016, pièce 5). Cette décision, contre laquelle A._____ n'a pas recouru, est entrée en force et n'a pas été révoquée. Dès lors, si l'appelante n'a pas pu relouer sa maison c'est bien en raison de l'interdiction d'habiter prononcée par le Conseil communal de E._____ et non en raison du comportement des intimés qui n'ont fait qu'exécuter la décision précitée en quittant la maison louée et en laissant leurs meubles et leurs affaires, potentiellement contaminés à l'amiante, sur place. C'est donc bien contre la Commune de E._____ que l'appelante devrait agir si elle entendait obtenir une indemnisation pour la perte de revenu locatif, mais non contre les intimés. Ainsi, une éventuelle future action en paiement pour occupation illicite des locaux contre les intimés serait manifestement vouée à l'échec. Il ne lui serait donc d'aucune utilité de prouver que la maison louée n'est pas contaminée à l'amiante pour demander aux intimés la réparation de son dommage qui résulte en réalité d'une décision administrative. Partant, l'appelante n'a pas rendu vraisemblable l'existence d'une prétention matérielle contre les intimés. Au surplus, la Cour relève que les intimés ont libéré la maison louée de leur mobilier à la fin mars 2017 et que depuis lors, ils ont offert à l'appelante, à plusieurs reprises, de lui restituer les clés de sa maison, ce qu'elle refuse (cf. réponse, ch. 44 p. 3, p. 5 et 6; bordereau des intimés, pièces 1, 2), de sorte qu'elle ne peut de toute manière pas reprocher aux intimés d'occuper illicitement la chose louée et leur demander une indemnité pour cette période. Enfin, au vu des courriels des 17 et 20 novembre 2017 de N._____, directeur de l'entreprise O._____ Sàrl, et de P._____, adjoint scientifique au Service de l'air, du bruit et des rayonnements non ionisants du canton de Genève (cf. bordereau des intimés, pièces 3 et 4), il ne serait actuellement plus possible de déceler la présence de fibres d'amiante dans la maison de l'appelante. L'expertise requise par l'appelante n'apparaît donc pas pouvoir établir si une contamination à l'amiante a eu lieu en juillet 2016 et ne semble ainsi pas apte à clarifier les perspectives du procès en général et celles de la preuve en particulier. Il s'ensuit que sous cet angle, la bailleresse n'a pas non plus établi son intérêt digne de protection à l'administration de l'expertise requise. En conséquence, l'appel est

rejeté et la décision du Président du 19 octobre 2017 confirmée. 7. Vu l'issue de l'appel, les frais de la procédure y relative doivent être mis à la charge de A._____ qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). 7.1 Il n'est pas perçu de frais judiciaires (art. 116 CPC et 130 LJ). 7.2 Les frais comprennent les dépens (art. 95 al. 1 let. b CPC). Dans le cadre d'un recours contre un jugement rendu par un juge unique, comme en l'espèce, les dépens sont fixés de manière globale, compte tenu de la nature, de la difficulté et de l'ampleur de la procédure et du travail nécessaire de l'avocat ainsi que de l'intérêt et de la situation économiques des parties, mais pour un montant maximal de CHF 3'000.-, hors circonstances spéciales non présentes en l'espèce (art. 63 al. 1 et 2 et 64 al. 1 let. e RJ). En l'espèce, l'activité de Me Alain Ribordy dans le cadre de la procédure de recours a consisté en substance en l'étude de l'appel, la rédaction d'une réponse et la prise de connaissance du présent Tribunal cantonal TC Page 14 de 14 arrêt. Partant, compte tenu de la nature et de la difficulté de la cause, une indemnité de CHF 2'000.-, comprenant les débours, sera octroyée. La TVA (8 %), par CHF 160.-, s'y ajoutera. la Cour arrête: I. L'appel est rejeté. Partant, la décision du Président du Tribunal des baux de l'arrondissement de la Sarine du 19 octobre 2017 est confirmée. II. Les frais de la procédure d'appel sont mis à la charge de A._____. Il n'est pas perçu de frais judiciaires. Les dépens de la procédure d'appel de B._____ et C._____, dus par A._____, sont fixés globalement à CHF 2'000.- (débours inclus), TVA par CHF 160.- en sus. III. Notification. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent sa notification. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 12 février 2018/say Le Président La Greffière-rapporteure

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.