

FR_GERICHTE 102 2023 7 vom 8. Februar 2023

FR Kantonsgericht, 2023-02-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2023_7

FR: FR_GERICHTE 102 2023 7 du 8 février 2023

IT: FR_GERICHTE 102 2023 7 del 8 febbraio 2023

Regeste

Arrêt de la IIe Cour d'appel civil du Tribunal cantonal | Berufung/Beschwerde gegen vorsorgliche Massnahmen (Art. 308 Abs. 1 lit. b und 319 lit. a ZPO)

Erwägungen

E. 21

avril 2020 pour diminuer ses honoraires à CHF 2'500.- lors de la première période de fermeture des établissements publics n'était plus à l'ordre du jour, dès lors qu'il était conditionné au paiement des factures échues des mois de septembre 2020 à avril 2021, lesquelles étaient toujours en souffrance. D. Le 9 juin 2021, la société B. _____ Sàrl a fait notifier à la société A. _____ Sàrl le commandement de payer no eee de l'Office des poursuites de la Gruyère portant sur un montant total de CHF 89'726.77 en capital – soit 8 factures d'honoraires d'un montant de CHF 5'164.20 chacune, une facture d'honoraires de CHF 12'924.- et une facture de CHF 35'489.17 (intitulée « management fees ») –, ainsi que pour les frais de poursuite par CHF 103.30. Le 16 juin 2021, la débitrice poursuivie y a formé opposition totale. La créancière poursuivante a requis la mainlevée de l'opposition en date du 30 juin 2021. Par décision du 19 août 2021, le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Gruyère (ci-après : le Président) a partiellement admis cette requête et, partant, a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition formée par la société A. _____ Sàrl au commandement de payer susmentionné à concurrence d'un montant total de CHF 54'356.90, correspondant à 8 factures d'honoraires d'un montant de CHF 5'164.20 chacune et à une facture d'honoraires de CHF 12'924.- ainsi que pour les frais de poursuite par CHF 103.30. Par acte du 16 septembre 2021, la société A. _____ Sàrl a interjeté recours contre cette décision, lequel a été rejeté – dans la mesure où il était recevable – par arrêt de la IIe Cour d'appel civil du 18 novembre 2021 rendu dans la cause n°102 2021 160. Le 22 février 2022, l'Office des poursuites de la Gruyère a, sur requête de la créancière poursuivante, fait notifier une commination de faillite à la débitrice poursuivie. En date du 8 avril 2022, la société B. _____ Sàrl a introduit une requête de faillite à l'encontre de la société A. _____ Sàrl auprès du Président. L'audience de faillite a été fixée au 16 mai 2022. E. Le 10 mai 2022, la société A. _____ Sàrl a ouvert une action en annulation, subsidiairement en suspension de la poursuite au sens de l'art. 85a LP et a requis le prononcé de mesures provisionnelles et superprovisionnelles au sens de l'art. 85a al. 2 LP. A titre de mesures superprovisionnelles puis provisionnelles, elle a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce que la poursuite dirigée contre elle soit suspendue jusqu'à droit connu sur le fond. Dans son action au fond, elle a conclu à ce qu'il soit constaté que les créances déduites en poursuites à son encontre n'existent pas et à ce que la poursuite dirigée contre elle soit annulée. Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 12 mai 2022, le Président a ordonné la suspension de la poursuite no eee et no fff de l'Office des

poursuites de la Gruyère introduite par la société B. _____ Sàrl à l'encontre la société A. _____ Sàrl jusqu'à droit connu sur le fond, tout en réservant les frais. Par décision séparée du même jour, ce même magistrat a prononcé l'ajournement de la procédure de faillite dont il était saisi, en parallèle, jusqu'à droit connu sur la demande en annulation de la poursuite introduite par cette dernière sur le fond. Par la même occasion, il a annulé l'audience de faillite prévue le 16 mai 2022, tout en réservant les frais pour le surplus. Par ordonnance de mesures provisionnelles du 9 janvier 2023, le Président a révoqué la suspension de la poursuite no eee et no fff, précédemment accordée à la débitrice par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 12 mai 2022. Par la même occasion, il a invité le juge de la faillite à reprendre la procédure de faillite pendante devant lui, tout en réservant les frais.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 10 F. Le 23 janvier 2023, la société A. _____ Sàrl a interjeté appel contre cette dernière décision. Préalablement au fond, elle demande la restitution de l'effet suspensif à l'appel. A titre principal, elle conclut à la réformation de la décision attaquée, en ce sens que sa requête de mesures provisionnelles du 10 mai 2022 soit admise et, partant, que la suspension de la poursuite no eee et no fff soit confirmée, le juge de la faillite étant invité à prononcer l'ajournement de la procédure de faillite jusqu'à droit connu sur le fond. A titre subsidiaire, elle conclut à l'annulation de la décision entreprise et au renvoi de la cause à l'autorité de première instance pour nouvelle décision dans le sens des considérants, le tout avec suite de frais judiciaires et dépens. Invitée à se déterminer sur la requête d'effet suspensif, l'intimée a conclu à son rejet par acte du 1er février 2023. L'appelante s'est spontanément déterminée sur cette dernière écriture par acte du 7 février 2023. Vu le sort réservé à l'appel – lequel est manifestement infondé –, l'intimée n'a pas été invitée à déposer une réponse à l'appel. en droit 1. 1.1. L'appel est recevable notamment contre les décisions de première instance sur les mesures provisionnelles, 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. b 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, l'appel est dûment motivé et doté de conclusions. Il a par ailleurs été formé en temps utile par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC). Il porte au surplus sur des conclusions qui sont supérieures à CHF 10'000.-, si bien qu'il est recevable à la forme. 1.2. La procédure sommaire (art. 252 ss CPC) s'applique aux causes de mesures provisionnelles (art. 248 let. d CPC), de même que la maxime des débats (art. 255 CPC a contrario). 1.3. La cognition de la Cour d'appel est pleine et entière, en fait comme en droit (art 310 CPC). 1.4. Selon l'art. 316 al. 1 CPC, la Cour d'appel peut ordonner des débats ou statuer sur pièces. En l'espèce, compte tenu du fait que tous les éléments nécessaires au traitement du cas figurent au dossier, il n'est pas nécessaire d'assigner les parties à une séance. 1.5. La valeur litigieuse devant la Cour est supérieure à CHF 30'000.-, de sorte que la voie du recours en matière civile au Tribunal fédéral est ouverte, cas échéant (art. 74 al. 1 let. b et 72 ss LTF). 2. 2.1. L'appelante se plaint tout d'abord d'une constatation inexacte des faits. En bref, elle reproche au premier juge de ne pas avoir pris en considération le fait que les honoraires facturés par l'intimée pour un montant de CHF 5'164.21 par mois se subdivisent en deux postes, à savoir un premier poste de CHF 4'000.- correspondant aux honoraires résultant du contrat de mandat qui liait les parties à Tribunal cantonal TC Page 5 de 10 proprement parler et un second poste de CHF 795.- correspondant à la « Prestation Digital Marketing ». Or, elle rappelle que les montant

déduits en poursuite comprennent ces deux postes de facturation sans distinction, alors que le second poste susmentionné n'est pourtant pas prévu par le contrat et que son argumentaire en première instance portait notamment sur le fait que l'intimée n'aurait pas exécuté la totalité de ses prestations en raison de la fermeture du restaurant liée à la période de mesures de lutte contre le Covid-19 ayant affecté le fonctionnement des établissements publics. Elle en déduit que les constatations en fait de la décision attaquée doivent être complétées en ce sens que l'intimée a facturé mensuellement à la requérante le montant contractuel d'honoraires de CHF 4'000.-, en sus des « Prestation Digital Marketing » pour un montant de CHF 795.-, soit un total de CHF 5'164.21, ce qui correspond au montant qui a été déduit en poursuite pour la période courant des mois de septembre 2020 à avril 2021 inclus (cf. appel, ad moyens, let. A, p. 4 s.). 2.2. En l'espèce, la Cour peine à comprendre la portée de la distinction que l'appelante souhaite faire préciser. En effet, l'intéressée a elle-même admis, sans réserve ni distinction, devoir un montant de CHF 5'164.20 à l'intimée à titre d'honoraires impayés pour le mois de septembre 2020. Cela ressort indubitablement du dossier de la cause et plus particulièrement des pièces relatives à la procédure de poursuite ayant opposée les parties qui ont été produites par la requérante à l'appui de sa demande en annulation du 10 mai 2022. Pour mémoire, dite procédure a abouti à la décision de mainlevée provisoire rendue par le Président le 19 août 2021 (cf. pce 18 du bordereau du 10 mai 2022), laquelle a fait l'objet d'un recours, qui a été rejeté par arrêt rendu par la Cour le 18 novembre 2021 dans la cause n°102 2021 160 (cf. pce 19 du bordereau du 10 mai 2022). Or, comme cela ressort des considérants de ce dernier arrêt, la Cour avait considéré et retenu que l'intéressée ne contestait pas que l'intimée a fourni ses prestations de « digital marketing » à son entière satisfaction jusqu'au 30 septembre 2020. Elle ne semblait pas véritablement contester non plus que la cocontractante a continué de fournir une partie de ces prestations postérieurement à cette date (cf. arrêt de la Cour du 18 novembre 2021, consid. 3.2.), ce qu'elle semble désormais admettre sans réserve puisqu'elle allègue que seules les prestations de « digital marketing » ont été fournies par l'intimée pendant la période courant entre les mois de septembre 2020 et avril 2021 inclus (cf. appel, p. 9 notamment). La Cour constate également que, dans le cadre de la présente procédure, l'appelante reconnaît à présent expressément devoir à l'intimée les honoraires contractuels mensuels de CHF 4000.- pour les mois de septembre et octobre 2020 ainsi que pour les 10 premiers jours du mois de novembre 2020. En somme, c'est d'une manière pour le moins contradictoire et peu compréhensible que l'appelante reproche au premier juge de ne pas avoir procédé à la distinction qu'elle évoque dont on peine à comprendre la réelle portée, dès lors qu'elle n'est pas de nature à influencer sur le sort de la cause. En réalité, l'appelante cherche, une fois de plus, à revenir sur la prétendue baisse conventionnelle des honoraires de l'intimée à CHF 2'500.- du 10 novembre 2020 au 31 mai 2021, soit durant les mois de fermeture des établissements publics décidés par l'autorité publique à cause de la pandémie de Covid-19. L'interprétation du prétendu accord conclu entre les parties ne relève pas de la constatation des faits, l'appelante revenant d'ailleurs sur ce point au chapitre de la violation du droit (cf. infra consid. 5). Enfin, la question de savoir si elle était légitimée ou non à invoquer la clausula rebus sic stantibus pour s'opposer au paiement des honoraires de l'intimée ne relève pas davantage de la constatation des faits et sera examinée ci-après (ibidem). 3. 3.1. Au chapitre de la violation du droit, l'appelante invoque tout d'abord une violation de l'art. 62 CO. En bref, elle fait valoir pour l'essentiel que l'intimée lui a facturé un acompte de CHF 16'889.56, correspondant à son éventuelle participation de 5% au chiffre d'affaires annuel, de manière

Tribunal cantonal TC Page 6 de 10 prématurée, dès lors que le seuil à partir duquel cette rémunération était due, soit CHF 1'400'000.-, n'a finalement pas été atteint. Elle en déduit que le montant de CHF 16'889.56 invoqué en compensation en première instance n'est pas dû (cf. appel, ad moyens, let. B, pt. 1.a, p. 5 ss). 3.2. En l'espèce, la Cour peine, ici encore, à comprendre la portée de la distinction que l'appelante souhaite faire préciser, dès lors qu'elle admet elle-même qu'elle n'est pas de nature à influencer sur le sort de la cause (cf. appel, ad moyens, let. B, pt. 1.a, p. 5), dans la mesure où le premier juge a considéré et retenu que l'intéressée avait rendu très vraisemblable que la créance ici en cause est inexistante (cf. décision attaquée, p. 12), soit justement ce que l'appelante demande à la Cour de constater. Dans ces circonstances, la Cour se limitera à renvoyer à la décision entreprise sur ce point. 4. Dans un second volet de son grief, l'appelante invoque une violation de l'art. 85a LP. En bref, tout en fondant tout l'essentiel de son argumentation sur de la jurisprudence vaudoise, elle fait valoir qu'il suffit de rendre hautement vraisemblable l'inexistence, même partielle, de la créance en cause pour admettre, au stade des mesures provisionnelles, la suspension provisoire de la poursuite. En soulignant que le premier juge a retenu qu'elle avait rendu très vraisemblable qu'à tout le moins une partie de la créance litigieuse est inexistante (cf. supra consid. 3.2.), elle soutient aussi qu'il lui incombait dès lors d'admettre sa requête de mesures provisionnelles et de confirmer la suspension provisoire de la poursuite prononcée par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 12 mai 2022 jusqu'à droit connu sur l'action au fond (cf. appel, ad moyens, let. B, pt. 1.b, p. 7 s.). 4.1. Aux termes de l'art. 85a LP, le débiteur poursuivi peut agir en tout temps au for de la poursuite pour faire constater que la dette n'existe pas ou plus, ou qu'un sursis a été accordé (al. 1). Dans la mesure où, après avoir d'entrée de cause entendu les parties et examiné les pièces produites, le juge estime que la demande est très vraisemblablement fondée, il ordonne la suspension provisoire de la poursuite (i) s'il s'agit d'une poursuite par voie de saisie ou en réalisation de gage, avant la réalisation ou, si celle-ci a déjà eu lieu, avant la distribution des deniers, ou (ii) s'il s'agit d'une poursuite par voie de faillite, après la notification de la commination de faillite (al. 2). L'art. 85a LP tend à corriger ce qui est souvent ressenti comme une rigueur excessive du droit des poursuites (Message du Conseil fédéral du 8 mai 1991, concernant la révision de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, FF 1991 III 79 ss). Le législateur a introduit cette disposition pour éviter que le poursuivi ne soit soumis à l'exécution forcée sur son patrimoine à raison d'une dette inexistante ou inexigible ; il a voulu offrir un moyen de défense supplémentaire à celui qui a omis de former opposition et ne peut ni solliciter la restitution du délai d'opposition (cf. art. 33 al. 4 LP), ni prouver par titre l'extinction de sa dette (cf. art. 85 LP), afin de lui épargner la voie de l'action en répétition de l'indu (arrêt TF 5A_712/2008 du 2 décembre 2008 consid. 2.2 et les réf. citées). La recevabilité de la requête de suspension provisoire de la poursuite de l'art. 85a al. 2 LP suppose qu'une action en constatation et en annulation au sens du premier alinéa de cette disposition ait valablement été déposée. L'existence d'une poursuite pendante et valable est quant à elle une condition de recevabilité de l'action selon l'art. 85a LP (ATF 127 III 41 consid. 4c / JdT 2000 II 98 ; arrêt TF 5A_712/2008 du 2 décembre 2008 consid. 2.1), celle-ci ne devant notamment pas être éteinte par la forclusion du droit du poursuivant d'en requérir la continuation, par le paiement du poursuivant ou d'un intervenant à l'office des poursuites, ou par la distribution des deniers (GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 1999, art. 85a n. 33). L'absence d'opposition formée en temps utile, ou le fait que cette opposition ait été définitivement levée, est dès lors une condition de recevabilité de l'action (ATF 128 III

334).

Tribunal cantonal TC Page 7 de 10 4.2. L'introduction de l'action au fond n'a pas pour effet de suspendre la poursuite en cours, c'est-à-dire de faire obstacle à sa continuation (GILLIÉRON, 85a n. 53). Le juge saisi de l'action au fond peut toutefois suspendre provisoirement la poursuite dans la mesure où, après avoir d'entrée de cause entendu les parties et examiné les pièces produites, il estime que la demande est très vraisemblablement fondée (art. 85a al. 2 LP). La suspension provisoire de la poursuite au sens de l'art. 85a al. 2 LP constitue une mesure qui peut être ordonnée dans le cadre de mesures provisionnelles (REEB, La suspension provisoire de la poursuite selon l'art. 85a al. 2 LP, in *Schuldbetreibung und Konkurs im Wandel, Festschrift 75 Jahre Konferenz der Betriebs- und Konkursbeamten der Schweiz*, 2000, pp. 273 ss, p. 277). D'ordinaire, la partie instante aux mesures provisionnelles doit rendre vraisemblable l'exactitude des faits qu'elle allègue, c'est-à-dire donner au juge l'impression, par des indices objectifs, que les faits en cause ont une certaine probabilité, sans qu'il ait à exclure l'hypothèse où les circonstances se présenteraient autrement. De même, quant à l'apparence du droit, il faut pour le moins que le procès ait des chances de succès, soit la possibilité d'une issue favorable de l'action. La simple vraisemblance ne suffit toutefois pas dans le cadre de la suspension provisoire de l'art. 85a al. 2 LP, cette disposition fixant des conditions plus restrictives à son admission en ce sens que la demande doit être « très vraisemblablement fondée » (arrêt TF SP.69/2003 du 4 avril 2003 consid. 5.3). Le juge doit se montrer exigeant dans l'interprétation de la haute vraisemblance du bien-fondé de l'action afin de prévenir les requêtes de suspension provisoire dilatoires (REEB, p. 278 ; GILLIÉRON, art. 85a n. 73). Il faut ainsi que les chances de succès du requérant (débitur poursuivi) apparaissent nettement meilleures que celles de sa partie adverse (créancier poursuivant) ou, du moins, très bonnes et que le juge, après un examen *prima facie*, incline à partager le point de vue du requérant (CR LP-SCHMIDT, 2005, art. 85a n. 9). Ainsi, le degré de preuve requis doit dépasser la simple vraisemblance, sans pour autant que la certitude soit exigée (GILLIÉRON, art. 85a n. 71 ad). 4.3. Le premier juge a considéré et retenu qu'au présent stade des mesures provisionnelles, la requérante a rendu très vraisemblable qu'elle ne doit pas le montant de CHF 16'889,56. Or, selon la commination de faillite, après décision de mainlevée, le montant poursuivi s'élève à CHF 54'253.60, sans compter les intérêts à 5% l'an dès le 10 juin 2021 sur CHF 41'313.60. Seule une partie de la créance ne serait pas due. Prises dans leur globalité, les chances de gagner le procès apparaissent nettement plus élevées pour le poursuivant que pour le poursuivi. La requérante échoue ainsi à rendre très vraisemblable que le montant total mis en poursuite n'est pas dû (cf. décision entreprise, consid. 8, p. 12). 4.4. En l'espèce, ces différentes considérations sont pertinentes et la Cour y renvoie par adoption de motifs pour souligner qu'elles sont parfaitement conformes au prescrit de l'art. 85a LP et plus particulièrement à la doctrine et la jurisprudence qui viennent d'être rappelées ci-dessus. Dès lors que l'appelante échoue à rendre très vraisemblable l'inexistence de l'essentiel de la créance litigieuse, c'est ainsi à bon droit que le premier a rejeté la requête de mesures provisionnelles de l'appelante et a révoqué l'ordonnance de mesures superprovisionnelles rendue le 12 mai 2022, comme on y reviendra plus avant (cf. *infra* consid. 5). En tout état de cause, la jurisprudence qu'elle cite ne lui est d'aucun secours, dans la mesure où l'appelante se limite à citer un extrait tronqué et hors contexte de la jurisprudence vaudoise pour tenter de donner de la consistance à son grief. En effet, dans l'arrêt rendu par le Tribunal cantonal vaudois le 24 décembre 2014 qu'elle cite, la Juge déléguée de la Cour d'appel civile n'a fait que relever que, dans la cause qui lui était alors

soumise, la partie appelante n'avait pas rendu hautement vraisemblable l'inexistence – totale ou partielle – de la dette faisant l'objet de la poursuite

Tribunal cantonal TC Page 8 de 10 en cause, sans en tirer une quelconque conséquence matérielle. Il n'était donc aucunement question de la problématique et des conséquences que l'appelante lui prête dans le cas particulier, ce qui suffit à écarter son grief. 5. Dans un ultime moyen, l'appelante fait valoir, tout comme en première instance déjà, qu'elle était parfaitement légitimée à se prévaloir de la clausula rebus sic stantibus pour s'opposer au paiement des honoraires réclamés par l'intimée. D'une part, elle allègue que seules les prestations de « digital marketing » ont été fournies par cette dernière pendant la période courant entre les mois de septembre 2020 et avril 2021 inclus. Autrement dit, il est très vraisemblable qu'aucune prestation correspondant aux honoraires mensuels de CHF 4'000.- n'ait été exécutée durant les périodes de fermeture liées au Covid-19 (10 novembre 2020 au 21 mai 2021). D'autre part et surtout, l'appelante invoque que la fermeture des établissements publics constituerait une clausula rebus sic stantibus, c'est-à-dire que les circonstances postérieures à la conclusion du contrat se sont modifiées de façon considérable peu après la conclusion du contrat, de manière imprévisibles, et que cela aurait impliqué une disproportion significative – qu'elle chiffre à plus de 50% – entre les prestations convenues par les parties (cf. appel, ad moyens, let. B, pt. 2.a et b, p. 8 ss). 5.1. C'est le lieu de rappeler que, selon la « clausula rebus sic stantibus » ou théorie de l'imprévision, la partie liée par un contrat peut se dégager partiellement ou totalement de ses obligations en cas de changement important ou imprévisible des circonstances, ayant pour effet de créer une disproportion si grave entre sa prestation et la contre-prestation de l'autre partie que le maintien du contrat se révélerait abusif (ATF 135 III 1 consid. 2.4 ; ATF 127 III 300 consid. 5b). La clausula rebus sic stantibus peut justifier une résiliation anticipée pour de justes motifs, l'interprétation du contrat dans le sens d'une condition suspensive ou résolutoire implicite, ou encore appeler une correction du contrat par le comblement d'une lacune contractuelle. Une intervention du juge dans un contrat en raison d'un changement de circonstances doit rester exceptionnelle et suppose que celui-ci n'était ni prévisible ni évitable, qu'il altère gravement l'équilibre des prestations dans des cas semblables à la présente espèce et que le contrat n'a pas été exécuté sans réserve (ATF 127 III 300 / JdT 2001 I 239 ; ATF 62 II 42 consid. 2 ; CR CO I-WINIGER, 3ème éd., 2021, art. 18 n. 193 ss, CR CO I-THÉVENOZ, 3ème éd., 2021, art. 119 n. 5). 5.2. A titre liminaire, et comme déjà relevé plus haut, c'est d'une manière pour le moins contradictoire et peu compréhensible que l'appelante reproche au premier juge de ne pas avoir tenu compte de ses arguments. En effet, force est de constater, une fois de plus, que l'appelante admet que les prestations de « digital marketing » ont été fournies par l'intimée pendant la période courant entre les mois de septembre 2020 et avril 2021 inclus (cf. appel, p. 9 notamment). Force est de constater également que l'appelante a admis devoir à l'intimée les honoraires contractuels mensuels de CHF 4000.- pour les mois de septembre et octobre 2020 ainsi que pour les 10 premiers jours de novembre 2020 (cf. demande du 10 mai 2022, let. B., p. 12 notamment). En d'autres termes, l'appelante admet expressément qu'une partie non négligeable de la créance déduite en poursuite par l'intimée à son encontre est fondée, ce qui déjà suffit à écarter définitivement ses griefs. 5.3. Quoi qu'il en soit, le premier juge a retenu qu'il n'est pas rendu très vraisemblable par la requérante que la crise du COVID-19 constitue une clausula rebus sic stantibus. En effet, si la requérante allègue que l'intimée n'avait aucune prestation à fournir durant plusieurs mois, l'intimée allègue le contraire. Au vu des pièces produites par cette dernière, il semblerait plutôt que certaines prestations aient

continué à être réalisées par l'intimée durant les périodes de fermeture des établissements publics. De plus, aucune pièce produite par la requérante ne tend à démontrer

Tribunal cantonal TC Page 9 de 10 l'inactivité de l'intimée durant ces périodes. On peut penser, à tout le moins et au vu du contrat conclu entre la requérante et l'intimée le 13 janvier 2020 ainsi que son annexe 1, que l'intimée a pu continuer à effectuer une partie de ses tâches, notamment en ce qui concerne la planification, la stratégie, certaines tâches de ressources humaines, d'opérations et de marketing. Dès lors, la requérante échoue à rendre très vraisemblable tant le cas invoqué d'impossibilité objective subséquente que celui, invoqué subsidiairement, d'un cas de *clausula rebus sic stantibus* (cf. décision attaquée, consid. 4, p. 10). 5.4. En l'espèce, ces considérations sont pertinentes et la Cour y renvoie par adoption de motifs. C'est ainsi en vain que l'appelante invoque la *clausula rebus sic stantibus*, dès lors qu'il lui incombait, en cas de changement de circonstances, de saisir le juge afin de requérir une modification des modalités du contrat liant les parties, ce qu'elle n'a pas fait puisqu'elle a attendu d'en arriver au stade de la commination de faillite pour soulever ce grief. C'est par ailleurs sans compter qu'une intervention du juge doit rester exceptionnelle et présuppose notamment que le changement de circonstances dont il est question ait pour effet de rompre gravement l'équilibre contractuel de telle sorte que la poursuite du contrat ne puisse plus être exigée de l'un des cocontractants dans ces conditions. Un tel correctif vise avant tout les contrats de longue durée où, par définition, la faculté de se départir du contrat ne peut pas être exercée à brève échéance (CR CO I-WINIGER, 3ème éd., 2021, art. 18, n. 193 et réf. citées). Or, dans le cas particulier, chacune des parties avait la faculté de mettre fin au contrat qui les liait moyennant un préavis de 90 jours pour la fin d'un mois, prérogative dont l'appelante a d'ailleurs fait usage. Dans ces circonstances, même à admettre que l'équilibre des prestations était gravement altéré, comme le prétend en définitive l'appelante – problématique qui, en l'état, peut souffrir de demeurer ouverte –, il n'en demeure pas moins que la poursuite du contrat n'avait pas des conséquences aussi rigoureuses que l'intéressée ne le laisse entendre. Il n'est dès lors pas possible de tenir l'action en annulation de la poursuite pour très vraisemblablement fondée dans ces conditions. C'est ainsi à bon droit que le premier juge a rejeté la requête de mesures provisionnelles de l'appelante et a révoqué l'ordonnance de mesures superprovisionnelles rendue le 12 mai 2022. Il s'ensuit que l'appel doit être rejeté. 5.5. Au vu de l'issue de la cause, la requête d'effet suspensif de l'appelante se révèle sans objet. 6. 6.1. Peuvent être considérés comme des appels manifestement infondés ceux qui ne contiennent visiblement aucun grief pertinent à l'encontre de la décision de première instance et ceux qui se révèlent déjà dépourvus de toute chance de succès lors de l'examen sommaire (GASSER/RICKLI, *Schweizerische Zivilprozessordnung, Kurzkomentar*, 2e éd. 2014, art. 312 n. 2 ; CR CPC-JEANDIN, 2ème éd., 2019, art. 312 n. 8 ; ATF 143 III 153 consid. 4.6 / SJ 2018 I 68). Tel est le cas du présent appel, qui doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 312 al. 1 in fine CPC, l'ordonnance attaquée étant confirmée. Par conséquent, l'appelante, qui succombe, supportera les frais judiciaires de deuxième instance (art. 106 al. 1 CPC), fixés forfaitairement à CHF 800.- (art. 19 al. 1 du règlement du 30 novembre 2010 sur la justice [RJ; RSF 130.11]). 6.2. L'appelante versera à l'intimée, qui s'est déterminée sur sa requête d'effet suspensif, la somme de CHF 300.- à titre de dépens. Il n'y a pour le surplus pas lieu à l'allocation de dépens de deuxième instance, l'intimée n'ayant pas été invitée à se déterminer sur l'acte d'appel.

Tribunal cantonal TC Page 10 de 10 la Cour arrête : I. Le recours est rejeté. Partant, l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue par le Président du Tribunal civil de l'arrondissement de la Gruyère le 9 janvier 2023 est confirmée. II. La requête d'effet suspensif est sans objet. III. Les frais de la procédure sont mis à la charge de la société A. _____ Sàrl. Les frais judiciaires sont fixés forfaitairement à CHF 800.-. Les dépens de la société B. _____ Sàrl dus par la société A. _____ Sàrl sont fixés à CHF 300.-, TVA par CHF 21.45 comprise. IV. 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 8 février 2023/lda La Présidente : Le Greffier-rapporteur :

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