



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 630, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00

www.fr.ch/tc

101 2023 301

Arrêt du 27 mai 2024

1^e Cour d'appel civil

Composition

Président :	Jérôme Delabays
Juges :	Dina Beti, Laurent Schneuwly
Greffière :	Lirona Sadiku

Parties

A. _____ **SÀRL, intimée et appelante**, représentée par Me Marc Cheseaux, avocat

contre

B. _____ **SA, requérante et intimée**, représentée par Me Olivier Carrel, avocat

Objet

Appel sur mesures provisionnelles – Restriction du droit d'aliéner

Appel du 24 août 2023 contre la décision du Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Broye du 16 août 2023

considérant en fait

A. A._____ Sàrl, sise à C._____, est une société à responsabilité limitée qui poursuit le but suivant : "*Fournir des services en rapport avec l'exploitation d'une agence immobilière, courtage, valorisation et expertise de biens immobiliers ; développement et commercialisation d'idées et de projets en lien avec les domaines précités*". Elle a pour associée gérante unique D._____.

B._____ SA, sise à E._____, est une société anonyme qui poursuit le but suivant : "*L'acquisition, l'administration, le courtage, la gestion et prise de participations dans le domaine de l'immobilier et dans toutes entreprises commerciales, financières, industrielles; opérations de financements; assistance et conseils en matière de fusion, acquisition, d'ingénierie financière, d'informations stratégiques et autres activités qui s'y rapportent*". F._____ en est administratrice avec signature individuelle.

G._____ Sàrl, dont le siège est à C._____, a pour but l'acquisition, la vente, l'administration et la gestion de participations à toutes entreprises commerciales, financières, immobilières et industrielles ainsi que toutes opérations financières sous quelque forme que ce soit. Elle a pour associé gérant unique H._____.

B. Le 5 avril 2022, la société B._____ SA, en qualité d'emprunteur, et la société A._____ Sàrl, en qualité de prêteur, ainsi que G._____ Sàrl en qualité d'apporteur d'affaires, ont conclu un contrat de prêt portant sur un montant de CHF 304'000.- remboursable au plus tard le 5 octobre 2022. Le contrat prévoyait que "*l'intérêt de 15% ainsi que le courtage de 3%, soit CHF 27'360.-*" étaient payables d'avance par tranche de six mois et seraient déduits directement de la somme versée par le prêteur. En garantie du prêt, le contrat prévoyait la constitution d'un droit d'emption portant sur deux appartements en propriété par étages RF iii et RF jjj situés dans la commune de K._____ (ci-après : les immeubles), propriété de B._____ SA, droit d'emption concédé pour le prix de CHF 276'640.-, soit le montant du prêt après déduction des intérêts et du courtage. Le contrat prévoyait enfin que l'emprunteur pouvait prolonger la durée du prêt pour une seule durée supplémentaire de six mois moyennant le paiement des intérêts et des frais de courtage de CHF 27'360.- d'avance.

Le 5 avril 2022 toujours, les parties ont conclu devant notaire un pacte d'emption portant sur les deux immeubles précités, lequel prévoit que le droit d'emption est concédé pour le prix de CHF 276'640.-.

C. Par mémoire du 4 avril 2023, la société B._____ SA a déposé une requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles concluant à ce qu'ordre soit immédiatement donné au Registre foncier de la Broye d'inscrire une restriction du droit d'aliéner afin que A._____ Sàrl ne puisse pas devenir propriétaire des deux immeubles précités par simple exercice du droit d'emption, afin de ne pas rendre vaine une future procédure concluant à la nullité du contrat de prêt, subsidiairement à son invalidité.

Par décision du 5 avril 2023, le Président du tribunal d'arrondissement de la Broye a admis la requête de mesures superprovisionnelles et a donné ordre au Registre foncier de la Broye d'inscrire immédiatement une restriction du droit d'aliéner sur les deux immeubles.

Dans le cadre d'une procédure pénale instruite à l'encontre de H._____ et de D._____, le Ministère public du canton de Fribourg a, par décision du 5 avril 2023, ordonné le séquestre des

immeubles RF iii et RF jjj et requis du Registre foncier de la Broye de mentionner une restriction du droit d'aliéner sur les feuillets desdits immeubles.

Par courrier du 6 avril 2023, B. _____ SA a informé le Président du tribunal que A. _____ Sàrl a déclaré exercer son droit d'emption par courrier du même jour.

Par décision du 16 août 2023, le Président du tribunal a admis la requête de mesures provisionnelles de B. _____ SA et a donné ordre immédiatement au Registre foncier de la Broye d'inscrire une restriction du droit d'aliéner sur les immeubles RF iii et RF jjj de la commune de K. _____. Il a par ailleurs mis les frais judiciaires et les dépens à la charge de A. _____ Sàrl.

D. Par acte du 24 août 2023, A. _____ Sàrl interjette appel contre la décision du 16 août 2023. Elle conclut, sous suite de frais judiciaires et dépens, principalement à ce que l'appel soit admis et que la requête de mesures provisionnelles de l'intimée soit rejetée, qu'ordre soit donné au Registre foncier de la Broye de lever immédiatement la restriction du droit d'aliéner sur les deux immeubles litigieux, que les frais judiciaires et les dépens de première instance soient mis à la charge de l'intimée ; subsidiairement elle conclut à l'annulation de la décision attaquée et au renvoi de la cause au Président du tribunal pour nouvelle décision, sous suite de frais judiciaires et dépens.

Par acte du 28 septembre 2023, l'intimée conclut au rejet de l'appel et à la confirmation de la décision attaquée, sous suite de frais judiciaires et dépens.

en droit

1.

1.1. L'appel est recevable notamment contre les décisions finales de première instance, pour autant que, dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions soit supérieure à CHF 10'000.- (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). Le délai d'appel en procédure sommaire – qui régit notamment les mesures provisionnelles (art. 248 let. d CPC) – est de 10 jours (art. 314 al. 1 CPC).

En l'espèce, la décision attaquée a été notifiée au mandataire de l'appelante le 18 août 2023. Déposé le 24 août 2023, l'appel a dès lors été interjeté en temps utile. Le mémoire d'appel est de plus dûment motivé et doté de conclusions. En outre, vu son objet, à savoir des mesures provisionnelles en lien avec l'inscription d'une restriction du droit d'aliéner portant sur deux immeubles pour lesquels un pacte d'emption d'une valeur de CHF 276'640.- a été conclu, la procédure est de nature pécuniaire et la valeur litigieuse largement supérieure à CHF 10'000.-. Il s'ensuit la recevabilité de l'appel.

1.2. La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (art. 310 CPC). La Cour applique le droit d'office (art. 57 CPC) mais, hormis les cas de vices manifestes, elle doit en principe se limiter à statuer sur les critiques formulées dans la motivation écrite (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4).

1.3. La procédure sommaire (art. 252 ss CPC) s'applique aux causes de mesures provisionnelles (art. 248 let. d CPC). La maxime des débats est applicable (art. 55 al. 1 CPC et art. 255 CPC a contrario), de même que le principe de disposition (art. 58 al. 1 CPC).

1.4. Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel, pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b).

En l'espèce, les parties ne produisent pas de faits et de moyens de preuve nouveaux, si bien qu'il n'y a pas lieu de s'attarder sur cette question.

1.5. Selon l'art. 316 al. 1 CPC, la Cour d'appel peut ordonner des débats ou statuer sur pièces. En l'espèce, vu l'objet de la procédure d'appel et le fait que tous les documents nécessaires à son traitement figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une séance.

1.6. Vu l'objet du litige, la valeur litigieuse pour un recours en matière civile au Tribunal fédéral paraît supérieure à CHF 30'000.- (art. 51 al. 1 let. a et art. 74 al. 1 LTF).

2.

Dans des griefs de droit formel, l'appelante fait valoir que son droit d'être entendue a été violé. Elle estime que le Président du tribunal n'est arbitrairement pas entré en matière sur ses réquisitions de preuves du 27 avril 2023 et n'expose pas sur la base de quels moyens de preuve il a retenu que les conditions de l'art. 21 al. 1 CO étaient remplies.

En l'espèce, l'appelante perd de vue le fait que le degré de preuve, dans le cadre d'une procédure de mesures provisionnelles, est celui de la vraisemblance (consid. 3.1 ci-après). Le juge peut ainsi se limiter à la vraisemblance des faits et à l'examen sommaire du droit, en se fondant sur les moyens de preuve immédiatement disponibles, tout en ayant l'obligation de peser les intérêts respectifs du requérant et de l'intimé. Or, il ressort du dossier de la cause que le Président du tribunal disposait de suffisamment de pièces immédiatement disponibles pour ordonner des mesures provisionnelles, en particulier le contrat de prêt contenant notamment les informations sur le taux d'intérêt appliqué, le pacte d'emption mentionnant la valeur d'acquisition des immeubles, tout comme divers échanges de correspondance entre les parties (pièces 1, 2, 14, 17 ss du bordereau du 4 avril 2023 et pièce 108 du bordereau du 27 avril 2023), compte tenu du fait que celles-ci ne tranchent pas définitivement le litige, d'autres pièces pouvant être administrées dans la procédure au fond.

S'agissant de la motivation, force est de constater en l'espèce que le Président du tribunal n'a pas violé le droit d'être entendue de la recourante – duquel est déduit notamment le devoir pour le juge de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse en saisir la portée, le cas échéant, l'attaquer en connaissance de cause et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Pour répondre à ces exigences, il suffit que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision; il n'est pas tenu de discuter tous les arguments soulevés par les parties, mais peut se limiter à ceux qui lui apparaissent pertinents (arrêt TF 5A_192/2021 du 18 novembre 2021 consid. 5.1.2 et les références citées; arrêt TC FR 101 2022 293 du 3 mai 2023 consid. 4). En l'espèce, la décision attaquée expose les bases légales et la jurisprudence topique, ainsi que les pièces sur lesquelles le Président du tribunal s'est fondé pour prendre sa décision. Sur cette base, l'appelante était en mesure de comprendre les motifs de la décision et de l'attaquer utilement, ce qu'elle a d'ailleurs fait par le dépôt d'un mémoire circonstancié. Dans ces conditions, la motivation apparaît suffisante au stade des mesures provisionnelles.

3.

3.1. À teneur de l'art. 261 al. 1 CPC, le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires lorsque le requérant rend vraisemblable qu'une prétention dont il est titulaire est l'objet d'une atteinte ou risque de l'être (let. a) et que cette atteinte risque de lui causer un préjudice difficilement réparable

(let. b). La vraisemblance d'un fait ou d'un droit suppose qu'au terme d'un examen sommaire, sur la base d'éléments objectifs, ce fait ou ce droit soit rendu probable, sans pour autant que la possibilité que les faits aient pu se dérouler autrement ou que la situation juridique se présente différemment soit exclue (ATF 139 III 86 consid. 4.2).

S'agissant de la vraisemblance du droit prétendu, le requérant doit apporter des éléments rendant plausibles, d'une part, les faits à l'appui de sa prétention et, d'autre part, que celle-ci fonde vraisemblablement un droit ; il doit ainsi rendre vraisemblable que le droit matériel invoqué existe et que le procès au fond a des chances de succès (CR CPC – BOHNET, 2^e éd. 2019, art. 261 n. 7 et les références citées). À cet égard, le Message (FF 2006 II 6961) cite comme exemple la vraisemblance du droit à la délivrance de l'objet d'une vente que le défendeur s'apprête à expédier, en violation du contrat, à un tiers à l'étranger.

La notion de préjudice difficilement réparable recoupe tout dommage, qu'il soit patrimonial ou immatériel, qui serait difficile à réparer si les mesures provisionnelles requises n'étaient pas ordonnées immédiatement ; elle est en principe réalisée même si le dommage peut être réparé en argent et peut résulter du seul écoulement du temps pendant le procès (ATF 138 III 378 consid. 6.3). Ce risque suppose l'urgence et implique ainsi de rendre vraisemblable qu'un danger imminent menace les droits du requérant (CR CPC – BOHNET, art. 261 n. 10 et 12).

Si les conditions de l'art. 261 al. 1 CPC sont remplies, le tribunal peut ordonner toute mesure provisionnelle propre à prévenir ou à faire cesser le préjudice, notamment une interdiction (art. 262 let. a CPC), l'ordre de cesser un état de fait illicite (art. 262 let. b CPC) ou la fourniture d'une prestation en nature (art. 262 let. d CPC). La mesure prononcée doit être proportionnée au risque d'atteinte et son choix doit tenir compte des intérêts de l'adversaire : la pesée d'intérêts qui s'impose alors doit prendre en compte le droit présumé du requérant à la mesure requise, d'une part, et les conséquences que celle-ci entraînerait pour le requis, d'autre part (CR CPC – BOHNET, art. 261 n. 17).

3.2. L'appelante reproche au Président du tribunal d'avoir prononcé les mesures provisionnelles contestées alors que les conditions légales n'en sont pas remplies. Elle fait valoir en substance que les prescriptions légales relatives au taux d'intérêt sont de nature dispositive, que les parties peuvent librement fixer la quotité du taux d'intérêt et qu'un taux d'intérêt de 18% est admissible selon la jurisprudence, si bien qu'on ne pouvait pas déduire un quelconque caractère usuraire du taux d'intérêt convenu de 15%. L'appelante conteste également le fait que le Président du tribunal ait retenu que le prix des immeubles a été faiblement estimé et ajoute qu'il n'existe aucun élément permettant de retenir, même au degré de la vraisemblance, une quelconque exploitation intentionnelle de l'intimée. Elle allègue enfin que si elle avait eu connaissance de la situation financière défavorable de l'intimée, elle ne lui aurait à l'évidence jamais prêté de l'argent.

Quant à l'intimée, elle soutient que, en raison de la commission récurrente de 3%, c'est bien un taux d'intérêt de 18% qui a été convenu et non un taux de 15% comme allégué par l'intimée. Elle ajoute que, contrairement à ce que prétend l'appelante, le Président du tribunal ne s'est pas fondé uniquement sur le taux d'intérêt très élevé et inusuel de 18% pour conclure au caractère usuraire de l'opération litigieuse, mais également sur les droits d'emption permettant l'acquisition de deux immeubles à vil prix et le prélèvement immédiat de la première tranche d'intérêts sur le capital versé, l'intimée n'ayant ainsi jamais perçu l'intégralité du prêt. Elle allègue enfin que l'appelante était informée de sa situation financière difficile et que, en tant que professionnelle du milieu, elle ne peut sérieusement soutenir qu'elle a conclu un contrat de prêt, sans se renseigner au préalable sur la

situation économique de sa débitrice. Elle soutient enfin que c'est en raison de sa situation financière délicate que l'appelante a pu lui imposer des conditions contractuelles tout à fait inusuelles.

3.3. Les parties contractuelles peuvent en principe fixer librement le taux d'intérêt (art. 73 al. 1 CO), mais sont soumises aux limites de l'autonomie privée (arrêt TF 4A_69/2014 du 28 avril 2014 consid. 6.3.2). Sont ainsi réservées les dispositions de droit public restreignant la liberté conventionnelle en la matière (art. 73 al. 2 CO). De même, une convention peut se heurter au devoir de respecter les mœurs (art. 20 CO) ou à l'interdiction d'usure (art. 21 CO). Après analyse du cas qui lui était soumis, le Tribunal fédéral a jugé conforme au droit fédéral la solution retenue par l'instance précédente ayant déclaré partiellement nuls les intérêts convenus par les parties, dans la mesure où le taux d'intérêt dépassait 18%, en retenant que des intérêts étaient dus à concurrence de ce dernier taux (arrêt TF 4A_69/2014 du 28 avril 2014 consid. 6.3.3). Dans des arrêts ultérieurs, le Tribunal fédéral a rappelé cette jurisprudence (arrêts TF 5A_131/2018 du 7 décembre 2018 consid. 3.2.1 et 3.3 et réf. citées; 4A_350/2020 du 12 mars 2021 consid. 5.2), tout en précisant que la limite des 18% n'est pas absolue, mais qu'elle constitue une ligne directrice et qu'il convient de prendre en considération notamment le risque de perte du prêteur, de sorte que les tribunaux cantonaux disposent d'un certain pouvoir d'appréciation.

En l'espèce, l'appelante fait valoir qu'un taux d'intérêt de 15% et un taux de 3% pour les frais de courtage ont été convenus, et non pas un unique taux d'intérêt de 18%, si bien qu'un taux d'intérêt de 15% ne peut pas être considéré comme usuraire. L'avis de l'appelante ne peut toutefois pas être suivi. En effet, c'est effectivement un taux de 18% qui semble avoir été convenu, les frais de courtage étant récurrents alors que, dans la conception classique, ils ne sont dus qu'une seule et unique fois. Quand bien même un taux d'intérêt de 18% pourrait être admissible selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, d'autres éléments conduisent à retenir qu'il ne peut être exclu que le contrat conclu entre les parties présente un caractère usuraire au sens de l'art. 21 al. 1 CO. Il en va notamment ainsi des garanties sous forme de droit d'emption sur deux immeubles dont le prix tel que fixé dans le pacte d'emption paraît sous-estimé, l'intimée ayant reçu des offres plus élevées (pièce 17 du bordereau du 4 avril 2023), mais aussi du fait que l'intimée n'a jamais perçu l'intégralité de la somme prêtée, la première tranche d'intérêts ayant été directement déduite. La commission de courtage bénéficie en outre à l'apporteur d'affaires dont le gérant unique porte non seulement le même nom de famille – peu courant – que la gérante unique du prêteur, mais semble également être son frère (pièce 14 du bordereau du 4 avril 2023). Par ailleurs, il semble également peu probable que l'appelante n'était pas au courant de la situation financière délicate de l'intimée, si bien qu'il ne peut pas être exclu que celle-ci a abusé de la situation pour conclure avec elle un contrat de prêt disproportionné, conditionné à la mise en garantie de deux immeubles pour un prix sous-évalué.

Compte tenu de ce qui précède, l'appréciation du Président du tribunal ne prête pas le flanc à la critique et c'est à juste titre qu'il a retenu qu'il ne peut pas être exclu que le contrat conclu entre les parties présente un caractère usuraire.

3.4. S'agissant de la condition du risque de préjudice difficilement réparable, c'est à raison que le Président du tribunal a considéré qu'il se justifie d'éviter que la propriété des immeubles puisse être transférée avant qu'une décision sur le fond ne soit rendue, l'intimée ayant rendu vraisemblable qu'une potentielle revente des immeubles à un tiers de bonne foi protégé par l'art. 973 CC pouvait lui causer un tel préjudice. Les parties ne contestent par ailleurs pas ce point en procédure d'appel.

3.5. Compte tenu de ce qui précède, c'est à juste titre que le Président du tribunal a ordonné l'inscription d'une restriction d'aliéner sur les immeubles litigieux. Partant, l'appel du 24 août 2023 sera rejeté et la décision du 16 août 2023 confirmée.

4.

4.1. Aux termes de l'art. 106 al. 1 CPC, les frais doivent être mis à la charge de l'appelante, qui succombe. Ils comprennent notamment les frais de justice dus à l'Etat, fixés à CHF 2'500.-. Ils seront prélevés sur l'avance de frais prestée.

4.2. Selon l'art. 105 al. 2 CPC, le tribunal fixe les dépens selon le tarif, soit le règlement fribourgeois du 30 novembre 2010 sur la justice (RJ; RSF 130.11). En cas de fixation globale, comme en l'espèce, l'autorité tient compte notamment de la nature, de la difficulté et de l'ampleur de la procédure, du travail nécessaire de l'avocat, ainsi que de l'intérêt et de la situation économiques des parties (art. 63 al. 2 RJ). L'indemnité maximale en cas de recours contre une décision du juge unique est de CHF 3'000.-, montant pouvant être doublé si des circonstances particulières le justifient (art. 64 al. 1 let. e et al. 2 RJ).

Compte tenu de ces critères, les dépens d'appel de l'intimée seront arrêtés globalement à la somme de CHF 1'500.-, TVA par CHF 115.50 (7.7%) en sus, et mis à la charge de l'appelante.

la Cour arrête :

I. L'appel (101 2023 301) est rejeté.

Partant, la décision prononcée le 16 août 2023 par le Président du Tribunal civil de la Broye est confirmée.

II. Les frais d'appel sont mis à la charge de A. _____ Sàrl.

Ils comprennent notamment les frais judiciaires dus à l'État, fixés à CHF 2'500.-. Ceux-ci seront prélevés sur l'avance de frais versée par A. _____ Sàrl.

A. _____ Sàrl est reconnue devoir à B. _____ SA à titre de dépens pour l'appel un montant de CHF 1'615.50, TVA par CHF 115.50 comprise.

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 27 mai 2024/Isa

Le Président

La Greffière