

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/139/2014

ACJC/1319/2014

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 7 NOVEMBRE 2014

Entre

A _____, ayant son siège _____ (FR), appelante d'une ordonnance rendue par la 19ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 20 mai 2014, comparant par Me Alain Maunoir, avocat, rue de l'Athénée 4, case postale 330, 1211 Genève 12, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

B _____, p.a. _____ (GE), intimé, comparant en personne.

Le présent arrêt est communiqué aux parties, ainsi qu'au Registre foncier par plis recommandés du 10.11.2014.

EN FAIT

A. a. A_____ est une société inscrite au Registre du commerce de Fribourg et spécialisée dans la fabrication d'éléments en béton de tout type.

b. B_____ est propriétaire de la parcelle n° 1_____, de la commune de _____ (GE), d'une surface de 4982 m², située _____ à _____ (GE).

B_____ est également propriétaire de la parcelle voisine n° 2_____, de la commune de _____ (GE), d'une surface de 14'149 m².

La parcelle n° 2_____ est grevée d'un droit de superficie distinct et permanent (ci-après: DDP) immatriculé au Registre foncier sous n° 3_____, d'une surface de 11'920 m², constitué en faveur de C_____.

Ces parcelles et DDP forment, avec quelques autres parcelles voisines, un site exploité par C_____, situé à _____ (GE).

c. Par dossier de mutation daté du 26 mars 2012, et par réquisition du 29 mars 2012, B_____ a requis la réunion des parcelles n° 1_____ et n° 2_____ en une nouvelle parcelle, destinée à porter le n° 4_____.

La mutation requise comprend notamment la constitution, en faveur de C_____, d'un DDP n° 5_____ grevant la parcelle n° 4_____.

d. A une date indéterminée, C_____ a mandaté la société D_____ pour la construction d'un nouveau bâtiment et d'équipements communs sur le site exploité par C_____.

L'implantation de ce bâtiment était prévue à cheval sur les parcelles n° 1_____ et n° 2_____ de la commune de _____ (GE). La partie située sur la parcelle n° 2_____ était sise sur l'assiette du DDP n° 3_____. Au terme de la réunion parcellaire en cours, le bâtiment se trouvera intégralement sur la parcelle n° 4_____, sur la surface faisant l'objet du DDP n° 5_____.

e. Par contrat de du 17 septembre 2012, D_____ a sous-traité à A_____ la fourniture et la pose d'éléments préfabriqués de façades en béton sur le bâtiment susvisé, pour un montant de 1'253'336 fr. 85 hors TVA.

Ce contrat prévoyait notamment que le sous-traitant devait se charger du traitement de surfaces tel que préconisé en soumission.

f. Les travaux se sont étendus sur plusieurs mois. Tout au long de ceux-ci, A_____ a adressé diverses factures à D_____, soit notamment une facture de

situation du 25 février 2013 pour un montant de 229'674 fr. 58 et une facture de situation du 20 juin 2013 pour un montant de 61'125 fr. 55.

D_____ ne s'est pas acquittée des deux factures susvisées.

g. Par courriel du 6 septembre 2013, D_____ a indiquée à A_____ que les éléments préfabriqués de certaines parties du bâtiment n'avaient pas été imprégnés, ou ne l'avaient été que partiellement ou imparfaitement. Elle l'a priée de faire le nécessaire au plus tard le 13 septembre 2013.

h. Le 10 octobre 2013, A_____ a adressé à D_____ une facture finale d'un montant de 691'052 fr. 86, montant des factures du 25 février et du 20 juin 2013 non compris.

D_____ ne s'est pas davantage acquittée de cette facture.

- B.** **a.** Par acte déposé au greffe du Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal) le 9 janvier 2014, A_____ a requis, à l'encontre de B_____, l'inscription provisoire d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs pour un montant de 392'730 fr. 45 sur la parcelle n° 1_____ de la commune de _____ (GE) et pour un montant de 785'460 fr. 80 sur la parcelle n° 2_____ de la commune de _____ (GE).

A l'appui de sa requête, A_____ exposait que le total des sommes dues par D_____ s'élevait à 981'826 fr., correspondant au montant total de ses trois dernières factures. Dans la mesure où le bâtiment en cause était situé pour un tiers de sa surface environ sur la parcelle n° 1_____ et pour deux tiers sur la parcelle n° 2_____, il s'agissait d'inscrire une hypothèque légale à hauteur de 392'730 fr. 45 sur la première et à hauteur de 785'460 fr. 80 sur la seconde. Les travaux s'étaient par ailleurs poursuivis jusqu'au 13 septembre 2013 au moins, comme l'indiquait le courriel de D_____ du 6 septembre 2013.

b. Par ordonnance provisoire du 9 janvier 2014, le Tribunal a ordonné l'inscription provisoire des hypothèques légales requises jusqu'à l'exécution de sa prochaine décision.

c. B_____ s'est opposé à la requête, exposant que A_____ ne pouvait requérir l'inscription provisoire d'une hypothèque légale que sur les immeubles sur lesquels elle avait travaillé, soit sur les DDP appartenant à C_____, et non sur les immeubles de base lui appartenant.

d. Le 13 janvier 2014, A_____ a parallèlement requis du Tribunal, à l'encontre de C_____, l'inscription provisoire d'hypothèques légales pour un montant total de 981'826 fr. sur les DDP n° 3_____ et n° 5_____ appartenant à celle-ci respectivement avant et après la mutation parcellaire en cours.

La cause est actuellement pendante sous n° C/_____.

e. A l'audience du 31 mars 2014, B_____ a confirmé qu'une demande de mutation parcellaire visant à créer un DDP dont l'assiette comprendrait l'ensemble du bâtiment avait été déposée en 2012. Pour des raisons de forme, l'acte n'avait toutefois pas encore été inscrit au Registre foncier.

Le conseil de A_____ a notamment produit une pièce indiquant que la demande de mutation parcellaire était toujours en cours de traitement. Il a indiqué que dès l'inscription du nouveau droit de superficie, sa première requête n'aurait plus d'objet.

f. Par ordonnance du 20 mai 2014, notifiée aux parties et au Registre foncier le 21 mai 2014, le Tribunal a dit que la requête était devenue sans objet (ch. 1 du dispositif), mis frais à la charge de A_____ (ch. 2), arrêté le montant des frais judiciaires à 1'800 fr., ce montant étant compensé avec l'avance de frais fournie par A_____ (ch. 3), ordonné la restitution à A_____ de la somme de 700 fr. (ch. 4), condamné A_____ à verser à B_____ la somme de 500 fr. à titre de dépens (ch. 5), débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 6) et rayé la cause du rôle (ch. 7).

A l'appui de sa décision, le Tribunal a retenu que les parcelles n° 1_____ et n° 2_____ avaient fait l'objet d'une mutation parcellaire, à l'issue de laquelle elles avaient été réunies en la parcelle n° 4_____. Les parcelles n° 1_____ et n° 2_____ n'existaient donc plus, de sorte que la cause était devenue sans objet.

C. a. Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 2 juin 2014, A_____ appelle de cette ordonnance, dont elle sollicite l'annulation.

Principalement, elle conclut à ce qu'il soit ordonné, cas échéant confirmé, l'inscription provisoire en sa faveur d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs pour un montant de 392'730 fr. 45 sur la parcelle n° 1de la commune de _____ (GE) et pour un montant de 785'460 fr. 80 sur la parcelle n° 2_____ de la commune de _____ (GE), toutes deux propriété de B_____.

Cela fait, A_____ conclut à ce qu'il lui soit imparti un délai pour requérir à son profit l'inscription définitive des hypothèques légales requises et à ce que B_____ soit débouté de toutes autres conclusions, avec suite de frais judiciaires et dépens de première et de seconde instance.

b. Par mémoire préalable du 26 mai 2014, A_____ a requis l'octroi de l'effet suspensif et le maintien des inscriptions opérées à titre provisoire au Registre foncier jusqu'à droit jugé sur l'appel.

Par décision présidentielle du 28 mai 2014, la Cour justice a suspendu le caractère exécutoire de l'ordonnance du 20 mai 2014, en ce sens que l'inscription opérée à titre provisoire par ordonnance du 13 janvier 2014 devait demeurer en vigueur jusqu'à droit jugé sur l'appel.

c. Dans son mémoire de réponse, B_____ conclut au rejet de l'appel, à la confirmation de l'ordonnance entreprise et au déboutement de A_____ de toutes autres conclusions, avec suite de frais judiciaires et dépens.

A l'appui de ses conclusions, B_____ produit une page du système d'information du territoire à Genève (SITG), non datée, relative à la parcelle n° 4_____.

d. A_____ a répliqué par courrier de son conseil du 14 juillet 2014, persistant dans ses conclusions. Elle a produit une attestation de dépôt du Registre foncier du 14 juillet 2014, indiquant que la demande de mutation parcellaire était en cours de traitement et n'était pas encore validée à ce jour.

B_____ n'a pas fait usage de son droit de duplique.

e. Les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger par courrier du greffe du 20 août 2014.

D. L'argumentation juridique des parties devant la Cour sera reprise ci-après, dans la mesure utile à la solution du litige.

EN DROIT

1. **1.1** Interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 120 al. 1 let. a LOJ), dans le délai utile de 10 jours (art. 248 let. d et 314 al. 1 CPC) et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 CPC), à l'encontre d'une décision sur mesures provisionnelles (art. 308 al. 1 let. b CPC), qui statue sur des conclusions pécuniaires dont la valeur litigieuse est, compte tenu du montant de chacune des hypothèques légales requises, supérieure à 10'000 fr. (art. 91 al. 1 et 308 al. 2 CPC), l'appel est recevable.

1.2 L'autorité d'appel revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). La requête en inscription provisoire d'une hypothèque légale étant soumise à la procédure sommaire (art. 248 let. d et 249 let. d ch. 5 CPC), elle peut toutefois s'en tenir à la vraisemblance des faits allégués et à un examen sommaire du droit (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb = JdT 2002 I 352; arrêt du Tribunal fédéral 5A_12/2013 du 8 mars 2013 consid. 2.2).

2. **2.1** Les faits et les moyens de preuves nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (art. 317 al. 1 let. a CPC) et

s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b).

La Cour examine, d'office la recevabilité des faits et les moyens de preuve nouveaux en appel (REETZ/HILBER, *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung* [ZPO], 2013, n. 26 ad art. 317 CPC).

2.2 En l'espèce, l'intimée a produit devant la Cour une page du système d'information du territoire à Genève (SITG), tandis que l'appelante a produit une attestation du Registre foncier. Il n'est pas contesté que ces pièces ont été établies postérieurement à la date à laquelle le Tribunal a gardé à cause à juger et n'ont pas pu être soumises à celui-ci.

Conformément aux dispositions et principes rappelés ci-dessus, ces moyens de preuve sont dès lors recevables.

- 3.** L'appelante reproche au Tribunal d'avoir retenu que la cause était désormais sans objet. Elle indique que la mutation parcellaire en cours n'a pas été validée par le Registre foncier, de sorte que les parcelles n° 1_____ et n° 2_____ existent toujours et peuvent faire l'objet d'une hypothèque légale.

3.1 Peuvent requérir l'inscription d'une hypothèque légale les artisans et les entrepreneurs employés à la construction ou à la destruction de bâtiments ou d'autres ouvrages, sur l'immeuble pour lequel ils ont fourni des matériaux et du travail ou du travail seulement, que le débiteur soit le propriétaire foncier, un artisan ou un entrepreneur, un locataire, un fermier ou une autre personne ayant un droit sur l'immeuble (art. 837 al. 1 ch. 3 CC). L'inscription de l'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs doit être obtenue au plus tard dans les quatre mois qui suivent l'achèvement des travaux (art. 839 al. 2 CC).

Le sous-traitant a un droit propre et distinct à la constitution de l'hypothèque légale (SJ 1980 I 129; STEINAUER, *Les droits réels*, tome III, 4^e éd. 2012, n. 2866 à 2869). Il peut exercer son droit même si le propriétaire de l'immeuble visé ignorait l'existence d'un rapport de sous-traitance et si le contrat passé entre le propriétaire et l'entrepreneur excluait expressément le recours à un sous-traitant (ATF 105 II 264).

3.1.1 L'objet du droit de gage est constitué par l'immeuble sur lequel ont porté les travaux du créancier qui demande l'inscription d'une hypothèque légale. Il peut s'agir d'un bien-fonds, d'un droit distinct et permanent immatriculé au registre foncier, d'une mine ou d'une part de (co)propriété par (étages; STEINAUER, *op. cit.*, n. 2876 p. 305).

Dès lors que le droit de gage légal accordé aux artisans et entrepreneurs se justifie par la plus-value que les travaux ont apportée à l'immeuble, un droit de gage

collectif au sens de l'art. 798 al. 1 n'est pas possible. L'hypothèque doit dès lors être demandée sous la forme d'un droit de gage partiel, grevant chaque immeuble pour la partie de la créance dont répond son propriétaire (STEINAUER, op. cit., n. 2881 p. 312).

Lorsque le propriétaire d'immeubles compris dans le périmètre d'un remaniement parcellaire opéré en vertu de la législation cantonale bâtit sur un bien-fonds qui lui est attribué dans le nouvel état, mais dont il ne peut pas encore disposer au Registre foncier (cf. art. 656 al. 2 CC), l'entrepreneur doit faire inscrire son hypothèque légale sur les parcelles qui appartenaient au maître de l'ouvrage dans l'ancien état, en requérant que le gage soit transféré sur l'immeuble que le maître reçoit en échange (art. 802 CC) et sur lequel il exécute des travaux, aussitôt que les formalités entraînées par le remaniement parcellaire seront accomplies au Registre foncier (ATF 95 II 22 consid. 4, rés. in JdT 1970 I 158).

3.1.2 Il incombe à l'artisan ou à l'entrepreneur de rendre vraisemblable le droit allégué en donnant au juge des éléments suffisants quant à sa qualité d'entrepreneur ou d'artisan, au travail, respectivement aux matériaux fournis, à l'immeuble objet des travaux, au montant du gage et, enfin, au respect du délai de quatre mois (STEINAUER, op. cit., n. 2897 p. 322).

Vu la brièveté et l'effet péremptoire du délai de l'art. 839 al. 2 CC, l'inscription provisoire d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs ne peut être refusée que si l'existence du droit à l'inscription définitive du gage immobilier paraît exclue ou hautement invraisemblable (arrêt du Tribunal fédéral 5A_475/2010 précité consid. 3.1.2).

3.2 En l'espèce, il n'est pas contesté qu'une procédure de mutation parcellaire a affecté, dès le mois de mars 2012, les immeubles sur lesquels est sis le bâtiment auquel l'appelante a apporté des matériaux et des travaux. Avec l'appelante, la Cour constate que cette mutation n'est apparemment pas achevée à ce jour, la demande pertinente étant toujours en cours de traitement et n'ayant pas été validée par le Registre foncier, selon les termes de l'attestation la plus récente produite par celle-ci. La pièce sur laquelle s'appuie l'intimé pour soutenir le contraire, non datée, ne permet pas de vérifier que l'intimé serait effectivement inscrit comme propriétaire de la parcelle n° 4_____ devant résulter de la réunion des parcelles n° 1_____ et n° 2_____. A ce stade, il faut donc admettre que l'intimé ne peut pas encore disposer de la parcelle en question, au sens des dispositions et principes rappelés sous ch. 3.1.2 ci-dessus, et que l'inscription provisoire de l'hypothèque légale peut et doit, conformément à ces mêmes principes, être requise et opérée sur les immeubles ayant fait l'objet des travaux selon l'ancien état. C'est ainsi à tort que le Tribunal a considéré que ces immeubles n'existaient plus et que la cause était désormais sans objet. La décision attaquée sera dès lors annulée.

Concernant plus précisément ces immeubles, il est établi que le bâtiment sur lequel l'appelante a effectué des travaux est situé en majeure partie sur l'assiette du DDP n° 3_____ appartenant à C_____. Il est également constant que l'appelante est intervenue comme sous-traitant de l'entrepreneur général auquel C_____ a confié la construction de ce bâtiment. Dans ces conditions, il faut admettre avec l'intimé que l'immeuble sur lequel ont porté les travaux ne peut être, pour la partie concernée, que le DDP n° 3_____, propriété de C_____, et non la parcelle n° 2_____ sous-jacente, propriété de l'intimé. La requête en inscription provisoire d'une hypothèque légale devra dès lors être rejetée en tant qu'elle vise la dite parcelle n° 2_____, étant observé que, contrairement à ce que soutient l'appelante, il n'est pas vraisemblable que certains travaux de l'appelante aient pu porter sur la (faible) partie de la parcelle n° 2_____ non grevée par le DDP n° 3_____, puisque la partie du bâtiment située sur la parcelle n° 2_____ est entièrement sise sur l'assiette du DDP n° 3_____.

3.2.1 Il découle *a contrario* de ce qui précède que la présente requête ne saurait être fondée qu'en tant qu'elle tend à l'inscription provisoire d'une hypothèque légale sur la parcelle n° 1_____. A ce propos, l'intimé ne conteste pas la répartition opérée par l'appelante quant au montant des travaux effectués sur la parcelle en question. Il ne conteste pas non plus la réalisation des autres conditions posées par la loi à l'inscription d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs, notamment le respect du délai de quatre mois prévu à l'art. 839 al. 2 CC. Au vu des faits retenus ci-dessus, la réalisation de ces conditions paraît à tout le moins vraisemblable.

Par conséquent, il sera fait droit aux conclusions de l'appelante tendant à l'inscription provisoire d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs à concurrence 392'730 fr. 45 sur la parcelle n° 1_____ de la commune de _____ (GE). Il sera également impartie à l'appelante un délai de 30 jours dès la notification du présent arrêt pour faire valoir son droit en justice (art. 263 CPC).

- 4. 4.1** Les frais judiciaires de l'appel, arrêtés à 2'000 fr. (art. 26 et 37 RTFMC), seront mis pour moitié à la charge de l'appelante, qui obtient partiellement gain de cause, et pour moitié à la charge de l'intimé, qui succombe dans la mesure correspondante (art. 106 al. 2 CPC). Ils seront compensés avec l'avance de frais de 2'000 fr. fournie par l'appelante, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC), et l'intimé sera condamné à rembourser à l'appelante la somme de 1'000 fr. (art. 111 al. 2 CPC).

Les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 1'800 fr., seront répartis dans la même proportion (art. 106 al. 2 et 318 al. 3 CPC). Ils seront intégralement compensés avec l'avance de frais fournie par l'appelante, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC). La somme de 700 fr. versée en sus par l'appelante lui sera

restituée et l'intimé sera condamné à rembourser à celle-ci la somme de 900 fr.
(art. 111 al. 2 CPC).

Vu l'issue du litige, chaque partie supportera ses propres dépens de première
instance et d'appel (art. 107 al. 1 let. f CPC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 2 mai 2014 par A_____ contre l'ordonnance OTPI/742/2014 rendue le 20 mai 2014 par le Tribunal de première instance dans la cause C/139/2014-19 SP.

Au fond :

Annule l'ordonnance entreprise.

Cela fait, statuant à nouveau :

Ordonne, aux frais, risques et périls de A_____, au Conservateur du Registre foncier de Genève de procéder, à l'encontre de B_____, à l'inscription provisoire, au profit d'A_____, d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs d'un montant maximum de 392'730 fr. 45, sur la parcelle n° 1 _____ de la commune de _____ (GE), section _____, propriété de B_____.

Impartit à A_____ un délai de 30 jours dès la notification du présent arrêt pour faire valoir ses droits en justice.

Révoque en tant que besoin l'ordonnance provisoire prononcée le 9 janvier 2014 en la cause C/139/2014.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires de première instance à 1'800 fr. et les frais judiciaires d'appel à 2'000 fr.

Dit que les frais judiciaires de première instance et d'appel sont compensés avec les avances de frais fournies par A_____, qui restent acquises à l'Etat.

Ordonne la restitution à A_____ du solde de l'avance de frais de première instance à hauteur de 700 fr.

Condamne B_____ à payer à A_____ les sommes de 900 fr. et de 1'000 fr. à titre de remboursement des avances de frais fournies.

Dit que chaque partie supporte ses propres dépens de première instance et d'appel.

Siégeant :

Madame Sylvie DROIN, présidente; Madame Nathalie LANDRY-BARTHE et Monsieur Ivo BUETTI, juges; Madame Céline FERREIRA, greffière.

La présidente :

Sylvie DROIN

La greffière :

Céline FERREIRA

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF : RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.