

*Procédure civile - hypothèque légale des artisans et entrepreneurs - délai pour introduire l'action en inscription définitive - ATC (Juge de la cour civile I) du 20 novembre 2020, X. Sàrl c. Y. SA - TCV C1 19 212*

**Tardiveté du dépôt de l'action en inscription définitive d'une hypothèque légale**

- Délai pour obtenir l'inscription d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs ; inscription provisoire ; inscription provisoire ordonnée à titre superprovisionnel (art. 839 al. 2, 961 al. 1 ch. 1, 961 al. 3, 972 al. 2 CC, 76 al. 3 ORF, 256 CPC ; consid. 5.1).
- Notion de mesures superprovisionnelles (art. 265 al. 1 et 2 CPC ; consid. 5.2.1).
- Délai de détermination en procédure de mesures provisionnelles (art. 265 CPC ; consid. 5.2.2).
- Les mesures superprovisoires ne sont pas per se susceptibles de recours (art. 265 CPC ; consid. 5.2.4).
- Notion de nullité d'un jugement (consid. 5.2.5).
- En l'espèce, fixation d'un délai qui ne pouvait plus être respecté, ce qui a constitué un vice entraînant la nullité de la décision des mesures provisoires (consid. 5.2.6).
- Règle de la bonne foi en procédure civile (art. 5 al. 3, 9 Cst., 52 CPC ; consid. 6.1.1 et 6.1.2).
- En l'espèce, en vertu du principe de la bonne foi, la requérante n'avait pas à se voir opposer la tardiveté de l'action en inscription définitive (consid. 6.2.1).

**Verspätete Einreichung einer Klage auf definitive Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts**

- Frist zur Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts; vorläufige Eintragung; superprovisorische Anordnung der vorläufigen Eintragung (Art. 839 Abs. 2, 961 Abs. 1 Ziff. 1, 961 Abs. 3, 972 Abs. 2 ZGB, 76 Abs. 3 GBV, 256 ZPO; E. 5.1)
- Begriff der superprovisorischen Massnahmen (Art. 265 Abs. 1 und 2 ZPO; E. 5.2.1).
- Frist zur Stellungnahme im vorsorglichen Massnahmenverfahren (Art. 265 ZPO; E. 5.2.2).
- Superprovisorische Massnahmen sind nicht per se mit Beschwerde anfechtbar (Art. 265 ZPO; E. 5.2.4).
- Nichtigkeit eines Urteils (E. 5.2.5).
- Vorliegend wurde die Frist so angesetzt, dass sie unmöglich eingehalten werden konnte, was einen Mangel darstellt, welcher zur Nichtigkeit des Entscheids auf Anordnung vorsorglicher Massnahmen führt (E. 5.2.6)
- Handeln nach Treu und Glauben im Zivilprozess (Art. 5 Abs. 3, 9 BV, 52 ZPO; E 6.1.1 und 6.1.2).
- Nach dem Grundsatz von Treu und Glauben muss sich die Gesuchstellerin in casu die Verspätung bei der Einreichung der Klage auf definitive Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts nicht entgegengehalten lassen (E. 6.2.1).

## Faits (résumé)

**A.** Le 6 juillet 2018, agissant sans l'assistance d'un avocat, X. Sàrl. a sollicité du tribunal de district l'inscription d'une hypothèque légale. Le même jour, le tribunal a statué, à titre de mesures superprovisionnelles. La décision indiquait que l'action au fond devait être introduite dans les trois mois dès l'annotation. L'inscription provisoire a été enregistrée au journal le 6 juillet 2018. A réception de la détermination de Y. SA du 30 août 2018, le tribunal a imparti, le 31 août 2018, un délai au 14 septembre suivant à X. Sàrl pour qu'elle se prononce. A la suite de la réplique du 12 septembre 2018, un ultime délai au 21 septembre a été fixé à la défenderesse le 13 septembre 2018 pour produire une éventuelle duplique.

**B.** Le 29 octobre 2018, une ordonnance de mesures provisionnelles a été rendue, comportant l'indication que le délai pour introduire l'action au fond a commencé à courir le 6 juillet 2018. Par écriture du 9 novembre 2018, X. Sàrl, a déposé une action en inscription définitive.

**C.** Le 2 décembre 2019, le tribunal a rejeté la demande pour cause de tardiveté.

## Considérants (extraits)

**5.1** L'inscription d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs au registre foncier doit être obtenue au plus tard dans les quatre mois qui suivent l'achèvement des travaux (art. 839 al. 2 CC). Ce délai est respecté si, dans ce délai, l'artisan ou l'entrepreneur obtient une inscription provisoire (art. 961 al. 1 ch. 1 CC et 76 al. 3 de l'ordonnance du 23 septembre 2011 sur le registre foncier [ORF; RS 211.432.1]; ATF 143 III 554 consid. 2.1). Si le délai arrive à son échéance, l'inscription provisoire peut être requise et ordonnée à titre superprovisionnel (ATF 137 III 563 consid. 3.3; arrêt 5P.344/2005 du 23 décembre 2005 consid. 3.4; Schmid, Commentaire bâlois, n. 25b ad art. 961 CC; Thurnherr, op. cit., n. 37 ad art. 839/840 CC; Bovey, Commentaire romand, n. 106 ad art. 839 CC) en vertu de l'art. 265 CPC (ATF 137 III 563 consid. 3.3; Thurnherr, op. cit., n. 37 ad art. 839/840 CC; Bovey, op. cit., n. 106 ad art. 839 CC). Les effets d'une inscription provisoire dans le grand livre

remontent à la date où elle a été effectuée dans le journal (art. 972 al. 2 CC; arrêt 5P.344/2005 du 23 décembre 2005 consid. 3.5).

S'il accorde cette dernière, le juge en détermine exactement la durée et les effets et fixe, le cas échéant, un délai dans lequel le requérant fera valoir son droit en justice (art. 961 al. 3 CC). La durée de l'inscription provisoire peut être déterminée de deux manières: le juge peut fixer une période déterminée de validité de l'inscription provisoire, ou il peut assigner à l'artisan et entrepreneur un délai pour introduire l'action en inscription définitive de l'hypothèque légale, de telle sorte que la validité de l'inscription provisoire sera prolongée jusqu'à la décision finale sur l'inscription définitive (ATF 143 III 554 consid. 2.1).

Le délai pour introduire l'action en inscription définitive est un délai péremptoire de droit matériel ; ainsi, les règles de procédure du CPC ne sont pas applicables pour son calcul (ATF 143 III 554 consid. 2.5.1).

**5.2.1** Les mesures superprovisionnelles sont rendues en cas d'urgence particulière; elles se distinguent des mesures provisionnelles (ordinaires) uniquement par le fait qu'elles sont rendues sans que la partie adverse soit entendue préalablement (art. 265 al. 1 CPC). Si le juge rend de telles mesures, il doit ensuite rapidement entendre la partie adverse et statuer sans délai sur la requête de mesures provisionnelles proprement dites (art. 265 al. 2 CPC). Il rend alors une décision sur mesures provisionnelles qui remplace la décision superprovisionnelle (ATF 139 III 86 consid. 1.1.1; arrêts 5A\_1023/2018 du 8 juillet 2019 consid. 6.2.3.1; 5A\_46/2017 du 19 juin 2017 consid. 4.2.2) avec effets ex tunc (arrêt 5A\_1023/2018 du 8 juillet 2019 consid. 6.2.3.2; Sprecher, Commentaire bâlois, n. 45 ad art. 265 CPC; Huber, Kommentar zur ZPO, n. 18 ad art. 265 CPC). Le droit d'être entendu de la partie adverse est ainsi garanti après coup (Sprecher, op. cit., n. 1 ad art. 265 CPC; Huber, op. cit., n. 2 ad art. 265 CPC).

**5.2.2** Pour entendre la partie adverse, le juge lui octroiera un court délai pour qu'elle se détermine par écrit ou citera rapidement les parties à une audience (Sprecher, op. cit., n. 37 ad art. 265 CPC; Huber, op. cit., n. 15 ad art. 265 CPC). La doctrine préconise un délai habituel de cinq à dix jours (Sprecher, op. cit., n. 40 ad art. 265 CPC; Huber, op. cit., n. 15 ad art. 265 CPC), le délai ne devant pas, sauf circonstances particulières, être supérieur à vingt jours (Zürcher, ZPO Kommentar – Art. 197-408, n. 12 ad art. 265 CPC). Le juge peut, après la détermination écrite de la partie adverse et si cela est nécessaire, ordonner

un rapide second échange d'écritures ou citer rapidement les parties à une audience (Sprecher, op. cit., n. 39 ad art. 265; Huber, op. cit., n. 17 ad art. 265 CPC; cf. ég. ATF 144 III 117 consid. 2.1) Il devra ensuite prendre sa décision sans délai (Sprecher, op. cit., n. 43 ad art. 265 CPC; Huber, op. cit., n. 18 ad art. 265 CPC). Les mesures superprovisionnelles ne doivent déployer des effets que pendant un laps de temps aussi court que possible (Sprecher, op. cit., n. 40 ad art. 265 CPC) au vu du droit d'être entendu de la partie adverse et du principe de la proportionnalité (Huber, op. cit., n. 18 ad art. 265 CPC).

**5.2.3** Plus que la décision superprovisoire, est bien plutôt décisif le fait que le tribunal, après avoir entendu la partie adverse, statue immédiatement sur la requête et remplace ainsi l'ordonnance superprovisionnelle (arrêt 5A\_44/2016 du 25 avril 2016 consid. 3.4). Cette dernière est ainsi suivie de celle sur les mesures provisionnelles et constitue simplement la première étape, une décision préliminaire dans la procédure des mesures provisionnelles (Sprecher, op. cit., n. 3 ad Vor. Art. 261-269; Zürcher, op. cit., n. 15 ad art. 265 CPC; Güngerich, Commentaire bernois, n. 15 ad art. 265 CPC), ces dernières pouvant confirmer, remplacer ou annuler lesdites mesures superprovisoires (arrêt 5A\_123/2018 du 1<sup>er</sup> mars 2018 consid. 1.3.1; Bohnet, Commentaire romand, n. 14 ad art. 265 CPC). Le juge n'est alors pas lié par les considérants factuels ou juridiques de la décision de mesures superprovisionnelles (Huber, op. cit., n. 18 ad art. 265 CPC; Rohner/Wiget, Orell Füssli Kommentar – ZPO, n. 6 ad art. 265 CPC; Güngerich, op. cit., n. 16 ad art. 265 CPC). En réalité, il ne la contrôle même pas : il ne fait que se prononcer sur la requête de mesures provisionnelles (arrêts 5A\_1023/2018 du 8 juillet 2019 consid. 6.2.3.2; 5A\_84/2018 du 8 novembre 2018 consid. 4.2)

**5.2.4** Ainsi, les mesures superprovisoires ne sont pas per se susceptibles de recours : la procédure doit être poursuivie devant l'autorité saisie afin d'obtenir le remplacement de ces dernières par des mesures provisionnelles (ATF 139 III 86 consid. 1.1.1; arrêts 5A\_879/2019 du 11 novembre 2019 consid. 2; 5A\_554/2014 du 21 octobre 2014 consid. 3.2; pour les exceptions, cf. notamment ATF 140 III 289 consid. 1.1). En effet, une ordonnance superprovisoire est censée avoir une durée limitée et être remplacée à bref délai par une mesure provisionnelle attaquable (ATF 139 III 86 consid. 1.1.2). Si la mesure provisoire confirme la mesure préprovisionnelle, elle ne saurait rendre illusoire la protection du droit, préalablement reconnue fondée dans celle-ci. Il en

découle que, si le délai pour ouvrir action au fond est déjà fixé dans la décision de mesures superprovisionnelles, la décision provisionnelle qui la remplace (avec effet ex tunc) en se contentant de confirmer ce délai, doit impérativement intervenir avant son échéance pour que la confirmation ait un sens. Si la décision de mesures provisoires intervient après cette échéance, le juge doit fixer un nouveau délai, à peine de rendre vaine la protection des droits qu'il a estimé justifiée. Admettre le contraire reviendrait par ailleurs à exiger de la requérante qu'elle ouvre action en inscription définitive avant que l'inscription ne soit confirmée à titre provisoire.

**5.2.5** Un jugement passé en force est revêtu de l'autorité de la chose jugée même s'il repose sur un fondement juridique erroné (cf. ATF 115 II 187 consid. 3b); en revanche, tel n'est pas le cas d'un jugement nul, qui ne sortit aucun effet juridique (ATF 129 I 361 consid. 2.3). La nullité d'un jugement ne peut être retenue qu'à titre exceptionnel, lorsqu'il est entaché de vices particulièrement graves qui doivent être manifestes ou aisément reconnaissables, et pour autant que la sécurité juridique ne soit pas sérieusement compromise. Des vices de fond n'entraînent qu'à de rares exceptions la nullité d'une décision (ATF 138 II 501 consid. 3.1; 137 I 273 consid. 3.1 et les arrêts cités). Les principaux motifs de nullité résident dans l'incompétence qualifiée (fonctionnelle ou matérielle) de l'autorité ou la violation grossière de règles de procédure. La nullité doit cependant être retenue en cas d'atteinte spécialement grave aux droits essentiels des parties (ATF 129 I 361 consid. 2.1; arrêts 4A\_224/2017 du 27 juin 2017 consid. 2.3.2; 4A\_141/2015 du 25 juin 2015 consid. 3 et la jurisprudence citée).

**5.2.6** En l'espèce, le juge intimé, par décision de mesures provisoires du 29 octobre 2018, a intégralement confirmé la décision de mesures préprovisionnelles du 6 juillet précédent, reconnaissant ainsi que le droit de X. Sàrl à l'inscription provisoire était fondé et qu'il était par conséquent justifié d'ouvrir action en inscription définitive. Bien qu'il eût tenu pour possible que l'action au fond n'ait pas encore été introduite, il a néanmoins simultanément confirmé le délai de trois mois impartie le 6 juillet 2018 pour le faire, précisant que ledit délai avait couru dès cette date (et qu'il était donc échu le 6 octobre 2018, soit avant le prononcé de la décision). Il a ainsi fixé un délai qui ne pouvait plus être respecté, alors que la requérante était en droit d'attendre que la décision de mesures provisoires lui accorde un délai utilisable. La décision est dès lors affectée d'un vice qui, en privant la requérante de la possibilité de

faire reconnaître définitivement le droit à l'inscription définitive de l'hypothèque qui avait été reconnu à titre provisoire, porte une atteinte grave à ce droit. Il convient dès lors d'en constater la nullité, s'agissant du délai, nonobstant le fait qu'elle n'a pas été contestée par un appel (arrêt 5A\_667/2018 du 2 avril 2019 consid. 4.2).

Pour ce premier motif, en l'absence de délai valablement fixé pour ouvrir l'action au fond, on ne saurait considérer que la demande du 9 novembre 2019 est tardive.

**6.** Un second motif conduit à la même conclusion.

**6.1.1** Aux termes de l'art. 5 al. 3 Cst., les organes de l'Etat et les particuliers doivent agir de manière conforme aux règles de la bonne foi. De ce principe général découle notamment le droit fondamental du particulier à la protection de sa bonne foi dans ses relations avec l'Etat, consacré à l'art. 9 in fine Cst., dont le Tribunal fédéral contrôle librement le respect (ATF 138 I 49 consid. 8.3.1; arrêts 5D\_182/2019 du 14 février 2020 consid. 2.2.3; 5A\_1017/2018 du 1<sup>er</sup> avril 2019 consid. 1.2.2.1). De même, à teneur de l'art. 52 CPC, les parties au procès et le juge doivent se conformer aux règles de la bonne foi (Bohnet, Commentaire romand, n. 12 ad art. 52 CPC; Gehri, Commentaire bâlois, n. 2 ad art. 52 CPC; cf. ég. arrêt 4A\_481/2017 du 25 juillet 2018 consid. 3.2.4), dont la violation doit être relevée d'office (Gehri, op. cit., n. 2 ad art. 52 CPC; Hurni, Commentaire bernois, n. 75 ad art. 52 CPC). Tous les rapports juridiques doivent être régis par une confiance réciproque, ce qui implique que chacun se comporte selon certains standards objectifs de loyauté à l'égard d'autrui. En procédure civile, les parties et le tribunal sont ainsi tenus de collaborer, chacun à sa mesure, au déroulement régulier et loyal du procès (Abbet, Le principe de la bonne foi en procédure civile, in SJ 2010 II p. 221 ss).

**6.1.2** De manière générale, l'administration doit s'abstenir de tout comportement propre à tromper l'administré (arrêt 5A\_28/2015 du 22 mai 2015 consid. 3.2; Tanquerel, Manuel de droit administratif, 2018, n° 582; Auer et al., Droit constitutionnel suisse II, 2012, n° 1173; Moor et al., Droit administratif I, p. 922). Ainsi, dans le cadre d'un procès, l'autorité doit s'abstenir d'un comportement pouvant apparaître comme un piège pour le justiciable. En particulier, elle doit se garder de donner des informations erronées sur le déroulement de la procédure et sur les formalités à remplir ou encore de mener le procès d'une façon propre à inciter une partie à ne pas faire valoir ses moyens de manière utile

(arrêt 4C.82/2006 du 27 juin 2006 consid. 4.1; cf. ég. arrêt 9C\_678/2019 du 22 avril 2020 consid. 4.4.2).

Les décisions, déclarations et comportements de l'autorité doivent être interprétés dans le sens que l'administré pouvait raisonnablement leur attribuer en fonction des circonstances qu'il connaissait ou aurait dû connaître (Tanquerel, op. cit., n° 569; Dubey/Zufferey, *Droit administratif général*, 2014, n° 736; Moor et al., op. cit., p. 935 et les réf.).

Le principe de la bonne foi protège ainsi le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités, lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration (ATF 141 V 530 consid. 6.2; arrêt 5A\_206/2016 du 1<sup>er</sup> juin 2016 consid. 5.1; Tanquerel, op. cit., n° 568). Le principe de la confiance exige donc que l'administré puisse se fier aux assurances et aux attentes créées par le comportement de cette dernière (Tanquerel, op. cit., n° 568), et qu'il ne subisse aucun préjudice du fait qu'il a agi sur cette base. Inversement, la partie qui a suscité puis déçu ces attentes dignes de foi ne doit pouvoir tirer aucun avantage du comportement auquel elle a ainsi déterminé la première (Dubey/Zufferey, op. cit., n° 718). En d'autres termes, l'administration ne saurait tirer avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part (arrêt 5A\_28/2015 du 22 mai 2015 consid. 3.2; Tanquerel, op. cit., n° 582; Auer et al., op. cit., n° 1773; Moor et al., op. cit., p. 922).

Le principe de la bonne foi peut ainsi commander la restitution d'un délai de péremption lorsque l'administration a, par sa seule attitude, fait croire que le dépôt formel d'une demande n'était pas nécessaire (arrêts 8C\_145/2019 du 3 juin 2020 consid. 6.3.3 et les réf.; 4C.82/2006 du 27 juin 2006 consid. 4.1; cf. également Tschannen et al., *Allgemeines Verwaltungsrecht*, § 22 n. 14).

**6.1.3** Ne peuvent prétendre à être traités conformément aux règles de la bonne foi que les administrés n'ayant pas eux-mêmes violé ce principe de manière significative (Moor et al., op. cit., p. 931; cf. également Tschannen et al., op. cit., § 22 n. 11, et e.g. arrêt 5D\_182/2019 du 14 février 2020 consid. 2.2.3). De manière générale, on exige ainsi qu'un individu fasse valoir les manquements procéduraux (Göksu, *ZPO Kommentar – Art. 1-196*, 2016, n. 20 ad art. 52 CPC et les réf.), respectivement ses moyens sans tarder (Bohnet, op. cit., *Commentaire romand*, n<sup>os</sup> 28 ss ad art. 52 CPC et les réf.), ou à tout le moins dans

un laps de temps raisonnable (Moor et al., op. cit., p. 932). Par exemple, en cas de notification viciée, l'intéressé doit agir dans un délai raisonnable dès qu'il a connaissance de quelque manière que ce soit de la décision qu'il entend contester (arrêts 2C\_83/2020 du 14 septembre 2020 consid. 4.2; 5A\_959/2016 du 7 février 2017 consid. 3.1 et les réf.). Ainsi, il a l'obligation de se renseigner sur l'existence et le contenu de la décision dès qu'il peut en soupçonner l'existence, sous peine de se voir opposer l'irrecevabilité d'un éventuel moyen pour cause de tardiveté (arrêts 2C\_83/2020 du 14 septembre 2020 consid. 4.2; 1C\_15/2016 du 1<sup>er</sup> septembre 2016 consid. 2.2 et les réf. notamment par renvoi de l'arrêt 5A\_959/2016 du 7 février 2017 consid. 3.1). Attendre passivement serait en effet contraire au principe de la bonne foi (arrêts 2C\_83/2020 du 14 septembre 2020 consid. 4.2; 5A\_959/2016 du 7 février 2017 consid. 3.1 et les réf.)

**6.2.1** Pour déterminer si le juge intimé a agi en conformité avec le droit et le principe de la bonne foi, il convient donc d'examiner en particulier son comportement procédural dans le dossier de mesures provisionnelles.

A la suite de la décision de mesures préprovisionnelles, la requérante, non assistée d'un avocat, a pu constater que la procédure suivait son cours et qu'une décision « sur [sa] requête de mesures provisoires » allait être rendue comme le courrier du juge intimé du 31 août 2018 le lui avait expressément rappelé, ainsi que celui du 13 septembre 2018, qu'elle avait reçu en copie. Elle pouvait raisonnablement en déduire qu'elle n'avait pas à agir avant d'avoir reçu cette décision et n'avait pas à se préoccuper, jusque-là, de l'écoulement d'un éventuel délai. Ainsi, dès lors que le juge intimé a manifestement tardé à statuer, compte tenu du délai qu'il avait lui-même fixé le 6 juillet 2018, il a créé une situation qui apparaît comme un piège pour la requérante. A noter encore que le terme « provisoire » utilisé tant pour qualifier la décision qui allait être prononcée que pour fixer le point de départ du délai « dans les trois mois suivant l'annotation de l'hypothèque légale provisoire » pouvait laisser croire que ce délai ne courrait qu'à réception de la décision de mesures provisoires. Dans ces conditions, en vertu du principe de la bonne foi, la requérante n'a pas à subir les conséquences de cette situation en se voyant opposer une prétendue tardiveté de l'action en inscription définitive. Elle n'a par ailleurs pas tardé à agir, ouvrant le 9 novembre 2018, soit au plus dix jours après avoir reçu la décision de mesures provisoire, l'action en inscription définitive.

L'appel doit par conséquent être admis et le jugement du 2 septembre 2019 annulé. Il est constaté que l'action en inscription définitive d'une hypothèque légale des artisans et des entrepreneurs, intentée le 9 novembre 2018 par X. Sàrl, n'est pas tardive. La cause est renvoyée au juge de district pour qu'il donne suite à la procédure.