



## POUVOIR JUDICIAIRE

C/21235/2019

ACJC/74/2020

**ARRÊT****DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre civile****DU VENDREDI 17 JANVIER 2020**

Entre

**A\_\_\_\_\_ SA**, sise \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ (GE), appelante d'une ordonnance rendue par 4ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 24 septembre 2019, comparant par Me Stéphanie Butikofer, avocate, rue Jacques-Dalphin 45, 1227 Carouge, en l'étude de laquelle elle fait élection de domicile,

et

**B\_\_\_\_\_ SA**, sise \_\_\_\_\_, Genève, intimée, comparant par Me Damien Blanc, avocat, place de l'Octroi 15, case postale 1007, 1227 Carouge, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties, ainsi qu'au Registre foncier, par plis recommandés du 27.01.2020.

---

## **EN FAIT**

- A.** Par ordonnance OTPI/585/2019 du 24 septembre 2019, reçue par A\_\_\_\_\_ SA le 28 septembre suivant, le Tribunal de première instance, statuant par voie de procédure sommaire, a rejeté la requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles formée par la précitée à l'encontre de B\_\_\_\_\_ SA en inscription provisoire d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs d'un montant de 25'251 fr. 80 (ch. 1 du dispositif), arrêté les frais judiciaires à 500 fr., compensés avec l'avance de frais fournie (ch. 2), mis à la charge de A\_\_\_\_\_ SA (ch. 3), ordonné la restitution en faveur de cette dernière de la somme de 500 fr. (ch. 4), dit qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 5) et débouté A\_\_\_\_\_ SA de toutes autres conclusions (ch. 6).

En substance, le Tribunal a retenu que tant la requête de mesures superprovisionnelles que la requête de mesures provisionnelles, déposées le 23 septembre 2019, étaient tardives car formées plus de quatre mois après que A\_\_\_\_\_ SA avait été informée, le 22 mai 2019, du retrait des travaux commandés.

L'ordonnance mentionnait qu'elle pouvait faire l'objet d'un recours dans les 10 jours suivant sa notification.

- B. a.** Par acte expédié le 8 octobre 2019 au greffe de la Cour de justice, A\_\_\_\_\_ SA a formé recours contre cette ordonnance, sollicitant son annulation. Elle a conclu, sous suite de frais et dépens, à ce que la Cour, à titre provisionnel, ordonne l'inscription provisoire d'une hypothèque légale sur le bien-fonds n° 1\_\_\_\_\_ du cadastre de Genève, propriété de B\_\_\_\_\_ SA, à concurrence de 25'251 fr. 80 plus intérêts à 5% dès le 15 juillet 2019, et, une fois la procédure contradictoire faite, maintienne ladite hypothèque légale, lui impartisse un délai de trois mois pour ouvrir action au fond, la dispense de la fourniture de sûretés et condamne B\_\_\_\_\_ SA aux frais de l'inscription.

Elle a formé de nouveaux allégués (n. 9, 11, 12 et 13) et a produit une nouvelle pièce (n. 7).

**b.** Dans sa réponse du 7 novembre 2019, B\_\_\_\_\_ SA a conclu à la conformation de l'ordonnance entreprise, sous suite de frais et dépens et à l'irrecevabilité des faits nouvellement allégués et de la pièce nouvelle. Cette écriture comporte, outre la page de garde, deux pages et demie.

**c.** A\_\_\_\_\_ SA n'ayant pas fait usage de son droit de réplique, les parties ont été avisées par plis du greffe du 5 décembre 2019 de ce que la cause était gardée à juger.

---

**C.** Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

**a.** A\_\_\_\_\_ SA, inscrite au Registre du commerce de Genève le \_\_\_\_\_ 2012, a notamment pour but l'exercice de tous travaux et services de rénovation et transformation.

**b.** B\_\_\_\_\_ SA, inscrite au même Registre genevois depuis le \_\_\_\_\_ 2004, est active dans le domaine immobilier.

**c.** B\_\_\_\_\_ SA est propriétaire du fonds n° 2\_\_\_\_\_ plan n° 2 sis 3\_\_\_\_\_ aux C\_\_\_\_\_ (GE), d'une surface de 239 m<sup>2</sup> sur lequel est érigé un immeuble comportant plusieurs habitations.

**d.** En décembre 2018, la société précitée a mandaté A\_\_\_\_\_ SA en vue d'exécuter des travaux de plâtrerie et de gypserie/peinture dans l'immeuble susmentionné.

Celle-ci a procédé à la pose de rails destinés à recevoir des cloisons, et a préparé le sol à cette fin, pendant une semaine, durant le mois de décembre 2018.

Elle allègue avoir laissé l'ensemble de son matériel sur place, dans l'attente de la reprise du chantier, suspendu jusqu'au 16 janvier 2019 à la demande des architectes. Courant mai 2019, l'un des architectes lui avait demandé de se préparer à reprendre ses activités sur le chantier. B\_\_\_\_\_ SA conteste l'ensemble de ces faits.

**e.** Le 22 mai 2019, l'architecte a requis de A\_\_\_\_\_ SA qu'elle reprenne ses outils et effets personnels du chantier.

**f.** A\_\_\_\_\_ SA allègue qu'un rendez-vous s'est tenu le 1<sup>er</sup> juin 2019 sur le chantier, ce que B\_\_\_\_\_ SA conteste.

**g.** Le 24 juin 2019, A\_\_\_\_\_ SA a établi une facture n° 4\_\_\_\_\_, d'un montant de 25'251 fr. 80. B\_\_\_\_\_ SA allègue ne pas avoir reçu ladite facture.

**h.** Le 29 août 2019, le conseil de A\_\_\_\_\_ SA a mis en demeure B\_\_\_\_\_ SA de s'acquitter de la somme précitée.

**i.** Le 23 septembre 2019, A\_\_\_\_\_ SA a requis du Tribunal, à titre superprovisionnel et provisionnel, l'inscription en sa faveur d'une hypothèque légale sur l'immeuble propriété de B\_\_\_\_\_ SA.

Sur quoi, le Tribunal a rendu l'ordonnance querellée.

---

## EN DROIT

1. **1.1** La Cour examine d'office si les conditions de recevabilité d'un recours ou d'un appel sont réunies (art. 60 CPC; JEANDIN, Commentaire romand CPC, 2019, 2ème éd., n. 7 ad intro. art. 308-334 CPC; TAPPY, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III 115 ss, p. 141; HOHL, Procédure civile, Tome II, 2ème éd., 2010, n. 2225, p. 408; CHAIX, Introduction au recours de la nouvelle procédure civile fédérale, in SJ 2009 II p. 257 ss, p. 259).

**1.1.1** L'ordonnance querellée a été rendue sur mesures provisionnelles (art. 248 let. d, 249 let. d ch. 5, 308 al. 1 let. b CPC), dans une affaire patrimoniale dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). La voie de l'appel est dès lors ouverte.

Déposé dans le délai de 10 jours (art. 314 al. 1 CPC) et la forme (art. 130, 131 et 311 CPC) prévus par la loi, l'acte formé est recevable sous ces angles.

**1.1.2** Le principe général de la bonne foi, consacré notamment par l'art. 5 al. 3 Cst. féd., implique que les parties ne doivent subir aucun préjudice du chef d'une indication inexacte des voies de droit par un tribunal. Seule peut bénéficier de cette protection la partie qui ne pouvait pas constater l'inexactitude indiquée en faisant preuve de l'attention commandée par les circonstances. Ainsi, un justiciable assisté d'un mandataire professionnel n'est pas protégé lorsque l'erreur aurait pu être décelée à la seule lecture du texte légal, sans recourir à la consultation de la doctrine ou de la jurisprudence (ATF 138 I 49 consid. 8.3.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_614/2014 du 20 novembre 2014 consid. 4.1 et 5A\_545/2012 du 21 décembre 2012 consid. 5.1).

Lorsque le recourant choisit par erreur un certain type de recours au lieu d'un autre, celui-là est irrecevable. Toutefois, dans certaines circonstances, il peut y avoir conversion: l'autorité de recours traite le recours irrecevable comme un recours d'un autre type s'il en remplit les conditions. Cette conversion résulte de l'application du principe de l'interdiction du formalisme excessif (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_221/2018 du 4 juin 2018 consid. 3.3.1).

La conversion est en principe possible même si la partie concernée est représentée par un mandataire professionnel pour autant que celui-ci n'ait pas consciemment choisi une voie de droit erronée alors qu'il ne devait pas ignorer qu'elle n'était pas ouverte (arrêt du Tribunal fédéral précité consid. 3.3).

La conversion ne doit pas porter atteinte aux droits de la partie adverse (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_221/2018 du 4 juin 2018 consid. 3.3; ACJC/440/2019 du 19 mars 2019 consid. 1.2.2; ACJC/756/2017 du 23 juin 2017 consid. 1.2).

En l'espèce, le Tribunal a incorrectement indiqué les voies de droit dans son ordonnance - soit la possibilité de former un recours - alors que la voie de l'appel est en réalité ouverte contre cette décision, comme retenu ci-avant. Cela étant et conformément au principe de l'interdiction de formalisme excessif, l'acte sera converti en appel et sa recevabilité sera admise. En tout état, cette conversion demeure sans incidence sur le litige, au vu de l'issue de celui-ci.

**1.2** L'autorité d'appel revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

L'inscription provisoire de l'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs est soumise à la procédure sommaire (art. 249 let. d. ch. 5 CPC). L'autorité peut 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.** L'appelante a formé de nouveaux allégués et produit une nouvelle pièce.

**2.1** Les faits et les moyens de preuve 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).

**2.2** En l'espèce, les faits nouvellement allégués étaient connus de l'appelante en première instance déjà. Il s'agit dès lors de faux novas et l'appelante n'explique pas pour quel motif elle aurait été empêchée de les faire valoir devant le Tribunal. Ces faits, ainsi que la pièce nouvelle, sont ainsi irrecevables. Par ailleurs, et contrairement à ce que soutient l'intimée, la pièce n. 5 versée à la procédure d'appel n'est pas nouvelle, car déposée en première instance sous bordereau n. 7.

**3.** L'appelante reproche au Tribunal une constatation manifestement inexacte des faits, en retenant qu'elle était intervenue en dernier lieu le 5 mars 2019, alors qu'un rendez-vous s'était tenu le 1<sup>er</sup> juin 2019 sur le chantier.

**3.1.1** Les artisans et entrepreneurs employés à la construction de bâtiments ou d'autres ouvrages peuvent requérir l'inscription d'une hypothèque légale sur l'immeuble pour lequel ils ont fourni des matériaux et du travail ou du travail seulement (art. 837 al. 1 ch. 3 CC), que leur débiteur soit le propriétaire foncier, un artisan ou un entrepreneur, un locataire, un fermier ou une autre personne ayant un droit sur l'immeuble.

Selon l'art. 839 al. 2 CC, l'inscription d'une hypothèque légale d'entrepreneur doit être obtenue au plus tard dans les quatre mois qui suivent l'achèvement des travaux, à savoir qu'elle doit être opérée dans ce délai au journal du Registre

---

foncier (ATF 126 III 462 consid. 2b; ATF 119 II 429 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral; arrêt 5A\_475/2010 du 15 septembre 2010 consid. 3.1.1).

Le délai de l'art. 839 al. 2 CC est un délai de péremption qui peut être sauvegardé par l'annotation d'une inscription provisoire conformément à l'art. 961 al. 1 ch. 1 CC (art. 48 al. 2 let. b et 76 al. 3 ORF; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_420/2014 du 27 novembre 2014 consid. 3.1).

Lorsqu'un délai est fixé en mois, il expire le jour du dernier mois correspondant au jour où il a commencé à courir (art. 142 al. 2 CPC).

**3.1.2** Il y a achèvement des travaux quand tous les travaux qui constituent l'objet du contrat d'entreprise ont été exécutés et que l'ouvrage est livrable. Savoir quand les travaux ont été achevés est une question de fait. Lorsque, avant l'achèvement des travaux, ceux-ci sont retirés à l'entrepreneur, c'est la date de ce retrait, et non celle du dernier travail exécuté, qui constitue le point de départ du délai de l'art. 839 al. 2 CC (arrêt du Tribunal fédéral 5D\_116/2014 du 13 novembre 2014 consid. 5.2.2). Il en va de même quand l'entrepreneur refuse de poursuivre les travaux et se retire du contrat: dans ce dernier cas, il est constant, lors de la résiliation, que l'entrepreneur n'a plus à fournir de matériel ni de travail sur l'immeuble et que, à ce moment, il peut établir le décompte de sa prétention pour le travail exécuté avec autant de précision qu'il aurait pu le faire, normalement, dès l'achèvement des travaux (ATF 102 II 206 consid. 1a; arrêts du Tribunal fédéral 4A\_261/2018 du 22 novembre 2018 consid. 6; 5A\_208/2010 du 17 juin 2010 consid. 4.1; 5A\_682/2010 du 24 octobre 2011 consid. 4.1). Le délai ne commence à courir qu'à partir du moment où l'entrepreneur manifeste clairement sa volonté d'arrêter les travaux de façon définitive et irrévocable (SCHUMACHER, Zur Revision des Bauhandwerkerpfandrechts: Intertemp-porales Recht, in Le notaire bernois 2011, n. 1125 p. 400). Le fait que l'entrepreneur présente une facture pour son travail, s'il ne constitue pas le point de départ du délai (ATF 102 II 206 consid. 1b/aa p. 209 in fine), donne toutefois à penser, en règle générale, qu'il estime l'ouvrage achevé (ATF 101 II 253; arrêts du Tribunal fédéral 4A\_261/2018 précité ibidem; 5A\_682/2010 du 24 octobre 2011 consid. 4.1).

**3.1.3** 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, Les droits réels, tome III, 4ème éd., 2012, n. 2897).

Selon l'art. 961 al. 3 CC, le juge statue sur la requête et autorise l'inscription provisoire si le droit allégué lui paraît exister. Vu la brièveté et la nature péremptoire du délai de l'art. 839 al. 2 CC, l'inscription provisoire de l'hypothèque légale ne peut être refusée que si l'existence du droit à l'inscription définitive du

droit de gage paraît exclue ou hautement invraisemblable. Le juge tombe dans l'arbitraire lorsqu'il rejette la requête en présence d'une situation de fait ou de droit mal élucidée, qui mérite un examen plus ample que celui auquel il peut procéder dans le cadre d'une instruction sommaire; en cas de doute, lorsque les conditions de l'inscription sont incertaines, il doit ordonner l'inscription provisoire (ATF 102 Ia 81 consid. 2b/bb; arrêt du Tribunal fédéral 5D\_116/2014 du 13 octobre 2014 consid. 5.3 et la jurisprudence citée).

Le juge chargé de statuer sur l'inscription d'une hypothèque légale n'a pas à reconnaître, respectivement à fixer la créance en paiement des prestations de l'artisan et de l'entrepreneur. Il détermine uniquement le montant à concurrence duquel l'immeuble devra répondre. Cette action n'a pas pour but de déterminer la créance en tant que telle, mais le montant du gage ou, en d'autres termes, l'étendue de la garantie hypothécaire. Le juge examine certes la créance personnelle de l'artisan ou de l'entrepreneur, mais uniquement à titre préjudiciel et à seule fin de déterminer la somme garantie par gage (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_282/2016 du 17 janvier 2017 consid. 3.2.2).

**3.2** Dans le présent cas, il n'est pas contesté par les parties que l'intimée a confié à l'appelante l'exécution de travaux sur l'immeuble dont elle est propriétaire, de sorte que les parties se sont liées par un contrat d'entreprise, et que l'intimée a notamment procédé à la pose de rails, durant le mois de décembre 2018. Il résulte des titres versés à la procédure que l'intimée, par l'entremise de son architecte, a retiré les travaux à l'appelante, par courriel du 22 mai 2019. Ce faisant, elle a manifesté son intention claire de mettre un terme à leur relation contractuelle. L'appelante ne soutient d'ailleurs pas qu'elle n'aurait pas compris le sens de cette manifestation de volonté. L'appelante allègue qu'un rendez-vous s'est tenu le 1<sup>er</sup> juin 2019 sur le chantier avec l'administrateur de l'intimée, date de sa dernière intervention. Cette allégation n'est corroborée par aucun élément (recevable) du dossier. Par ailleurs, l'appelante ne soutient pas qu'elle aurait, à cette occasion, exécuté des travaux, ni que l'administrateur lui aurait confié à nouveau l'exécution de travaux. Certes, le Tribunal a erré, en retenant que l'appelante aurait ajouté ne plus être intervenue sur le chantier depuis le 5 mars 2019, date qui ne résulte d'aucun élément de la procédure. Cela étant, c'est à bon droit qu'il a jugé que le délai de quatre mois depuis le retrait des travaux était échu lors de l'introduction de la requête en inscription d'une hypothèque légale, les travaux ayant été retirés le 22 mai 2019 et la demande formée le 23 septembre 2019.

Au vu des considérations qui précèdent, l'existence du droit de l'appelante à l'inscription définitive de l'hypothèque légale paraît exclue et hautement invraisemblable. C'est ainsi à bon droit que le Tribunal a rejeté tant la requête de mesures superprovisionnelles que de mesures provisionnelles.

**3.3** La décision querellée sera ainsi confirmée.

4. Les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à 800 fr. (art. 26, 35 et 37 RTFMC), mis à la charge de l'appelante qui succombe (art. 106 al. 1 CPC) et compensés avec l'avance de frais de même montant opérée par cette dernière, acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

L'appelante sera par ailleurs condamnée à s'acquitter des dépens d'appel de l'intimée, lesquels seront arrêtés à 800 fr., débours et TVA inclus, eu égard notamment à la valeur litigieuse et à l'activité déployée (art. 84, 85, 88 et 90 RTFMC; art. 19, 23, 25 et 26 LaCC).

\* \* \* \* \*

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

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté le 8 octobre 2019 par A\_\_\_\_\_ SA contre l'ordonnance OTPI/585/2019 rendue le 24 septembre 2019 par le Tribunal de première instance dans la cause C/21235/2019-4 SP.

**Au fond :**

Confirme cette ordonnance.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Arrête les frais judiciaires d'appel à 800 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ SA et les compense avec l'avance de frais fournie, acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A\_\_\_\_\_ SA à verser à B\_\_\_\_\_ SA la somme de 800 fr. à titre de dépens d'appel.

**Siégeant :**

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Sylvie DROIN et Monsieur Ivo BUETTI, juges; Madame Mélanie DE RESENDE PEREIRA, greffière.

La présidente :

Nathalie LANDRY-BARTHE

La greffière :

Mélanie DE RESENDE PEREIRA

**Indication des voies de recours :**

*Conformément aux art. 113 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 constitutionnel subsidiaire.*

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

*Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF inférieure à 30'000 fr.*