

COUR CIVILE

Arrêt sur appel dans la cause divisant **F.**_____, à Pully, **T.**_____, à Pully, et **P.**_____, à Pully, d'avec **X.**_____ **SA**, à Pully.

Audience du 23 mars 2011

Présidence de M. MULLER, président
Juges : MM. Bosshard et Hack
Greffier : M. Intignano

Statuant immédiatement à huis clos, la Cour civile considère :

En fait :

A. Par ordonnance de mesures provisionnelles du 9 août 2010, rendue à la suite d'une audience tenue le 4 août 2010, le Juge instructeur de la Cour civile a ordonné l'inscription provisoire d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs d'un montant de 120'000 fr. avec intérêt à 5% l'an dès le 10 février 2010, plus accessoires légaux, en faveur de X._____ SA (ci-après: X._____ SA) à Pully, sur la parcelle n° [...] de la commune de Pully, située [...], dont F._____, pour ½, T._____, pour ¼, et P._____, pour ¼, sont copropriétaires (I). Le premier juge a ainsi

confirmé partiellement le chiffre I de l'ordonnance de mesures préprovisionnelles du 12 juillet 2010 (II); il a dit que l'inscription de l'hypothèque légale resterait valable jusqu'à l'échéance d'un délai de trois mois après droit connu sur le fond du litige (III), imparti un délai au 30 octobre 2010 à la requérante pour faire valoir son droit au fond (IV), arrêté les frais de la procédure provisionnelle à 1'310 fr. (V), condamné les intimés à verser 2'242 fr. 50 à la requérante à titre de dépens de la procédure provisionnelle (VI), déclaré l'ordonnance immédiatement exécutoire, nonobstant recours ou appel (VII) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (VIII).

Les intimés ont requis la motivation de cette ordonnance par lettre de leur conseil du 11 août 2010.

Les motifs de l'ordonnance ont ainsi été adressés pour notification aux parties le 14 décembre 2010 et reçus par ces dernières le lendemain 15 décembre 2010.

Le 22 décembre 2010, les intimés F._____, T._____ et P._____ ont formé appel contre cette ordonnance de mesures provisionnelles concluant, avec suite de dépens de première et de deuxième instances, à l'admission de l'appel (I), au rejet des conclusions de la requête de mesures provisionnelles du 9 juillet 2010 (II) et à la révocation des ordonnances de mesures provisionnelles du 4 août 2010 et préprovisionnelles du 12 juillet 2010, ordre étant donné au Registre foncier de Lausanne de procéder sans délai à la radiation de l'inscription provisoire d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs en faveur de X._____ SA (III). Les appelants ont produit un onglet de vingt pièces sous bordereau.

A l'audience d'appel du 23 mars 2011, l'intimée a déposé un procédé écrit concluant, avec suite de frais et dépens, au rejet de toutes les conclusions des appelants.

L'intimée a en outre déposé une demande au fond le 1^{er}

novembre 2010. Les appelants ont déposé une réponse le 22 mars 2011.

B. La Cour civile fait sien dans son entier l'état de fait de l'ordonnance dont il ressort ce qu'il suit :

1. L'intimée à l'appel et requérante aux mesures provisionnelles, X._____ SA, dont le but statuaire est l'étude, la conception et le montage de tout système énergétique lié au chauffage, à la ventilation et à la climatisation a son siège à Pully. Elle est engagée par la signature collective de deux de ses administrateurs.

Les appelants et intimés aux mesures provisionnelles sont copropriétaires de l'immeuble n° [...] sis sur la Commune de Pully, à [...], F._____ pour $\frac{1}{2}$, T._____ pour $\frac{1}{4}$ et P._____ pour $\frac{1}{4}$.

2. Le 19 mai 2009, X._____ SA a conclu un contrat d'entreprise générale, qui a pour objet "travaux de chauffage et ventilation, y compris prestations d'ingénieur, raccordements électriques et travaux de génie civil", avec Z._____, respectivement époux et père des intimés, qui habite à l'avenue [...] à 1009 Pully.

En vertu de ce contrat, X._____ SA s'est obligée à doter la villa des intimés d'une installation de chauffage et de ventilation comportant notamment une pompe à chaleur de 40 KW. Le descriptif exact des travaux à réaliser selon le contrat était le suivant:

TRAVAUX A REALISER SELON CONTRAT

Description du matériel et des prestations à fournir

Le contrat concerne le remplacement et l'installation de chauffage électrique par une installation hydraulique avec pompe à chaleur, ainsi que le remplacement de l'appareil de ventilation de la piscine.
La pompe à chaleur d'une puissance de 40 kW assure le chauffage de la maison, 25 kW, température maximale 50/50°C par -5°C de température extérieure, la production d'eau chaude sanitaire, 15 kW, et le chauffage non simultané de la piscine intérieure, 15 kW, température 40/30°C

Chauffage et ventilation

Démontage et évacuation d'un accumulateur d'eau, de conduites et de vannes, et d'un monobloc et de gaines de ventilation.
Fourniture et installation d'une pompe à chaleur eau/saumure avec quatre sondes géothermiques d'une longueur de 230 m chacune (40 W/m).
Fourniture et installation des conduites de distribution de chaleur et des radiateurs et des convecteurs de sol avec ventilateurs de forçage de la convection.
Réutilisation d'un chauffe-eau de volume de 3000 l existant pour l'accumulation de la chaleur produite par la pompe à chaleur, avec corps de chauffe électrique conservé pour l'appoint éventuel de chaleur (sécurité).
Réutilisation d'un chauffe-eau existant d'un volume de 800 l équipé d'un échangeur de chaleur hydraulique.
Fourniture et installation d'un monobloc de ventilation pour la piscine, avec récupérateur d'énergie à plaques et secteur de mélange.
Installation de pompes de distribution, de vannes et raccordement à la nouvelle installation de chauffage, à l'échangeur pour le chauffage de l'eau de piscine, au chauffe-eau et au nouveau monobloc de ventilation.
Installation d'un dispositif d'expansion et de sécurité.
Isolation de la nouvelle tuyauterie.
Remplissage et purge du circuit de chauffage, mise en service de la nouvelle installation.

Electricité

Mise hors service du chauffage électrique direct existant au sol et par convecteurs
Démontage et évacuation de 11 convecteurs électriques
Débranchement d'un monobloc de ventilation avec batterie électrique et de 2 chauffe-eau électriques
Adaptation du tableau de distribution électrique pour l'alimentation d'une pompe à chaleur 1 x 35A, d'un corps de chauffe électrique d'appoint 1 x 35A pour le chauffe-eau, fonctionnement non simultané des deux consommateurs.
Alimentation d'un coffret de commande et réglage pour un monobloc de ventilation piscine, 1 X 10A.
Fourniture, pose et branchement des nouveaux câbles entre le coffret de la pompe à chaleur et les pompes de distribution, et entre le coffret monobloc de ventilation et les périphériques de réglage
Raccordement de 14 ventilateurs de convecteurs de sol répartis au rez-de-chaussée et à l'étage de la maison.

Commande et réglage

Coffret de commande et réglage avec automate programmable pour la gestion de la priorité pompe à chaleur / appoint électrique pour la commande des ventilateurs de forçage de la convection pour les convecteurs de sol (regroupés en sept zones distinctes) et pour la commande et le réglage du monobloc de ventilation de la piscine.

Génie civil

Perçements nécessaires à l'installation des conduites de chauffage et de liaison avec les sondes géothermiques.
Sciage soigné des sols pour l'installation des convecteurs de sol, y compris rabotage des dalles sur une épaisseur de 2 cm à l'étage.
Fouilles entre les sondes géothermiques et l'introduction des conduites au sous-sol.

Sondes géothermiques

Fourniture et installation des sondes géothermique.
Forages y compris évacuation des boues.
Prise d'eau sur le réseau communal avec arrangement avec le service des eaux pour le paiement de l'eau consommée.

Prestations d'ingénieur

Etablissement du projet, contrôles ponctuels de la réalisation des travaux, instructions pour la commande et le réglage, assistance à la mise en service, suivi ponctuel du fonctionnement la première année d'exploitation.

Selon le contrat, les travaux devaient commencer le 15 juin 2009 et être exécutés et livrés le 7 août 2009, éventuellement le 24 juillet 2009, en fonction des délais de livraison des appareils.

En contrepartie, il était convenu que Z. _____ verserait à X. _____ SA la somme forfaitaire de 240'000 fr., un montant de 60'000 fr. étant versé à la signature du contrat, un deuxième versement de 60'000 fr. étant effectué avant le début des travaux, et le solde, soit 120'000 fr., devant être réglé avant la mise en service de l'installation. Les deux premiers acomptes, soit un total de 120'000 fr., ont été honorés, respectivement en date des 28 mai et 27 juillet 2009.

3. Le 1^{er} septembre 2009, à la suite d'une réunion organisée le même jour, T. _____ a confirmé avoir pris acte de ce que les travaux seraient terminés au plus tard à la fin du mois de septembre 2009, hormis

la ventilation de la piscine qui devait être installée au début du mois d'octobre 2009, les autorisations administratives nécessaires manquant jusqu'alors.

4. Le 1^{er} octobre 2009, X._____ SA a indiqué qu'il fallait compter deux semaines pour poser les sondes de la pompe à chaleur et que la mise en service du chauffage définitif interviendrait le 20 octobre 2009.

Le même jour, P._____ et T._____ ont vivement réagi aux retards pris par X._____ SA et ont souligné que la villa n'était pas chauffée alors que la mauvaise saison était de retour.

5. Le 19 octobre 2009, X._____ SA a annoncé qu'elle finirait les travaux de chauffage pour le 20 novembre 2009.

6. Le 20 octobre 2009, l'ingénieur Q._____, mandataire de X._____ SA, a indiqué que les sondes devaient en principe être installées le 30 octobre 2009 et que la pompe à chaleur serait mise en service une semaine plus tard.

7. Le 24 novembre 2009, l'ingénieur Q._____ a énuméré, à l'attention de X._____ SA, les tâches qui restaient à accomplir, soit poser les pavés dans la cour d'entrée, terminer les raccordements hydrauliques et électriques de la pompe à chaleur, mettre la pompe à chaleur en service, isoler les conduites de chauffage, poser et sceller trois dalles au rez-de-chaussée, remettre en fonction deux projecteurs dans la piscine et installer le monobloc de ventilation de la piscine, y compris évacuer l'ancien appareil.

8. Le 1^{er} décembre 2009, X._____ SA a indiqué aux intimés que la pompe à chaleur avait été mise en service et que les radiateurs et l'eau chaude fonctionnaient. Elle a précisé que la mise en service définitive serait faite après paiement du dernier acompte et qu'il ne restait que quelques petits travaux de finition dont l'exécution était prévue durant la

semaine 50.

Le même jour, T._____ a fait savoir à X._____ SA que, compte tenu des retards accumulés et des nombreux problèmes surgis, il voulait surseoir au paiement du dernier acompte jusqu'à ce que l'installation ait fait ses preuves. X._____ SA a renvoyé T._____ aux termes du contrat. Ce dernier a alors rappelé que le contrat prévoyait une fin des travaux à la fin du mois de juillet 2009 et que si le système de chauffage n'était pas opérationnel dans un délai d'une semaine courant dès le 3 décembre 2009, il serait contraint de recourir aux services d'une autre entreprise.

9. Par l'envoi d'une facture datée du 8 décembre 2009, X._____ SA a requis le versement du dernier acompte de 120'000 francs. Ce montant n'a jamais été acquitté.

10. Le 11 janvier 2010, T._____ a fait savoir à l'ingénieur Q._____ que l'installation ne fonctionnait pas et qu'avec une température inférieure à quinze degrés, il n'était pas possible de vivre dans la villa, dont il fallait évacuer les occupants les plus jeunes.

11. Le 12 janvier 2010, Z._____ a requis un constat d'urgence du Juge de paix du district de Lavaux-Oron, qui a ordonné une expertise hors procès le 2 février 2010 et désigné en qualité d'expert l'entreprise L._____ AG à Zurich le 9 juillet 2010.

Le même jour, X._____ SA a expliqué à l'ingénieur Q._____ notamment, qu'après plusieurs essais d'enclenchement et de déclenchement, la pompe à chaleur ne se mettait plus en haute pression, qu'il fallait remplacer l'échangeur sur le boiler, qu'afin de mettre en service définitivement l'installation, il fallait absolument que la piscine soit remplie pour mettre en service les groupes piscine et ventilation, que de grosses erreurs avaient été faites s'agissant de la mise en service de la pompe à chaleur, ceci sans qu'elle en ait été informée, qu'il restait à

raccorder définitivement la pompe à chaleur et à raccorder la ventilation. Elle a ajouté que, selon le programme des travaux, il s'agissait de remplacer l'échangeur, d'attendre le paiement ainsi que le remplissage de la piscine.

12. Le 14 janvier 2010, le conseil de Z._____ a envoyé à la requérante le courrier suivant:

" (...) mon client se prévaut de:

- l'endommagement de la moquette du 1^{er} étage, générant un dommage de l'ordre de Fr. 25'000.00 qu'il appartient à votre entreprise de prendre en charge,
- l'endommagement du pavage de la cour, générant un dommage de l'ordre de Fr. 10'000.00 qu'il appartient à votre entreprise de prendre en charge et
- du non fonctionnement de l'installation de chauffage et de ventilation et des doutes qui planent aussi bien sur sa conformité au descriptif du contrat d'entreprise que sur la conformité de ce dernier aux règles de l'art. Mon client n'exclut pas que l'impossibilité d'obtenir de l'installation qu'elle produise le résultat escompté résulte de son sous-dimensionnement.

(...)

La présente confirme les avis de défaut qui vous ont déjà été notifiés.

Je précise enfin que le règlement des comptes ne pourra pas intervenir avant qu'il soit démontré que l'installation fonctionne normalement d'une part, qu'elle est conforme au descriptif du contrat en deuxième part et que la conception de l'installation correspond aux besoins de l'immeuble de [...] à Pully en troisième part.

(...)." "

13. Le 10 février 2010, X._____ SA a envoyé à Z._____ une facture relative à des travaux supplémentaires. Outre les travaux commandés _____ le 19 mai 2009, X._____ SA prétend avoir effectué d'autres travaux dans la propriété des intimés. Elle aurait ainsi procédé, après le début des travaux de forage, à la dépose et repose des pavés de la cour. Les machines de forage auraient dû être déplacées pour ce faire. Le système de ventilo-convecteurs n'ayant pas pu être mis en place comme prévu, l'installation de ce système aurait également entraîné des travaux supplémentaires.

X._____ SA aurait aussi remplacé des câbles, effectué deux mises en service provisoires de l'installation et remplacé une lampe dans la piscine. Elle a estimé le coût de ces travaux supplémentaires à 53'400 fr. et a considéré qu'ils n'étaient pas compris dans le prix forfaitaire. Sur la facture du 10 février 2010, la requérante a cependant déduit une somme de 4'000 fr. concernant des travaux non effectués, soit la pose de trois radiateurs - pour 3'000 fr. - et la mise en service définitive de l'installation - pour 1'000 francs. Le montant finalement arrêté s'élève à 49'400 francs.

Les intimés allèguent que le pavage de la cour a été endommagé par les machines utilisées pour les travaux de forage destinés à l'installation des sondes et que les moquettes de la villa ont également été endommagées par X._____ SA, leur remplacement s'élevant à 27'031 fr. 90.

14. Le 28 juin 2010, X._____ SA, par l'intermédiaire de son conseil, a envoyé un rappel demandant paiement du solde de la facture du 10 février 2010, qui est resté sans réponse.

15. Le 1^{er} juillet 2010, le conseil de Z._____ a confirmé la position de ce dernier en adressant le courrier suivant au conseil de la requérante:

" (...) je vous rappelle ce qui suit:

- 1/ Les travaux effectués par X._____ SA dans l'immeuble propriété de mon client sont affectés des défauts dont mon client s'est prévalu dans le courrier recommandé qu'il a adressé à votre mandante le 14 janvier 2010.
- 2/ Mon client et sa famille ont vécu un hiver 2009 - 2010 dans des conditions d'habitat indignes de ce qu'ils étaient en droit d'attendre, sur la base des engagements pris contractuellement par votre mandante, dont les prétentions financières sont inversement proportionnelles à la qualité des travaux qu'elle a produits.
- 3/ La situation n'ayant pas été modifiée depuis lors, je vous confirme que mon client considère que votre mandante n'a pas exécuté le contrat, que ses prestations sont entachées de défauts, et que ses interventions ont causé un dommage considérable qui est ici opposé en compensation.
- 4/ Au vu de ce qui précède, il ne sera donné aucune suite à votre

courrier
28 juin écoulé.

du

(...)."

16. X._____ SA allègue que, vu le non-paiement du dernier acompte, elle n'a pas accompli les travaux de mise en service de l'installation, qui ne sont pas négligeables.

Z._____ considère que le troisième acompte n'est pas dû en raison des dégâts causés par X._____ SA et des malfaçons qui affectent sévèrement les travaux qu'elle a exécutés, sans compter le retard de plusieurs mois pris pour des travaux dont il estime qu'ils devaient être terminés le 7 août 2009 au plus tard.

17. Par requête de mesures provisionnelles du 9 juillet 2010, X._____ SA a requis l'inscription provisoire d'une hypothèque légale à concurrence de 189'400 fr., plus intérêt à 5% l'an dès le 10 février 2010, sur la parcelle n° [...] de la commune de Pully.

Par ordonnance de mesures préprovisionnelles du 12 juillet 2010, le Juge instructeur a fait droit à cette requête et ordonné l'inscription provisoire requise, qui a été opérée le 13 juillet 2010.

Dans un procédé écrit du 29 juillet 2010, les intimés ont conclu, avec suite de dépens, au rejet des conclusions de la requête, à la révocation de l'ordonnance de mesures préprovisionnelles et à la radiation de l'inscription d'hypothèque légale.

A l'audience de mesures provisionnelles du 4 août 2010, X._____ SA a admis que le montant de ses conclusions de 189'400 fr. était erroné et qu'il s'agissait d'une somme de 169'400 francs.

18. En substance, le premier juge a considéré qu'il n'était pas douteux que X._____ SA était un entrepreneur qui avait fourni des prestations de construction de nature à être garanties par une hypothèque légale sur l'immeuble propriété des intimés. Examinant, sous l'angle de la

vraisemblance, la question du respect du délai de trois mois pour obtenir l'inscription d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs, le premier juge a estimé que les travaux de mise en service de l'installation de chauffage étaient des travaux d'achèvement qui ne pouvaient être qualifiés de peu d'importance, que X._____ SA avait rendu vraisemblable que la mise en service définitive n'était pas encore intervenue et qu'il s'agissait d'exécuter encore des prestations non négligeables pour faire fonctionner l'installation définitivement. Elle a considéré, toujours sous l'angle de la vraisemblance, que le solde de la créance couverte par le gage était de 120'000 fr., soit le dernier acompte des travaux prévus contractuellement. Elle a en revanche dénié qu'une somme de 49'400 fr., représentant des travaux supplémentaires, soit couverte par le gage, ces travaux ayant été achevés à tout le moins le 10 février 2010, jour où ils ont été facturés.

En droit :

I.a) Au 1^{er} janvier 2011 est entré en vigueur le Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 (ci-après: CPC; RS 272). L'art. 405 al. 1 CPC prévoit que les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision aux parties. Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a jugé que la remise aux parties d'un dispositif écrit vaut "communication de la décision" aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC (TF 4A_106/2011 du 31 mars 2011 c. 2, destiné à la publication).

En l'espèce, le dispositif de l'ordonnance entreprise a été notifié aux parties le 10 août 2010. Ainsi, les voies de recours ouvertes à son encontre sont celles du Code de procédure civile vaudois du 14 décembre 1966 (ci-après: CPC-VD; RSV 270.11).

b) A teneur de l'art. 111 al. 1 CPC-VD, applicable en matière de mesures provisionnelles, les parties peuvent interjeter appel au tribunal de l'ordonnance du juge. Selon l'art. 112 al. 1 et 2 CPC-VD, l'appel s'exerce dans les dix jours dès la notification de l'ordonnance, par requête motivée

adressée au président du tribunal et contenant les conclusions de l'appelant.

Les motifs de l'ordonnance de mesures provisionnelles entreprise ont en l'espèce été notifiés le 15 décembre 2010 au conseil des appelants et la requête d'appel a été déposée le 22 décembre suivant, soit en temps utile. Adressée à la Cour civile, la requête motivée est en outre recevable à la forme.

II. Comme l'a rappelé le premier juge, à teneur de l'art. 837 al. 1 ch. 3 CC (Code civil du 10 décembre 1907; RS 210), 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 un entrepreneur. Actuellement, l'inscription doit être requise au plus tard dans les trois mois qui suivent l'achèvement des travaux (art. 839 al. 2 CC) — cela sera quatre mois dès l'entrée en vigueur de la loi du 11 décembre 2009 modifiant le code civil (FF 2009 pp. 7943 ss), prévue pour le 1^{er} janvier 2012. 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 qu'on puisse les considérer comme entrant dans le cadre élargi du contrat. Des travaux de peu d'importance ou accessoires différés intentionnellement par l'artisan ou l'entrepreneur, ou bien encore des retouches (remplacement de parties livrées mais défectueuses, correction de quelque autre défaut) ne constituent pas des travaux d'achèvement (ATF 102 II 206 c. 1a, SJ 1977 p. 241). Les travaux effectués par l'entrepreneur en exécution de l'obligation de garantie prévue à l'art. 368 al. 2 CO (Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220) n'entrent pas non plus en ligne de compte pour la computation du délai (ATF 106 II 22 c. 2b, JT 1981 I 17; ATF 102 II 206 c. 1a précité, SJ 1977 p. 241). En revanche, lorsque des travaux

indispensables, même d'importance secondaire, n'ont pas été exécutés, l'ouvrage ne peut être considéré comme achevé; des travaux nécessaires, notamment pour des raisons de sécurité, même de peu d'importance, constituent donc des travaux d'achèvement. Les travaux sont ainsi jugés selon un point de vue qualitatif plutôt que quantitatif (ATF 125 III 113 c. 2b, JT 2000 I 22; ATF 106 II 22 c. 2b et c précité, JT 1981 I 17). Le délai de l'art. 839 al. 2 CC commence à courir dès l'achèvement des travaux, et non pas dès l'établissement de la facture (ATF 102 II 206 c. 2b aa) précité, SJ 1977 p. 241); le fait que l'entrepreneur présente une facture pour son travail donne toutefois à penser, en règle générale, qu'il estime l'ouvrage achevé (ATF 101 II 253, rés. *in* JT 1977 I 158; TF 5A_475/2010 du 15 septembre 2010 c. 3.1.1; TF 5A_208/2010 du 17 juin 2010 c. 4.1).

Conformément à l'art. 961 al. 3 CC, le juge prononce après une procédure sommaire et permet l'inscription provisoire si le droit allégué lui paraît exister. Selon la jurisprudence, vu la brièveté du délai et l'effet péremptoire du délai de l'art. 839 al. 2 CC, l'inscription provisoire d'une hypothèque légale des artisans et des entrepreneurs ne peut être refusée que si l'existence du droit à l'inscription définitive du gage immobilier paraît exclue ou hautement invraisemblable (TF 5A_475/2010 du 15 septembre 2010 précité c. 3.1.2; TF 5A_208/2010 du 17 juin 2010 précité c. 4.2; TF 5A_777/2009 du 1^{er} février 2010 c. 4.1; ATF 86 I 265 c. 3, JT 1961 I 332). A moins que le droit à la constitution de l'hypothèque n'existe manifestement pas, le juge qui en est requis doit ordonner l'inscription provisoire. S'il est saisi d'une requête d'extrême urgence et que l'échéance du délai est imminente, il adressera sans plus attendre au conservateur du Registre foncier une réquisition téléphonique ou électronique d'inscription conformément à l'art. 13 al. 4 ORF (TF 5P.344/2005 du 23 décembre 2005 c. 3.4). Ainsi, statuant sur recours de droit public, le Tribunal fédéral a estimé que le juge tombe dans l'arbitraire lorsqu'il refuse l'inscription provisoire de l'hypothèque légale 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, le juge doit donc ordonner l'inscription

provisoire (ATF 102 Ia 81 c. 2b bb), rés. *in* JT 1977 I 625; Schmid, Basler Kommentar, nn. 15 s ad art. 961 CC; Steinauer, Les droits réels, tome III, 3^{ème} éd., n. 2891, p. 288 et les références citées à la note infrapaginale n. 122).

III.a) Les appelants considèrent d'une part que le troisième acompte — de 120'000 fr. — ne serait pas dû en raison de dégâts causé par l'intimée et des malfaçons qui affecteraient sévèrement les travaux qu'elle a exécutés et estiment le coût des travaux de réfection à 166'000 fr., plus la TVA. Ils semblent ainsi soutenir que la prétention de l'entrepreneur serait éteinte par compensation avec leur propre prétention. Toutefois, le coût de ces réfections n'est nullement établi et ils offrent du reste la preuve par expertise sur ce point. On ne peut considérer, au stade des mesures provisionnelles, où il suffit que l'entrepreneur rende vraisemblable sa créance, que cette prétention «récursaire» a éteint de manière certaine la créance de l'entrepreneur.

b) Les appelants plaident d'autre part que le délai de l'art. 839 al. 2 CC n'aurait pas été respecté.

Ils soutiennent que les travaux d'achèvement étaient prévus pour la fin de l'année 2009, s'appuyant sur un courriel de l'intimée du 1^{er} décembre 2009. Toutefois, comme l'a relevé le premier juge, la mise en service définitive n'avait, même au jour de l'audience de mesures provisionnelles du 4 août 2010, pas été effectuée, l'intimée ayant précisé dans ce même courriel qu'elle n'interviendrait qu'après paiement du dernier acompte. Or, cette mise en service, nécessaire à la perfection du travail confié, constitue bien un travail d'achèvement; du moins, faut-il ainsi le considérer au stade des mesures provisionnelles.

De même, l'envoi de la facture du 10 février 2010, qui a il est vrai l'apparence d'une facture finale, ne fait pas en soi partir le délai de l'art. 839 al. 2 CC. Certes, cela pourrait constituer un indice. Mais, précisément dans cette facture, des moins-values ont été comptabilisées

pour des travaux "non terminés", dont la mise en service définitive. Comme l'a justement observé le premier juge, on ne peut pas encore en déduire de manière certaine que X._____ SA aurait alors renoncé à effectuer ces travaux, seule hypothèse où le délai de trois mois aurait commencé à courir. Il ressort d'ailleurs du courrier adressé au conseil des appelants par le conseil de l'intimée le 28 juin 2010 que celle-ci offre encore de terminer les travaux "une fois le solde du prix versé" par les appelants, laissant ainsi entendre qu'elle est à disposition pour achever les travaux prévus. Enfin, il n'est pas non plus établi de manière certaine que le contrat ait été rompu (cf. Steinauer, op. cit., nn. 2884b et 2884c, p. 284 et les références citées à la note infrapaginale n. 94); l'acompte de 120'000 fr. demandé en date du 8 décembre 2009 à payer "de suite" ne constitue en effet pas un indice suffisant, contrairement à ce que soutiennent les appelants, de la volonté de l'intimée de mettre immédiatement un terme au contrat.

En définitive, l'appel formé par F._____, T._____ et P._____ contre l'ordonnance de mesures provisionnelles du 9 août 2010 doit être rejeté.

IV. L'intimée X._____ SA obtient gain de cause et a ainsi droit à de pleins dépens à la charge des intimés, solidairement entre eux (art. 92 al. 1 CPC-VD). Au vu des opérations effectuées et de la valeur litigieuse, les dépens d'appel sont arrêtés à 3'000 fr. à titre de participation aux honoraires et débours du conseil de l'intimée.

**Par ces motifs,
la Cour civile,
statuant à huis clos,
prononce :**

- I. L'appel formé le 22 décembre 2010 par F._____, T._____ et P._____ contre l'ordonnance de mesures provisionnelles

du 9 août 2010 est rejeté.

- II.** L'ordonnance de mesures provisionnelles du 9 août 2010 est confirmée.
- III.** Les frais de la procédure d'appel sont arrêtés à 1'200 fr. (mille deux cents francs) pour les appelants, solidairement entre eux.
- IV.** Les appelants F._____, T._____ et P._____, solidairement entre eux, verseront à l'intimée X._____ SA la somme de 3'000 fr. (trois mille francs) à titre de dépens d'appel.
- V.** L'arrêt est exécutoire à réception des motifs.

Le président :

Le greffier :

P. Muller

G. Intignano

Du

L'arrêt sur appel qui précède, dont le dispositif a été expédié pour notification le 29 mars 2011, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties.

Le présent arrêt sur appel peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss et 90 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. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :

G. Intignano