

JUGE DELEGUEE DE LA COUR D'APPEL CIVILE

Arrêt du 18 août 2014

Présidence de Mme FAVROD, juge déléguée
Greffier : M. Elsig

* * * * *

Art. 837 al. 1 ch. 3, 839 al. 2 CC

Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par **G._____SA**, à [...], contre l'ordonnance de mesures provisionnelles rendue le 14 janvier 2014 par la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale dans la cause divisant l'appelante d'avec **J._____**, à [...] (Allemagne), la juge déléguée de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures provisionnelles du 14 janvier 2014, dont la motivation a été envoyée le 25 mars 2014 pour notification, la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale a confirmé le chiffre I du dispositif de l'ordonnance de mesures superprovisionnelles du 28 juin 2013 (I), dit que l'inscription provisoire de l'hypothèque légale resterait valable jusqu'à l'échéance d'un délai de trois mois après droit connu sur le fond du litige (II), imparti à J. _____ un délai au 11 avril 2014 pour déposer la demande, sous peine de caducité des mesures (III), fixé les frais judiciaires de la procédure provisionnelle, y compris les mesures superprovisionnelles, à 1'950 fr. (IV), renvoyé la décision sur les frais des mesures provisionnelles à la décision finale (V) et déclaré exécutoire l'ordonnance motivée ou devenue définitive faute de motivation (VI).

En droit, le premier juge a considéré que la requête d'inscription provisoire de l'hypothèque légale en cause avait été déposée à temps et que la créance invoquée n'apparaissait ni exclue ni hautement invraisemblable.

B. G. _____ SA a interjeté appel le 7 avril 2014 contre cette ordonnance en concluant, avec dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la requête de mesures provisionnelles de l'intimé J. _____ du 27 juin 2013 soit rejetée, qu'ordre soit donné au Registre foncier du Pays-d'Enhaut de radier l'inscription provisoire d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs d'un montant de 201'371 fr. avec intérêt à 5 % l'an dès le 19 avril 2013 sur la parcelle n° [...], plan n° [...] de la Commune de Château-d'Oex dont l'inscription avait été ordonnée par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 28 juin 2013, que les frais de la procédure superprovisionnelle et provisionnelle soient mis à la charge de l'intimée et que des dépens de première instance lui soient alloués. Subsidiairement, l'appelante a conclu à l'annulation de l'ordonnance.

Dans sa réponse du 8 août 2014, l'intimé a conclu, avec dépens, au rejet de l'appel

C. La juge déléguée retient les faits suivants, sur la base de l'ordonnance complétée par les pièces du dossier :

L'appelante G. _____ SA est propriétaire de la parcelle n° [...] de la Commune de Château-d'Oex sur laquelle sont érigés un bâtiment d'habitation de [...] m² et un garage souterrain.

Par contrat du 3 mai 2012, l'appelante, en tant que maître d'ouvrage, a confié à la société W. _____ Sàrl, en tant que maître d'œuvre, la charge de planifier et de superviser des travaux de construction d'une nouvelle terrasse, d'une piscine intérieure avec terrasse, d'une douche, d'une cheminée à gaz et d'une chambre technique sur la parcelle en cause. En particulier, les tâches de maître d'œuvre consistaient dans l'élaboration du calendrier du chantier, dans l'établissement des contrats d'adjudication validés par un avocat, dans la supervision journalière du chantier et le contrôle du respect du planning par les entreprises mandatées, dans l'établissement d'un protocole mensuel de l'avancement des travaux à l'attention du maître d'ouvrage et dans l'établissement du compte rendu final des coûts (ch. 2.4). Le maître d'œuvre était encore chargé de la vérification des factures des entreprises et dans l'établissement de bons de paiement à l'attention du maître d'ouvrage, ce dernier prenant en charge les paiements sur la base des bons de paiement (ch. 2.5).

Le 10 juin 2012, W. _____ Sàrl a adressé à l'appelante un calendrier des travaux prévoyant leur achèvement le 19 novembre 2012.

L'intimé J. _____, qui exploite sous raison individuelle, l'entreprise D. _____, a été chargé d'effectuer, dans le cadre du chantier susmentionné, des travaux de construction de murs, de sanitaires, de gros

œuvre, d'installation d'un système de chauffage et de ventilation, d'aménagement d'une terrasse en bois et de construction sur la maison principale d'un avant-toit et d'un attique.

La fête de fin des travaux principaux a eu lieu le 23 décembre 2012.

Le 31 décembre 2012, l'intimé a adressé à l'appelante des factures finales pour la construction de l'avant-toit et de l'attique, pour des travaux de nettoyages intérieurs, pour des travaux d'étanchéité, pour l'aménagement de la terrasse en bois, pour les travaux de gros œuvre, et pour la pose du carrelage et des pierres naturelles. Le même jour, il lui a notamment adressé une facture intermédiaire pour du matériel, une facture pour la livraison de tuyaux, une facture pour le transport et le dédouanement de fenêtres et de portes, et une facture pour des travaux de couvreurs.

Par courrier, daté par erreur du 7 juin 2013 mais ayant réellement été envoyé le 25 janvier 2013, W._____ Sàrl a écrit à l'intimé pour lui indiquer les travaux restant encore à exécuter, soit la terrasse de la piscine, l'achèvement du toit et de l'escalier, la place de parc, les travaux d'ajustement extérieurs, l'achèvement des systèmes de ventilation et de la piscine, l'éclairage intérieur et le crépissage. Le témoin B._____, associé-gérant de W._____ Sàrl, a indiqué qu'après cet envoi, une discussion avait eu lieu entre les parties au sujet des factures ouvertes et des travaux encore à effectuer, mais que cette discussion n'avait pas abouti. Le témoin a évalué le temps nécessaire aux travaux susmentionnés à deux semaines « biens remplies pour trois à quatre personnes » et leur coût entre 20'000 et 30'000 francs. Le témoin a indiqué que certains travaux de ventilation ont été effectués au mois de mai 2013.

Par courrier du 8 avril 2013, l'intimé a réclamé à l'appelante le paiement de la somme de 201'371 fr. dans un délai échéant au 19 avril 2013, soit selon un décompte établi par lui-même, 5'393 fr. 37 pour des

travaux de ferblanterie, 53'717 fr. 45 pour du matériel, 137'700 fr. 43 pour des travaux de gros œuvre et 7'498 fr. 25 pour la construction de la terrasse, dont à déduire les soldes d'acomptes à hauteur de 1'878 fr. 67 pour les murs en filigrane, 37 fr. 69 pour des travaux de charpenterie et 21 fr. 94 pour l'étanchéité du bâtiment. Aucun paiement n'a été effectué par l'appelante.

Le 4 juillet 2003, W. _____ Sàrl a adressé à l'intimé un courriel faisant état des travaux encore à effectuer et confirmés sur le chalet en cause.

Le 27 juin 2013, J. _____ a déposé devant le Juge délégué de la Chambre patrimoniale cantonale une requête de mesures superprovisionnelles et provisionnelles concluant, avec dépens, à l'inscription provisoire d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs d'un montant de 202'371 fr, avec intérêt à 5 % l'an dès le 19 avril 2013 sur l'immeuble n° [...] de la Commune de Château-d'Oex, dont l'appelante est propriétaire.

Par ordonnance de mesures superprovisionnelles du 28 juin 2013, le Juge délégué de la Chambre patrimoniale cantonale a donné une suite favorable à la requête.

A l'audience du 13 novembre 2013, un témoin a été entendu. L'audience a été suspendue afin de permettre aux parties de produire des pièces complémentaires. Elle a été reprise le 8 janvier 2014.

En droit :

1. L'art. 308 al. 1 let. b CPC (Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272) ouvre la voie de l'appel contre les décisions de première instance sur les mesures provisionnelles dans la mesure où, pour

les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse de première instance est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

Les décisions sur les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire (art. 248 let. d CPC), le délai d'appel est de dix jours (art. 314 al. 1 CPC).

Interjeté en temps utile par une personne qui y a un intérêt dans un litige dont la valeur litigieuse de première instance dépasse 10'000 fr., l'appel est recevable.

2. a) L'appel portant sur des mesures provisionnelles, il relève de la compétence du juge unique (art. 84 al. 2 LOJV [loi du 12 décembre 1979 d'organisation judiciaire ; RSV 173.01]).

b) L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC. Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance. Le large pouvoir d'examen en fait et en droit ainsi défini s'applique même si la décision attaquée est de nature provisionnelle (JT 2011 III 43).

3. L'appelante fait valoir que l'intimé n'a pas rendu sa créance vraisemblable, dès lors qu'elle a payé à W._____ Sàrl l'intégralité du prix forfaitaire de 904'000 francs. Elle soutient en conséquence qu'elle n'a pas à payer les éventuelles plus-values qui sont à la seule charge de W._____ Sàrl, plus-values qui avoisineraient 300'000 ou 400'000 francs.

a) L'art. 837 al. 1 ch. 3 CC (Code civil du 10 décembre 1907 ; RS 210), dispose que peuvent requérir l'inscription d'une hypothèque

légale notamment les entrepreneurs employés à la construction de bâtiments ou d'autres ouvrages, sur l'immeuble pour lequel ils ont fourni des matériaux et du travail ou du travail seulement, que leur débiteur soit notamment le propriétaire foncier, un entrepreneur ou une autre personne ayant un droit sur l'immeuble.

Le sous-traitant a un droit propre et distinct à la constitution de l'hypothèque légale. Ce droit existe parallèlement à celui de l'entrepreneur qui lui a confié des travaux. Il peut également être exercé si le propriétaire s'est acquitté de sa dette envers cet entrepreneur. Le propriétaire court alors le risque de devoir payer sa dette à deux reprises pour éviter que son immeuble soit réalisé (Steinauer, Les droits réels, tome III, 4^e éd., 2012, n. 2868 ss p. 300).

Au stade de l'inscription provisoire d'une hypothèque légale, le juge statue sur la base de la simple vraisemblance (cf. art. 961 al. 3 CC), sans qu'il faille se montrer trop exigeant quant à l'existence du droit allégué. Selon la doctrine dominante et la jurisprudence, l'inscription provisoire ne doit être refusée que lorsque l'existence du droit à l'hypothèque des artisans et entrepreneurs apparaît exclue ou hautement invraisemblable (Bohnet, L'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs en procédure civile suisse, in le nouveau droit de l'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs, Bohnet éd., 2012, n° 72, pp. 73-74 et références ; Schumacher, Das Bauhandwerkerpfandrecht, 3^e éd., 2008, n. 1394 à 1396, pp. 510-511; Schmid, Basler Kommentar, 4^e éd., 2011 n. 15-16 ad art. 961 CC, pp. 2447-2448). En présence d'une situation de fait ou de droit mal élucidée méritant un examen plus ample que celui auquel il peut être procédé dans le cadre d'une instruction sommaire, il convient bien plutôt de laisser au juge de l'action au fond le soin de décider si le droit à l'hypothèque doit en définitive être admis (cf. ATF 86 I 265, JT 1961 I 332; ATF 102 Ia 81, JdT 1977 I 625, rés.; SJ 1981 pp. 97-98; TF 5A_777/2009 du 1er février 2010 c. 4.1).

En l'espèce, l'appelante a conclu un contrat avec W. _____ Sàrl le 3 mai 2012 dont l'objet est défini ainsi : Planification et supervision

des travaux de construction d'une nouvelle terrasse, piscine intérieure avec terrasse, douche, cheminée à gaz et chambre technique dans la propriété du maître d'ouvrage. W. _____ Sàrl était ainsi chargée selon les chiffres 2.4 et 2.5 de ce contrat notamment d'établir les contrats d'adjudication, d'assurer la supervision journalière du chantier et le respect du planning par les entreprises mandatées et de contrôler les coûts, les factures étant réglées par le « maître d'ouvrage », soit G. _____ SA.

Dans ce cadre, l'intimé a accompli divers travaux dont des travaux de construction de murs, sanitaires, gros œuvre etc. Ainsi, au stade des mesures provisionnelles il apparaît que l'appelante et W. _____ Sàrl ont passé un contrat d'entreprise générale et que l'intimé s'est vu confier des travaux à réaliser. Dans ces circonstances, peu importe que le contrat entre l'appelante et W. _____ Sàrl prévoyait le cas échéant un prix forfaitaire et que celui-ci ait été ou non payé intégralement comme le soutient l'appelante, dès lors que l'intimé n'est pas partie à ce contrat. Est déterminant le fait de savoir si l'intimé a exécuté des travaux qui n'ont pas été payés. Or, comme cela ressort clairement des déclarations de l'administrateur de W. _____ Sàrl à l'audience du 13 novembre 2013, il y a lieu d'admettre que l'intimé a rendu vraisemblable qu'il avait une créance à l'encontre de l'appelante, dès lors qu'il a accompli des travaux sur l'immeuble qui ont concouru à la création d'une plus-value et qu'un litige est intervenu au sujet du paiement des factures.

b) L'appelante fait valoir que la requête est tardive, le délai de quatre mois pour l'inscription étant échu. Selon elle, les travaux principaux étaient terminés fin 2012 et seuls des travaux de finition devaient être exécutés en 2013, c'est pourquoi plusieurs factures sont intitulées factures finales. Au demeurant les travaux restant représentent environ 5 % de la totalité des travaux déjà effectués.

Aux termes de l'art. 839 al. 2 CC, l'inscription d'une hypothèque doit être obtenue au plus tard dans les quatre mois qui

suivent l'achèvement des travaux. Il s'agit d'un délai de péremption qui ne peut être ni suspendu ni interrompu.

L'inscription de l'hypothèque légale doit non seulement être requise, mais aussi obtenue, à savoir opérée au registre foncier, dans le délai légal de péremption. Ce délai ne peut être prolongé ou restitué, mais il peut être sauvegardé par l'annotation d'une inscription provisoire; si l'acte conservatoire est accompli, le délai est en principe observé une fois pour toutes (ATF 119 II 429).

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; des prestations tout à fait accessoires et de peu d'importance, ainsi que de simples travaux de mise au point, n'entrent pas en considération; en revanche, lorsque des travaux indispensables, même d'importance secondaire, n'ont pas été exécutés, l'ouvrage ne peut pas être considéré comme achevé; des travaux nécessaires, notamment pour des raisons de sécurité, même de peu d'importance, constituent des travaux d'achèvement; le délai de quatre mois se calcule dès l'achèvement des travaux et non dès l'établissement de la facture quand bien même celui-ci peut constituer un indice de la fin des travaux. Les travaux sont pris en compte selon un point de vue qualitatif plutôt que quantitatif (Steinauer, Droits réels, tome III, 2012, n. 2890a ss et les arrêts cités, pp. 317-318). Si des travaux commandés en sus de l'ouvrage convenu initialement forment une unité avec celui-ci ou, autrement dit, s'ils entrent dans le cadre élargi du contrat d'entreprise, le délai de quatre mois commence à courir pour l'ensemble des prestations dès l'achèvement du tout (ATF 102 II 206).

En l'espèce, le calendrier des travaux prévoyait qu'ils seraient terminés le 19 décembre 2012 et la fête de fin des travaux principaux a eu lieu le 23 décembre 2012. Par lettre du 25 janvier 2013, datée par erreur du 7 juin 2013, W. _____ Sàrl a indiqué à l'intimé que les travaux suivants devaient être exécutés dès que la météo le permettrait : la terrasse devant la piscine, l'achèvement du toit et de l'escalier, la place de

parc, certains travaux d'ajustement extérieur, l'achèvement des systèmes de ventilation et de la piscine, l'éclairage intérieur. Selon le témoin B._____, après l'envoi de cette lettre une discussion entre parties a eu lieu au sujet des factures ouvertes et des travaux encore à effectuer. Ce témoin a évalué le temps nécessaire à leur exécution à deux semaines « bien remplies pour trois à quatre personnes » et leur coût entre 20'000 et 30'000 francs. Au vu de la nature et de l'importance des travaux énumérés dans la lettre du 25 janvier 2013, on ne saurait considérer qu'il s'agit de travaux de finition, étant précisé que comme la parcelle litigieuse se situe à la montagne, il est notoire que la neige et les conditions météorologiques empêchaient l'exécution des travaux extérieurs avant le printemps. En outre, les factures établies par D._____, bien qu'elles portent la mention de factures finales (P. 4 bordereau du requérant) incluent des demandes d'acomptes et des travaux qui n'ont pas encore été exécutés, de sorte qu'on ne saurait en déduire comme le soutient l'appelante, que cette indication implique que les travaux étaient terminés avant leur envoi. Les travaux de ventilation mentionnés dans la lettre de janvier 2013 ont été exécutés en mai 2013 selon le témoin B._____ alors que les autres travaux n'ont pas encore été effectués. A cet égard, l'appelante fait valoir que des acomptes ont été versés les 9 et 30 novembre 2012 par 70'000 fr., acomptes qui n'ont jamais été portés en déduction d'une facture de sorte que ces travaux étaient déjà payés. Toutefois, on ignore le coût spécifique des travaux de ventilation de sorte qu'on ne peut pas retenir qu'ils ont été payés. Quoiqu'il en soit, il n'est pas possible de dire précisément en l'état du dossier quels travaux, effectués par l'intimé ou par d'autres maîtres d'état, sont compris dans les devis, et quels travaux ne le sont pas.

En outre, le 4 juillet 2013, B._____ a adressé à l'intimé un courriel lui demandant d'exécuter un certain nombre de travaux aussi vite que possible.

Enfin, l'argument consistant à se référer au coût global de tous les travaux pour le comparer à ceux exécutés par l'intimé n'est pas pertinent dès lors que l'intimé n'a été chargé que d'une partie du chantier.

Dans ces circonstances, il convient, avec le premier juge, de considérer que les travaux n'étaient pas terminés le jour du dépôt de la requête. En outre, s'il fallait considérer que les travaux décrits en janvier 2013 sont des travaux de finition, le délai commencerait à courir en mai 2013, de sorte que la requête aurait quoiqu'il en soit été déposée en temps utile.

4. En conclusion, l'appel doit être rejeté et l'ordonnance confirmée.

Vu le rejet de l'appel, les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (art. 65 al. 1 TFJC [tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils ; RSV 270.11.5]), doivent être mis à la charge de l'appelante (art. 106 al. 1 CPC).

La charge des dépens est évaluée à 1'500 fr. pour chaque partie, de sorte que, compte tenu de ce que les frais - comprenant les frais judiciaires et les dépens (art. 95 al. 1 CPC) - doivent être mis à la charge de l'appelante, celle-ci versera à l'intimé la somme de 1'500 fr. à titre de dépens.

Par ces motifs,
le juge délégué de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal,
statuant à huis clos,
p r o n o n c e :

- I.** L'appel est rejeté.
- II.** L'ordonnance est confirmée.
- III.** Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 800 fr. (huit cents francs), sont mis à la charge de l'appelante.

IV. L'appelante G. _____ SA doit verser à l'intimé J. _____ la somme de 1'500 fr. (mille cinq cents francs) à titre de dépens de deuxième instance.

V. L'arrêt motivé est exécutoire.

Le juge délégué :

Le greffier :

Du 19 août 2014

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés.

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète, par l'envoi de photocopies à :

- Me Christophe Sivilotti (pour G. _____ SA),
- Me Laurent Schuler (pour J. _____).

Le juge délégué de la Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- Mme la Juge déléguée de la Chambre patrimoniale cantonale.

Le greffier :