REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/_____/2007 **ACJC/_____/2007**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

1ère Section

AUDIENCE DU JEUDI 12 JUILLET 2007

Entre

G_____, société anonyme de droit suisse, sise _____, recourante contre une ordonnance du Président du Tribunal de première instance de ce canton du 17 avril 2007, comparant par Me _____, avocat, _____, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

Et

1) Madame P_____, domiciliée à Meyrin,
2) Monsieur A_____, domicilié à Collex, comparant tous deux par Me _____, avocat à Lausanne, en l'étude duquel ils font élection de domicile,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 17.07.2007,

EN FAIT

A. Le 16 mars 2007, G _____ a requis du Tribunal de première instance l'inscription préprovisoire et provisoire d'une hypothèque légale, au préjudice de la parcelle no _____ (Genève), copropriété de P_____ et A_____, à concurrence de 129'745 fr. avec intérêt à 5% dès le 18 décembre 2006 et que ces derniers soient en outre condamnés à lui rembourser le coût des extraits du Registre foncier, de l'inscription provisoire, ainsi que les droits d'enregistrement et d'inscription audit Registre, avec suite de dépens.

B. Par ordonnance provisoire du 16 mars 2007, le Tribunal a ordonné l'inscription de l'hypothèque légale sollicitée, qui a été effectuée le même jour au Registre foncier, selon l'attestation d'inscription produite par G_____.

P_____ et A_____ ont conclu au rejet de la requête à l'audience du 12 avril 2007.

C. Par ordonnance principale du 17, reçue le 20 avril 2007 par G_____, le Tribunal a rejeté la requête, révoqué son ordonnance provisoire du 16 mars 2007 et condamné G_____ aux dépens.

D. Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 25 avril 2007, G_____ a préalablement requis l'effet suspensif, qu'elle a obtenu. Elle conclut à l'annulation de l'ordonnance du 17 avril 2007 et persiste dans ses conclusions de première instance. Subsidiairement, elle sollicite la confirmation de ladite inscription à concurrence d'un montant de 77'847 fr. avec intérêts (idem).

P_____ et A_____ ont conclu au déboutement de G_____ de toutes ses conclusions et à la confirmation de l'ordonnance entreprise en tant que de besoin.

Les parties ont plaidé la cause le 31 mai 2007 et ont persisté dans leurs arguments et conclusions respectifs.

E. Il résulte de la procédure les faits suivants :

G_____ est une société anonyme de droit suisse, dont le but est la réalisation de travaux de construction en tout genre, génie civil, bâtiment, démolition, exécution de commandes d'entreprise générale, etc.

Par contrat du 18 avril 2005, signé entre la direction des travaux S_____, l'ingénieur civil C_____, l'entreprise générale regroupant les deux sociétés précitées, et G_____, des travaux de maçonnerie et de béton armé portant sur la construction de deux villas mitoyennes sises à _____ (Genève) ont été adjugés à cette dernière, au prix de 411'941 fr. 80, selon une offre du 8 février 2005 qui n'a pas été versée à la procédure.

Ces villas ont été érigées sur les parcelles nos _____ et _____, cette dernière parcelle appartenant à P_____ et A_____ en copropriété. Ces parcelles sont mitoyennes par leurs garages sous-terrain respectifs et la rampe d'accès a été construite à cheval sur la limite de propriété.

Selon C_____ et A_____, les travaux exécutés par G_____ ont pris fin entre le 16 et le 23 novembre 2006. G_____ affirme qu'elle a dû interrompre ceux-ci le 18 décembre 2006, à la suite du défaut de paiement de l'entreprise générale, qui a versé son dernier acompte le 9 octobre 2006 (requête p. 3 ch. 10 et recours p. 10).

Selon le procès-verbal de chantier du 16 novembre 2006, G_____, présente à cette séance, devait terminer des travaux en cours (notamment : rampe d'accès au garage, pose du garde-corps de l'escalier, garnissage de la charpente et couverte, nettoyage du chantier et pose du canal de fumée).

Le procès-verbal suivant, du 23 novembre 2006, relate que l'entreprise G_____ a quitté "*à nouveau*" le chantier sans raisons particulières et sans terminer les travaux qu'elle s'était engagée à finir. Le chantier a été laissé dans un état déplorable et aucune des mesures de sécurité exigées depuis plusieurs semaines telles que la pose du garde-corps n'ont été entreprises. G_____, convoquée, mais absente, a été sommée, dans ledit procès-verbal, par la direction des travaux d'exécuter les travaux restant à faire selon le contrat. A défaut, l'entreprise générale considérerait son attitude comme une rupture de celui-ci. G_____ n'avait pas exécuté le garnissage de la charpente des villas ni fixé les couvertes au-dessus des portes-fenêtres. La fenêtre d'une des villas n'avait pas été maçonnée et la rampe d'accès au garage devait être remblayée. G_____ a été priée de nettoyer le chantier, d'évacuer les déchets, de remblayer les semelles de fondation, de terrasser la rampe d'accès au parking, de mettre en place les garde-corps et de sécuriser l'accès aux villas.

Convoquée, mais absente à la réunion de chantier du 14 décembre 2006, G_____ avait exécuté une partie des travaux requis : la fenêtre à l'étage d'une des villas avait été maçonnée, la couverte au rez avait été renforcée, le garde-corps de la cage d'escalier avait été posé et le garnissage de la charpente avait été effectué à 90%. Elle avait en outre fixé la couverte extérieure sur l'autre villa.

G_____ devait encore exécuter des travaux sur ces villas, notamment le dégrossissage de la façade et la préparation des embrasures; au rez et à l'étage : monter le canal de fumée pour la cheminée, renforcer la couverte intérieure de la porte-fenêtre, aligner la maçonnerie de la cage d'escalier; au sous-sol : ébarber les bétons, couper les clous, finir de décoffrer; au garage : rendre la rampe d'accès au parking accessible, faire un salin au mortier pour éviter les venues d'eau au sous-sol, procéder au doublage et à l'isolation du mur extérieur, au gainage pour les tubes électriques, au montage des colonnes sanitaires et au chauffage en

coordination avec le plâtrier (villa no 3). S'agissant de l'autre villa, G_____ devait notamment terminer le garnissage de la charpente, monter le canal de fumée pour la cheminée, aligner la maçonnerie de la cage d'escalier, finir la couverte en maçonnerie au sous-sol, etc.

Le procès-verbal de la séance du 21 décembre 2006 relate que G_____, convoquée, mais absente, n'avait pas exécuté tous les travaux requis lors de la séance sus-indiquée du 14 décembre 2006.

Le procès-verbal suivant, du 19 janvier 2007, mentionne que l'entreprise G_____ était en vacances jusqu'au 22 janvier 2007, de sorte qu'aucun des travaux requis n'avait été entrepris.

G_____ était présente à la réunion de chantier du 25 janvier 2007, mais n'était pas intervenue sur le chantier. Selon le planning des travaux, elle devait notamment s'occuper de "*l'ébarbage*" (éliminer des aspérités) du béton du parking, confectionner des socles, exécuter des forages, évacuer du matériel, sécuriser l'accès au chantier, etc.

Selon le récapitulatif de la séance du 1er février 2007, G_____ n'avait pas exécuté tous les travaux convenus, mentionnés dans les procès-verbaux antérieurs.

Lors de la séance du 22 février 2007, la direction des travaux a explicitement rappelé que G_____ n'avait pas exécuté tous les travaux convenus et qu'elle avait un retard de 6 semaines. Les récapitulatifs des séances suivantes font mention d'un retard s'accumulant de semaine en semaine.

La fiche de travail dressée par G_____, relative à la journée du 18 décembre 2006, fait mention de 8 heures de maçon et d'autant de main d'œuvre pour le rhabillage et le nettoyage du chantier. Le 8 décembre 2006, autant d'heures ont été mentionnées pour un travail (illisible) "*fenêtre*", des "*finitions*" et des "*bricoles*".

Le 9 février 2007, G_____ a adressé à l'entreprise générale la "*facture finale des travaux exécutés au 31 janvier 2007*", d'un solde à payer de 129'745 fr., demeuré impayé, raison pour laquelle elle a requis le 16 mars 2007 l'inscription provisoire de l'hypothèque provisoire sur la parcelle des copropriétaires.

EN DROIT

1. Le recours est recevable pour avoir été interjeté selon la forme et dans le délai prévus par la loi (art. 4A LACC et 331 al. 2 LPC).

Le recours est instruit en procédure sommaire (art. 331 al. 3 LPC).

La Cour de justice statue avec un plein pouvoir d'examen, quel que soit le montant litigieux (SJ 1985 p. 480). Tout en restant liée par la maxime des débats, elle peut recevoir de nouvelles pièces (SJ 1984 p. 464), de sorte que les pièces produites par les parties pour la première fois devant la Cour sont recevables.

2. **2.1.** Le Tribunal a débouté la recourante de ses conclusions en considérant qu'elle sollicitait l'inscription d'un gage collectif sur la parcelle des copropriétaires, exclu en l'espèce, puisque les deux parcelles concernées par les travaux n'appartenaient pas au même propriétaire et qu'une unité économique manifeste faisait défaut entre elles.

2.2. La recourante reproche au premier juge d'avoir omis de considérer qu'elle avait conclu un seul contrat d'entreprise global, ne faisant aucune distinction entre les différentes parties de la construction, et qu'un seul chantier avait été ouvert. Les villas formaient une unité bâtie, sise à cheval sur deux parcelles, ce qui expliquait la difficulté de répartir les montants sur chacune de celles-ci en raison de "*la situation juridique du sous sol commun incertaine et son empiètement inégal sur les deux parcelles*". A son sens, l'obligation qui serait faite à l'entrepreneur de n'inscrire qu'une fraction du montant réclamé pourrait diminuer son droit à la garantie. Par ailleurs, la décision du premier juge serait arbitraire et disproportionnée, en ce sens qu'il devait à tout le moins accorder l'hypothèque, pour un montant inférieur à celui qui avait été demandé.

Les intimés abondent dans le sens du premier juge quant à l'impossibilité d'inscrire un gage collectif sur leur parcelle. Ils réfutent l'inscription de la moitié de la créance, augmentée d'une marge de 10%, car il s'agit d'une répartition arithmétique simpliste, qui ne correspond pas à la situation concrète. Par exemple, les travaux relatifs à leur parcelle ont peut-être été intégralement payés, tandis que les factures relatives aux constructions édifiées sur la parcelle voisine ont pu demeurer en souffrance. En outre, l'inscription serait tardive, parce que seuls des travaux accessoires auraient été exécutés à compter de mi-novembre 2006 sur la parcelle des intimés. En tout état de cause, la recourante ne participait plus aux réunions de chantier après le 16 novembre 2003.

2.3. Les artisans et entrepreneurs employés à des bâtiments ou 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, en garantie de leurs créances contre le propriétaire ou l'entrepreneur (art. 837 al. 1 ch. 3 CC).

Pour obtenir une inscription provisoire d'une hypothèque légale conformément aux art. 22 al. 4 ORF et 961 al. 1 ch. 1 CC, il incombe au requérant de rendre plausible sa qualité d'artisan ou d'entrepreneur, la fourniture de travail et éventuellement de matériaux, le montant de la créance à garantir et le respect du délai légal de trois mois (PELET, Mesures provisionnelles : droit fédéral ou cantonal? 1987 p. 231).

Le délai de péremption institué à l'art. 839 al. 2 CC, applicable en matière d'inscription provisoire (ATF 119 II 429), oblige l'entrepreneur ou l'artisan à requérir l'inscription de l'hypothèque dans les trois mois qui suivent l'achèvement des travaux. Il appartient à l'entrepreneur ou l'artisan d'établir, ou tout au moins de rendre vraisemblable, que sa requête a été présentée avant l'expiration de ce délai (SJ 1981 p. 103 et 104). Nonobstant la version française du texte légal, l'inscription doit non seulement être requise, mais aussi opérée au Registre foncier dans ce délai (ATF cité p. 431).

Le délai ne commence à courir pour chaque entrepreneur que dès le jour où il a effectivement terminé les travaux dont il était chargé et non dès l'établissement de la facture, quand bien même celui-ci peut constituer un indice de la fin des travaux (SJ 1981 103; ATF 101 II 253; ATF 102 II 206).

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. Ne sont considérés comme travaux d'achèvement que ceux qui doivent être exécutés en vertu du contrat d'entreprise et du descriptif, non les prestations commandées en surplus sans que l'on puisse les considérer comme entrant dans le cadre élargi du contrat. Des travaux de peu d'importance ou accessoires différés intentionnellement par l'entrepreneur, ou bien encore des retouches (remplacement de parties livrées mais défectueuses, corrections de quelque autre défaut) ne constituent pas des travaux d'achèvement. Lorsque des travaux déterminants sont encore effectués après la facturation et qu'ils ne constituent pas des travaux de réparation ou de réfection consécutifs à un défaut de l'ouvrage, ils doivent être pris en considération pour le départ du délai (ATF 125 III 113 = JdT 2000 I 22 consid. 2b; ATF 101 II 253; STEINAUER, Les droits réels, Tome III, 2003, n. 2884). La levée du chantier est une opération indispensable, qui met un terme à l'activité de l'entrepreneur (ATF 102 II 206 consid. 1 aa).

En cas de retard dans l'achèvement des travaux, le délai ne court que dès la date à laquelle les travaux sont effectivement terminés (ATF 39 II 205; JT 1914 I 77; ATF 40 II 197).

C'est à l'entrepreneur qu'il incombe de rendre vraisemblable que sa requête est bien présentée avant l'expiration du délai de déchéance, et non pas au propriétaire de prouver la tardiveté de la requête (SJ 1981 p. 103).

Lorsque, avant l'achèvement des travaux, l'entrepreneur refuse de les poursuivre et se retire du contrat, il est constant qu'il 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 120 II 389 consid. 1a; 102 II 206 consid. 1 a). La question a été laissée indécise de savoir s'il fallait également s'en tenir à la date de résiliation du contrat lorsque l'entrepreneur exécute encore après celle-ci, avec l'accord exprès ou tacite du maître de l'ouvrage, des travaux d'achèvement (ATF 120 II 389 consid. 1c).

Le sous-traitant n'est pas lié par contrat au propriétaire de l'immeuble, qui n'a même pas le droit de lui donner des instructions. Il ne doit sa prestation qu'à l'entrepreneur avec lequel il est en relation contractuelle. Il dispose d'un droit propre et distinct à la constitution de l'hypothèque légale, nonobstant le paiement par le propriétaire de sa dette envers l'entrepreneur (STEINAUER, Les droits réels, 2003, tome III, p. 271 n. 2866-2869).

Pour les inscriptions provisoires, le juge se prononce après une procédure sommaire et il suffit que le droit allégué paraisse exister (art. 961 al. 3 CC). Lorsque l'on est en présence d'une situation de fait ou de droit mal élucidée, méritant un plus ample examen, le juge doit ordonner l'inscription provisoire (ATF n. p. 5P.344/2005 du 23.12.05, ATF 102 Ia 81 consid. 2b/bb p. 86). Il est en effet retenu que le juge des mesures provisionnelles dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour dire si le droit à l'inscription paraît exister et qu'il ne doit pas se montrer rigoureux dans l'examen du caractère vraisemblable du droit allégué (SJ 1981 p. 97 et ss). Il ne faut pas oublier que l'inscription a pour le requérant un caractère décisif, en ce qu'elle lui procure la garantie que ses droits patrimoniaux seront préservés, alors que le propriétaire n'a souvent guère à souffrir d'une inscription provisoire que le litige au fond ferait apparaître infondée (SJ 1964 p. 459 et ss). Ce dernier peut d'ailleurs éviter l'hypothèque en fournissant d'autres sûretés suffisantes au créancier (art. 839 al. 3 CC).

Le gage légal a pour justification la plus-value que les travaux ont donné à l'immeuble sur lequel ils ont été effectués. Peu importe que des immeubles soient contigus ou qu'il y ait unité des contrats d'entreprise (SJ 1981 p. 98).

Autrement dit, l'hypothèque doit être limitée à la plus-value apportée à chaque parcelle. L'entrepreneur doit ventiler ses prétentions selon le travail et les matériaux fournis par parcelle, et ce même si le prix a été fixé globalement. En effet, l'entrepreneur n'a pas droit à l'inscription d'un gage "*collectif*" grevant diverses parcelles distinctes, même s'il n'a agi qu'en vertu d'un seul contrat et que les propriétaires se sont engagés solidairement envers lui. S'il n'est pas possible de faire une répartition précise par parcelle, l'inscription provisoire portera sur la part approximative de chaque immeuble, augmentée d'une marge de sécurité (SJ 1981

p. 98, se référant notamment, à l'ATF 102 Ia 85; SJ 1977 p. 145; SJ 2001 p. 11). En l'absence de réalisation des conditions pour autoriser l'inscription de l'hypothèque collective, la requête ne sera pas rejetée, mais admise partiellement. Il n'en résulte aucune modification de la cause; simplement, les droits demandés ne sont reconnus fondés que partiellement (SJ 1981 p. 99).

2.4. En l'occurrence, la recourante est un entrepreneur sous-traitant et ses prestations font partie de celles donnant droit à l'hypothèque légale au sens de l'art. 837 al. 1 ch. 3 CC, conditions qui ne sont pas contestées par les parties.

Conformément à la jurisprudence précitée, la recourante devait requérir l'hypothèque légale à concurrence de la plus-value résultant de ses matériaux et prestations procurée à la parcelle no _____, copropriété des intimés. Ayant requis l'hypothèque pour la totalité du solde de sa créance, comprenant également les travaux qu'elle a exécutés sur la parcelle mitoyenne no _____, sa requête aurait dû être ventilée entre ces deux immeubles.

En tout état de cause, la requête n'aurait pas dû être rejetée par le Tribunal pour ce motif, mais les conclusions de la recourante auraient dû être acceptées à concurrence du montant de la plus-value qu'elle a apportée à la parcelle no _____ (SJ 1981 p. 99).

Le chef de conclusions de la recourante relatif à l'inscription d'une hypothèque légale provisoire de 77'847 fr., représentant la moitié du solde non contesté de 129'745 fr. (soit 64'872 fr. 50), ventilé entre les deux parcelles sur lesquelles ont été édifiées des villas jumelles, et augmenté d'une marge de 10% (10% de 129'745 fr.= 12'974 fr. 50), est conforme à la jurisprudence.

Il ne pourra toutefois être accordé que si l'inscription de l'hypothèque a été effectuée en temps utile, ce qui implique, pour la recourante, de rendre vraisemblable que les travaux n'étaient pas terminés à la date du 16 décembre 2006, respectivement qu'elle n'avait pas encore quitté le chantier à cette date.

Tout d'abord, le 23 novembre 2006, la recourante a été sommée de terminer des travaux, ce qui signifie qu'à cette époque-là, ceux-ci n'étaient pas achevés, contrairement à l'argumentation des intimés.

Ensuite, le procès-verbal du 14 décembre 2006 relate que la recourante avait exécuté une partie de ceux-ci dans l'intervalle et que des prestations contractuellement prévues devaient être fournies selon les plannings des mois de janvier et février 2007.

Certes, des travaux de rhabillage et de nettoyage du chantier exécutés le 18 décembre 2006 selon l'affirmation de la recourante, voire, dix jours auparavant de "*finitions*" et de "*bricoles*" évoquent l'achèvement des travaux de gros œuvre. Il

n'en demeure pas moins que la direction des travaux attendait de la recourante qu'elle termine des parties de l'ouvrage, qui n'étaient pas des finitions (voir procès-verbaux de chantier du 14 décembre 2006 et suivants).

Enfin, il n'a pas été allégué que l'ouvrage aurait été livré à cette époque-là.

La recourante admet avoir interrompu les travaux sur le chantier le 18 décembre 2006, en raison du défaut de paiement de ses prestations par l'entreprise générale. Il ressort certes du procès-verbal du 23 novembre 2006 qu'elle avait précédemment déjà quitté le chantier, mais elle y était revenue pour fournir des prestations, relatées dans le compte rendu du 14 décembre 2006.

Ainsi, il est rendu vraisemblable qu'elle a suspendu son activité sur une période s'étendant au plus quelques jours avant le 14 décembre 2006 et le 18 décembre 2006, sans pouvoir arrêter le jour avec précision à ce stade de la procédure.

La situation de fait mérite d'être élucidée par le juge du fond, dès lors qu'il n'est ni exclu ni hautement invraisemblable que l'inscription provisoire de l'hypothèque légale, intervenue le 16 mars 2007, l'ait été en temps utile (ATF 5P.344/2005 du 23.12.05, ATF 102 Ia 81 consid. 2b/bb p. 86), ce qui justifie son maintien afin de préserver les droits de l'entrepreneur.

Ainsi, le recours est partiellement fondé, de sorte que l'ordonnance déférée sera annulée et l'inscription provisoire confirmée, pour un montant moindre. Le taux et le dies a quo des intérêts n'ont pas été contestés, de sorte qu'ils seront admis.

Les intimés seront en outre condamnés à payer à la recourante le coût des extraits du Registre foncier et de l'inscription provisoire, ainsi que les droits d'enregistrement et d'inscription au Registre foncier, à l'exclusion de tout légitime accessoire selon la recourante, qui n'en précise pas leur objet.

3. Vu l'issue du litige, il convient de faire masse des dépens de première instance et d'appel et de condamner les intimés aux dépens de la procédure, qui comprennent une unique indemnité à titre de participation aux honoraires d'avocat pour les deux instances (art. 176 al. 1, 181, 308 et 313 LPC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

LA COUR :

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté par G _____ contre l'ordonnance _____ rendue le 17 avril 2007 par le Tribunal de première instance dans la cause C/_____.

Au fond :

Admet partiellement le recours et annule l'ordonnance précitée.

Et, statuant à nouveau :

1. Confirme l'inscription provisoire de l'hypothèque légale en faveur de G_____ à concurrence d'un montant de 77'847 fr. avec intérêt à 5% dès le 18 décembre 2006, sur la parcelle no _____ du Registre foncier de _____, propriété de P_____ et de A _____.

2. Condamne solidairement P_____ et A_____ à payer à G_____ le coût des extraits du Registre foncier et de l'inscription provisoire, ainsi que les droits d'enregistrement et d'inscription au Registre foncier.

3. Condamne solidairement P_____ et A_____ au paiement des dépens de première instance et de recours, qui comprennent une unique indemnité de 1'500 fr. à titre de participation aux honoraires d'avocat de G_____.

4. Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

M. Daniel DEVAUD, président; M. Jean RUFFIEUX et Mme Florence KRAUSKOPF, juges; Mme Fatina SCHAERER, greffier.

Le président :	Le greffier :
Daniel DEVAUD	Fatina SCHAERER

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.