

C2 18 274

**DÉCISION DU 13 AOÛT 2018**

**Le juge I du district de Sion**

M. François Vouilloz, juge ; Mme Sophie Bartholdi Métrailler, greffier,

**en la cause**

**X** \_\_\_\_\_, instant, représenté par Maître M \_\_\_\_\_, avocat

**contre**

**Y** \_\_\_\_\_ **SA**, intimée, représentée par Maître N \_\_\_\_\_, avocat.

(droits réels)

## Faits et procédure

A. A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_ étaient copropriétaires par moitié chacun des PPE n<sup>os</sup> C \_\_\_\_\_ et D \_\_\_\_\_, de la parcelle de base n° xxx, à L \_\_\_\_\_. Y \_\_\_\_\_ SA est une société de siège social à E \_\_\_\_\_, au capital-actions de xxx'xxx fr., dont le but est . « xxx » ; F \_\_\_\_\_ en est l'administrateur unique avec signature individuelle. Titulaire d'une licence et d'un master, A \_\_\_\_\_ est xxx.

Les époux A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_ ont décidé d'entreprendre des travaux de transformation de leur bien immobilier. G \_\_\_\_\_ Sàrl, société dont A \_\_\_\_\_ est l'unique associé gérant avec signature individuelle, agissait en qualité de représentante. Les travaux consistaient en la transformation d'appartements.

Y \_\_\_\_\_ SA a présenté un devis aux époux A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_ au printemps 2016. Selon elle, ceux-ci ont changé fondamentalement leur projet et lui ont confié oralement les travaux de rénovation. Le 24 août 2016, trois ouvriers de l'instante - H \_\_\_\_\_, I \_\_\_\_\_ et J \_\_\_\_\_ - qui œuvraient sur le chantier, ont été stoppés à la suite de l'ordonnance du 22 août 2016. En effet, dans le cadre du litige les opposant aux intimés, les autres copropriétaires de l'immeuble avaient obtenu, dans le cadre de mesures provisoires urgentes, l'arrêt immédiat des travaux (do SIO C2 xxx).

A une date indéterminée, A \_\_\_\_\_ a sollicité de Y \_\_\_\_\_ SA l'établissement d'un devis. Ce dernier, d'un montant total de xx'xxx fr., lui a été adressé par e-mail le 3 octobre 2016. Par mail du 6 suivant, A \_\_\_\_\_ a notamment demandé que lui soit indiqué les travaux effectués avec l'indication de leur coût à cette date, précisant « ensuite l'on discutera du devis ». Y \_\_\_\_\_ SA lui a communiqué par mail du même jour la facture n° xxx - situation n° 1, d'un montant de xx'xxx fr., datée du 6 septembre 2016 [recte : octobre 2016].

Comme les A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_ ont refusé le devis de Y \_\_\_\_\_ SA par courrier du 4 octobre 2016 (non produit en la présente procédure), celle-ci a quitté le chantier le 10 octobre 2016. A cette occasion, les ouvriers I \_\_\_\_\_, K \_\_\_\_\_ et H \_\_\_\_\_, accompagnés de F \_\_\_\_\_, ont débarrassé le chantier, récupéré leur matériel et le solde des fournitures.

Le 8 novembre 2016, Y \_\_\_\_\_ SA a adressé aux intimés un rappel de sa facture n° xxx. Dans le cadre de discussions transactionnelles, par sms du 21 novembre 2016, A \_\_\_\_\_ a offert un montant de x'xxx fr. Le 23 suivant, toujours par sms, Y \_\_\_\_\_ SA a demandé un effort financier supplémentaire, ce à quoi A \_\_\_\_\_ a notamment répondu qu'il ne devait rien et que les appartements avaient été vendus depuis un mois. Par courrier du 30 novembre 2016, G \_\_\_\_\_ Sàrl a intégralement contesté la facture litigieuse au motif notamment qu'elle ne correspondait pas à quelques travaux que Y \_\_\_\_\_ SA aurait effectué. A cette occasion, A \_\_\_\_\_ a notamment relevé que les travaux de démolition avaient repris le 20 septembre 2016, que ceux-ci s'étaient achevés la première semaine d'octobre 2016, et qu'une entreprise concurrente avait effectués tous les travaux de xxx dès le 10 octobre 2016.

Interpellés par Me N \_\_\_\_\_ le 7 décembre 2016, les époux A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_ ont répondu, par l'intermédiaire de G \_\_\_\_\_ Sàrl, par courrier du 28 décembre 2016, ne rien devoir.

**B.** Par requête superprovisionnelle et provisionnelle d'inscription d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs déposée le 9 janvier 2017 par Y \_\_\_\_\_ SA, représentée par Me N \_\_\_\_\_, avocat, à l'encontre de A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_, celle-là a notamment conclu :

1. D'ordonner l'inscription, en faveur de Y \_\_\_\_\_ SA, d'une hypothèque légale provisoire de Fr. xx'xxx avec intérêts à 5 % l'an dès le 8 novembre 2016 sur la PPE N° D \_\_\_\_\_ (xxx du N° xxx) de la Commune de L \_\_\_\_\_, propriété des époux A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_ par moitié chacun.
2. De mettre tous les frais et dépens de procédure et de décision, ainsi que d'inscription de l'hypothèque légale, à charge des A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_, solidairement entre eux. A titre de mesures superprovisionnelles, le soussigné, au nom qu'il fait, déclare requérir de M. le Juge du district de Sion qu'il ordonne l'inscription immédiate, sans entendre la partie adverse, aux frais des copropriétaires de la PPE N° D \_\_\_\_\_ (xxx du N° xxx) de la Commune de L \_\_\_\_\_, de l'hypothèque légale provisoire de Fr. xx'xxx avec intérêts à 5 % l'an dès le 8 novembre 2016 sur la PPE N° D \_\_\_\_\_ (xxx du N° xxx) de la Commune de L \_\_\_\_\_ et en faveur de Y \_\_\_\_\_ SA.

Par décision du tribunal de céans du 10 janvier 2017, il a été ordonné l'inscription provisoire d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs de xx'xxx fr., avec intérêts à 5% l'an dès le 8 novembre 2016, en faveur de Y \_\_\_\_\_ SA. Un unique délai de quinze jours a été imparti aux époux A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_ pour déposer une détermination écrite.

Par ordonnance du lendemain, un délai de 10 jours a été imparti à xxx pour déposer le procès-verbal d'intervention du 24 août 2016, à L \_\_\_\_\_ . Le 12 janvier 2017, xxx

a informé le tribunal que le rapport de constat avait été transmis à xxx. Le lendemain, Y \_\_\_\_\_ SA a déposé l'avance de 1'000 fr.

Le 16 janvier 2017, A \_\_\_\_\_ a demandé la motivation écrite de la décision du 10 janvier 2017. L'annotation d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs en faveur de la requérante a été effectuée auprès du registre foncier de L \_\_\_\_\_ sous PJ no xxx le 18 janvier 2017. Par ordonnance du 20 janvier 2017, l'unique délai imparti le 10 janvier 2017 pour déposer une détermination a été maintenu. Le 23 janvier 2017, le xxx a indiqué que xxx avait établi un constat le 3 novembre 2016 mais que cette affaire ne concernait en rien Y \_\_\_\_\_ SA. Le 25 janvier 2017, les époux A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_ ont conclu principalement au rejet de la requête avec suite de frais et dépens, subsidiairement à la radiation de l'hypothèque légale provisoire du fait de la garantie bancaire, les frais suivant le sort de la cause. Par ordonnance du même jour, le tribunal a imparti un délai de 10 jours à Me N \_\_\_\_\_ pour présenter une détermination, précisant que seule une copie de la garantie bancaire du 23 janvier 2017 avait été déposée en cause. Le 27 janvier 2017, Me N \_\_\_\_\_ a maintenu les conclusions de la requête du 9 janvier 2017. Le 2 février suivant, xxx de L \_\_\_\_\_ a déposé un document établi le 5 septembre 2016, relevant que l'intervention n'ayant donné lieu à aucune suite, aucun xxx, ni xxx n'avait été établi. Au terme de leur détermination du 7 février 2017, les époux A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_ ont maintenu leurs conclusions.

Par décision du 15 février 2017 (C2 17 xxx), le tribunal a prononcé :

1. La décision du 10 janvier 2017 du tribunal du district de L \_\_\_\_\_ est intégralement confirmée. Ordre est donné au registre foncier de L \_\_\_\_\_ d'annoter immédiatement une hypothèque légale provisoire des artisans et entrepreneurs en faveur de Y \_\_\_\_\_ SA, grevant à concurrence de xx'xxx fr., avec intérêts à 5% l'an dès le 8 novembre 2016, la PPE n° D \_\_\_\_\_, xxx de la parcelle de base n° xxxx, avec droit exclusif au rez-inférieur et sous-sol sur la cave n° xxx, au rez-supérieur sur l'appartement n° xxx et aux combles sur le galetas n° xxx, sur la commune de L \_\_\_\_\_, anciennement propriété de A \_\_\_\_\_ et de B \_\_\_\_\_ par moitié chacun.
2. Dite annotation est à opérer jusqu'à la solution définitive du procès au fond. L'inscription provisoire ordonnée sous ch. 1 ci-dessus deviendra caduque et sera radiée d'office si l'action au fond n'est pas introduite dans le délai de 90 jours courant du jour de l'annotation de l'inscription provisoire au registre foncier.
3. Les frais, par 1'000 fr., ainsi que les dépens des parties, sont renvoyés à fin de cause. Ils sont avancés par Y \_\_\_\_\_ SA et resteront à sa charge si l'action au fond n'est pas introduite dans le délai susmentionné.

Le tribunal a notamment relevé :

3. En l'occurrence, Y \_\_\_\_\_ SA soutient avoir effectué des travaux sur les PPE n°s C \_\_\_\_\_ et D \_\_\_\_\_, de la parcelle de base n° xxx, à L \_\_\_\_\_, alors propriété des intimés, notamment des travaux d'arrachage de papier peint, de peinture (giclage) sur des radiateurs entre le 28 et le 30 septembre 2016. Elle n'a pu que partiellement réaliser les travaux devisés le 3 octobre 2016 par xx'xxx fr., à la suite du refus du devis en question. Elle a effectué une situation intermédiaire, le 6 octobre 2016, correspondant à la facture n° xxx dont elle demande le paiement pour un total de xx'xxx fr., renonçant à toute indemnisation pour rupture unilatérale du contrat d'entreprise. Elle admet avoir quitté le chantier le 10 octobre 2016, sans les avoir achevés. Selon les époux A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_, l'instance n'a pas accompli de travail sur leurs immeubles. Ils soutiennent que tous les travaux de plâtrerie peinture et montage des murs ont été réalisés par les entreprises O

\_\_\_\_\_ SA et P \_\_\_\_\_ Sàrl (pour le montage de l'alba). Ils ont remis les clés à Y \_\_\_\_\_ SA, ainsi qu'à toutes les entreprises, afin qu'elle effectue des métrés pour le devis qui a été remis le 3 octobre 2016. Celle-ci n'a cependant réalisé aucun des travaux, aucun mandat ne lui ayant été confié, aucun contrat n'ayant été conclu. Les factures de fournisseurs de l'instante ainsi que les relevés des heures des ouvriers contredisent ses allégations. Les photos et pièces produites par les époux A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_ ne suffisent pas à établir leurs dénégations. En particulier, les photos déposées ne démontrent pas, en la présente procédure, l'inactivité de l'instante. En particulier, celles-ci ne sont pas datées, hormis par A \_\_\_\_\_ lui-même, de sorte qu'elles ne peuvent constituer un élément à l'appui de ses seules allégations. Les intimés se contentent d'opposer leur version en déposant des documents qui ne suffisent pas à étayer leur version. Par ailleurs, dans son mail du 6 octobre 2016, A \_\_\_\_\_ a expressément demandé à l'instante de lui indiquer quels travaux avaient été effectués. Ce faisant, il a admis que la requérante œuvrait sur son chantier et ne se contentait pas uniquement de procéder au relevé de métrés comme il le soutient à tort. Enfin, l'interdiction signifiée aux A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_ d'effectuer des travaux sur leurs biens immobiliers a été rapportée par décision du 5 septembre 2016. La reprise de ceux-ci le 20 septembre seulement, soit près de 15 jours plus tard, semble peu crédible. Au demeurant, A \_\_\_\_\_ a indiqué différentes dates au sujet de ceux-ci créant ainsi une certaine confusion (20 septembre dans le courrier de G \_\_\_\_\_ Sàrl du 30 novembre 2016 ; 28 septembre 2016 dans le planning des travaux (pièce no 14), 29 septembre 2016 dans la détermination du 7 février 2017). Partant, l'instante est habilitée à requérir l'inscription provisoire d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs, l'inexistence des travaux allégués n'ayant pas été rendue à tout le moins vraisemblable. Le propriétaire foncier est tenu de souffrir l'inscription d'un tel gage, même s'il n'est pas débiteur de la créance à garantir. Par ailleurs, la créance et le droit de gage allégués semblent exister (art. 837 al. 1 ch. 3 et 961 al. 3 CC). S'agissant du respect du délai prévu à l'art. 839 al. 1 et 2 CC, l'instante soutient avoir effectué les derniers travaux les 10 octobre 2016, ce qui est admis par les intimés. Partant, le gage inscrit provisoirement par le registre foncier le 10 janvier 2017 respecte le délai de quatre mois de l'art. 839 al. 1 et 2 CC. Au stade des mesures provisionnelles et de la simple vraisemblance, l'existence du droit à l'inscription définitive ne paraît ni exclue, ni hautement invraisemblable. La question de la fourniture de sûretés suffisantes devra cas échéant être élucidée dans le cadre de la procédure au fond, l'intimé n'ayant pas rendu vraisemblable à ce stade sa volonté de fournir des sûretés suffisantes entravant une éventuelle inscription au sens l'art. 839 al. 3 CC. La requête en inscription provisoire de l'hypothèque légale déposée par l'instante doit, sur le principe, être admise et la décision du 10 janvier 2017 est confirmée.

Les époux A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_ ont fait appel contre cette décision. Par décision du 24 novembre 2017 (do TC xxx), le Tribunal cantonal a notamment rejeté l'appel et confirmé la décision du Juge I du district de Sion du 15 février 2017.

Entretemps, par acte du 16 mai 2017, les époux A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_ ont cédé la propriété des PPE nos C \_\_\_\_\_ et D \_\_\_\_\_, de la parcelle de base n° xxx, à X \_\_\_\_\_ qui a fait usage de son droit de préemption.

**C.** Le 15 janvier 2018, agissant pour Y \_\_\_\_\_ SA, Me N \_\_\_\_\_ a ouvert action en inscription définitive d'une hypothèque légale, en concluant (C1 18 xxx) :

1. L'action en inscription définitive d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs est admise.
2. L'existence de l'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs est reconnue.
3. Il est ordonné au Conservateur du Registre foncier de L \_\_\_\_\_ d'annoter, en faveur de Y \_\_\_\_\_ SA, l'inscription définitive d'une hypothèque légale des artisans et entrepreneurs grevant, à concurrence de Fr. xx'xxx avec intérêt à 5 % l'an dès le 8 novembre 2016, la PPE N° D \_\_\_\_\_ (xxx du N° xxx) de la Commune de L \_\_\_\_\_, propriété de X \_\_\_\_\_.
4. L'inscription remplace purement et simplement l'annotation provisoire ordonnée les 10 janvier et 15 février 2017 (PJ N° xxx).
5. Tous les frais et dépens de procédure et de jugement, y compris ceux de la décision du 15 février 2017 renvoyés à fin de cause, ainsi que d'inscription de l'hypothèque légale sont mis à la charge de X \_\_\_\_\_.

Le 16 janvier 2018, un délai de 20 jours a été imparti à X \_\_\_\_\_ pour le dépôt de sa réponse. Le 18 janvier 2018, Me N \_\_\_\_\_ a fait l'avance de 2'000 fr. Le 5 février 2018, Me Q \_\_\_\_\_, avocate, s'est constituée pour X \_\_\_\_\_ et a requis une prolongation de délai, lequel a été prolongé de 20 jours. A la requête des parties, le 2 mars 2018, le tribunal a suspendu la cause avec effet au 26 février 2018.

Le 22 mai, Me Q \_\_\_\_\_ a indiqué ne plus représenter les intérêts de X \_\_\_\_\_. Le 30 mai 2018, Me M \_\_\_\_\_, avocat, s'est constitué pour X \_\_\_\_\_. Le 2 juillet 2018, le tribunal a imparti un délai de 10 jours aux parties pour se déterminer sur la suite de la procédure.

**D.** Le 13 juillet 2018, agissant pour X \_\_\_\_\_, Me M \_\_\_\_\_ a requis (sûretés ; art. 839 al. 3 CC) (C2 18 xxx) :

1. La présente requête en constitution de sûretés en substitution de l'annotation de l'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs à charge de la PPE No D \_\_\_\_\_ de la parcelle de base No xxx de L \_\_\_\_\_, au chapitre de X \_\_\_\_\_, en faveur de la société Y \_\_\_\_\_ SA, est admise.
2. Ordre est donné à Me S \_\_\_\_\_ de consigner le montant de Fr. xx'xxx (xx'xxx francs) auprès du greffe du Tribunal de L \_\_\_\_\_, à titre de sûretés suffisantes et de substitution des annotations des hypothèques légales (provisoire et définitive) dans le cadre de la procédure opposant Y \_\_\_\_\_ SA à X \_\_\_\_\_.
3. Ordre est donné au Conservateur du Registre Foncier de L \_\_\_\_\_ de radier l'annotation « inscription provisoire d'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs (art. 961. Art. 837 CC) de Fr. xx'xxx en faveur de Y \_\_\_\_\_ SA » à charge de la PPE No D \_\_\_\_\_ de la parcelle de base No xxx de L \_\_\_\_\_, prise sous PJ No xxx.
4. Les frais et les dépens suivront le sort de la cause au fond.

Me M \_\_\_\_\_ relevait notamment :

Sur la PPE No D \_\_\_\_\_ de la parcelle de base No xxx de L \_\_\_\_\_ est annotée une inscription provisoire d'hypothèque légale de Fr. xx'xxx. L'action en inscription définitive d'une hypothèque légale datée du 15 janvier 2018 conclut à l'annotation d'une hypothèque légale de Fr. xx'xxx avec intérêt à 5% l'an dès le 8 novembre 2016. Des intérêts moratoires doivent être pris en compte pour la durée de la procédure. Le montant de Fr. xx'xxx, proposé à titre de sûretés, procure une garantie suffisante à l'entrepreneur. L'annotation de l'hypothèque légale provisoire à charge de la PPE No D \_\_\_\_\_ de la parcelle de base No xxx de L \_\_\_\_\_ est radiée.

Le 18 juillet 2018, Me N \_\_\_\_\_ s'est déterminé (C1 xxx, C2 xxx) en ces termes :

Dans les dossiers cités sous rubrique, j'ai bien reçu votre envoi du 17 juillet 2018 et vous en remercie. Considérant que le montant proposé pour la consignation (Fr. xx'xxx.-) couvre non seulement le capital, mais également les intérêts pendant encore plus de sept ans, ma mandante serait prête à considérer que les sûretés proposées sont suffisantes. Elle s'étonne cependant de ce que les époux A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_ ne soient pas entendus, dès lors que Me xxx, dans sa correspondance du 21 février 2018 jointe à la requête de Me M \_\_\_\_\_ du 13 juillet 2018, précise que le montant ne pourra être libéré qu'avec l'accord des parties. L'hypothèse soulevée immédiatement à la suite, soit une décision judiciaire, ne semble en effet concerner qu'une décision judiciaire au fond (condamnant les époux A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_ au paiement en faveur de ma mandante) et non pas une décision judiciaire d'utiliser le montant consigné pour constituer des sûretés au sens de l'art. 839 al. 3 CC. Dès lors ensuite que les sûretés seraient fournies durant la procédure tendant à l'inscription définitive de l'hypothèque légale (C1 xxx), cette dernière reste au stade antérieur. Ainsi, après la fin de la suspension, la procédure portera sur l'indication du caractère définitif des sûretés en ce sens que, si elles sont admises, elles seront définitivement affectées au paiement de la créance. Pour être complet, ma mandante précise encore que les débats d'instruction dans la cause au fond (C1 xxx) auront lieu le 28 août 2018.

Le 25 juillet 2018, agissant pour X \_\_\_\_\_, Me M \_\_\_\_\_ a indiqué :

Dans le délai imparti, je vous confirme que la requête a pour but de substituer l'annotation de l'inscription de l'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs par la consignation d'un montant à titre de sûretés. L'annotation sur l'immeuble propriété de X \_\_\_\_\_ sera radiée.

### **considérant**

1. Le tribunal du lieu où un immeuble est ou devrait être immatriculé au registre foncier est compétent pour statuer sur les actions en constitution de droits de gages légaux (art. 29 al. 1 let. c CPC). L'immeuble étant situé sur la commune de L \_\_\_\_\_, le tribunal de céans est compétent *ratione loci* et *ratione materiae* (art. 4 LACPC) pour statuer sur la présente requête.

La cause est soumise à la procédure sommaire (art. 249 let. d ch. 5 CPC). Conformément à l'art. 256 CPC, le tribunal peut renoncer aux débats et statuer sur pièces, à moins que la loi n'en dispose autrement, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. En outre, l'intimée a été invitée à se déterminer sur la requête ce qu'elle a fait le 18 juillet 2018. Partant, il est renoncé à la tenue de débats, la cause étant en état d'être jugée et la décision pouvant être rendue sur la base du dossier.

2.1. La LLCA, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2002, énumère exhaustivement les règles professionnelles auxquelles sont assujettis les avocats exerçant en Suisse (RVJ 2004 263 consid. 6a p. 268). Dans la section relative aux règles professionnelles et à la surveillance disciplinaire, l'art. 12 LLCA dispose que l'avocat exerce sa profession avec soin et diligence (let. a), en toute indépendance, en son nom personnel et sous sa responsabilité (let. b) et qu'il évite tout conflit entre les intérêts de son client et ceux des personnes avec lesquelles il est en relation sur le plan professionnel ou privé (let. c). L'unification des règles professionnelles au niveau fédéral a eu pour conséquence de limiter la portée des règles déontologiques, adoptées par les associations professionnelles, qui n'ont désormais plus d'autre utilité que de permettre, si nécessaire, d'interpréter les règles professionnelles de la LLCA (RVJ 2004 263 consid. 6a p. 268 et l'arrêt et les références cités). Selon l'art. 14 LLCA (autorité cantonale de surveillance), chaque canton désigne une autorité chargée de la surveillance des avocats qui pratiquent la représentation en justice sur son territoire. Selon l'art. 15 al. 1 LLCA, les autorités judiciaires et administratives cantonales annoncent sans retard à l'autorité de surveillance de leur canton le défaut d'une condition personnelle au sens de l'art. 8 LLCA, ou les faits susceptibles de constituer une violation des règles professionnelles.

2.2. Dans la section relative aux règles professionnelles et à la surveillance disciplinaire, l'art. 12 LLCA dispose que l'avocat exerce sa profession avec soin et diligence (let. a), en toute indépendance, en son nom personnel et sous sa

responsabilité (let. b) et qu'il évite tout conflit entre les intérêts de son client et ceux des personnes avec lesquelles il est en relation sur le plan professionnel ou privé (let. c). S'agissant des conflits d'intérêts (art. 12 let. c LLCA), l'exercice du barreau impose à l'avocat de conserver un certain recul par rapport à la cause qu'il défend (arrêt 2C\_45/2016 du 11 juillet 2016, consid.2.2 ; arrêt 1A.223/2002 du 18 mars 2003, consid. 5.2 ; VOUILLOZ, La nouvelle loi sur la libre circulation des avocats (LLCA), RSJ 2002 p. 433, 436). Les devoirs en découlant sont justifiés dans la mesure où ils permettent de sauvegarder la "fonction publique de l'avocat" et d'assurer la bonne administration de la justice. L'interdiction de plaider en cas de conflit d'intérêts est une règle cardinale de la profession d'avocat (arrêt 2C\_45/2016 du 11 juillet 2016, consid.2.2 ; RVJ 2005 195 consid. 5a p. 197 s.), qui est généralement reconnue (arrêt 2A.310/2006 du 21 novembre 2006, consid. 6.2) et qui découle de l'obligation d'indépendance rappelée à l'art. 12 let. b LLCA, ainsi que de l'obligation de fidélité et du devoir de diligence de l'avocat (arrêt 2C\_45/2016 du 11 juillet 2016, consid.2.2 ; RVJ 2004 273 consid. 2 p. 273). L'avocat doit éviter d'accepter des mandats contradictoires aussi bien pour préserver son indépendance que pour sauvegarder le secret professionnel, sans quoi il ne pourra pas respecter pleinement son obligation de fidélité et son devoir de diligence (arrêt 2C\_45/2016 du 11 juillet 2016, consid.2.2 ; arrêt 2A.310/2006 du 21 novembre 2006, consid. 6.2). L'avocat ne peut pas s'entretenir avec les témoins. L'avocat ne peut pas discuter des faits de la cause avec les témoins, et encore moins leur communiquer les questions préparées à leur intention (décision C1 09 256, du 1<sup>er</sup> septembre 2011). L'avocat évite également les propos inconvenants constituant un manque de respect envers les autorités (arrêt 2C\_874/2016 du 23 décembre 2016, consid. 8). Un risque théorique ou purement abstrait ne suffit pas (arrêt 2C\_45/2016 du 11 juillet 2016, consid.2.2 ; ATF 135 II 145 consid. 9 p. 154 ss; arrêt 2C\_885/2010 du 22 février 2011, consid. 3.1).

Le «ghost lawyer» est un avocat agissant de manière occulte. Le «ghost lawyer» rédige un document pour le compte d'un client sans comparaître formellement devant le tribunal ou l'autorité. Le client se présente ainsi lui-même en justice. La pratique du «ghost lawyer» permet aux clients de recevoir des conseils juridiques, tout en gardant le contrôle de leur affaire et en évitant des coûts légaux plus élevés (<http://legalghostwriting.blogspot.ch/> ; Goellner Ghostwriting, Ghostwriting Preise & Preisvergleich). Le «gohst lawyer» peut notamment être un avocat inscrit au barreau qui entend conserver l'anonymat ou au bénéfice d'un mandat secret, un avocat sans patente, un juriste sans brevet, un ancien juge ou un ancien fonctionnaire au bénéfice d'une formation juridique. Le «ghost lawyer» utilise généralement la facturation

forfaitaire, plutôt que la facturation horaire usuelle des avocats inscrits au barreau ([http:// www.legalghostwriting.com](http://www.legalghostwriting.com)). Le «ghost lawyer» est ainsi un «écrivain fantôme» juridique («prête-plume» ; «ghost writer» en anglais). Il est l'auteur sous-traitant anonyme d'un texte signé par une autre personne. De manière générale, ces professionnels des questions juridiques («écrivains privés») peuvent même proposer leurs services au public (Wikipedia, Legal ghostwriting). Dans la mesure de son activité occulte, l'avocat «ghost lawyer» peut échapper aux conséquences des règles posées aux art. 12 ss LLCA (décision C3 17 xxx, du xxx 2017).

**2.3.** S'agissant de la sanction réservée, en général, à tout risque abstrait de conflits d'intérêts (BOHNET, Conflits d'intérêts: seuls les risques concrets comptent, in: Revue de l'avocat 8/2008, p. 364 ss, p. 365), la jurisprudence était initialement particulièrement stricte. Par la suite, lorsque le risque d'un conflit d'intérêts entre un assureur et un assuré est purement abstrait, l'avocat qui représente les deux parties dans un procès dirigé contre un tiers ne contrevient pas à l'interdiction de la double représentation (ATF 134 II 108 consid. 4.2 p. 111 ss). Selon l'art. 15 al. 1 LLCA, les autorités judiciaires et administratives cantonales annoncent sans retard à l'autorité de surveillance de leur canton le défaut d'une condition personnelle au sens de l'art. 8 LLCA, ou les faits susceptibles de constituer une violation des règles professionnelles. Un risque théorique ou purement abstrait ne suffit pas. Le fait que, par la suite, un conflit puisse surgir entre l'avocat et son client ou que les clients puissent se retrouver opposés l'un à l'autre n'interdit pas à l'avocat de défendre l'intérêt de ses clients tant qu'aucun problème ne se pose. Toutefois, dès qu'un tel conflit surgit, l'avocat doit arrêter de les représenter (ATF 135 II 145 consid. 9 p. 154 ss; arrêt 2C\_885/2010 du 22 février 2011, consid. 3.1). L'audition privée de témoins n'est compatible avec le devoir de l'avocat d'exercer sa profession avec soin et diligence que lorsqu'il existe une nécessité objective de procéder à cette audition, que celle-ci est dans l'intérêt du mandant et qu'elle est mise en oeuvre de manière à éviter toute forme d'influence, ainsi qu'à garantir l'absence d'interférence dans l'établissement des faits par le tribunal ou l'autorité d'instruction (ATF 136 II 551, consid. 3). Sous réserve de rares exceptions, l'avocat ne peut ainsi pas s'entretenir avec les témoins. En effet, comme les avocats doivent exercer leur profession avec soin et diligence (art. 12 al. 1 let. a LLCA), l'avocat s'abstient, par principe, de tout comportement propre à créer le risque que des témoins soient influencés (art. 7 du Code de déontologie de la FSA). Une prise de contact avec un témoin potentiel n'est qu'exceptionnellement compatible avec le devoir de l'avocat d'exercer sa profession avec soin et diligence (ATF 136 II 551, consid. 3.2.1). Afin de prévenir le risque d'influencer un témoin potentiel ou d'éviter de créer l'apparence

d'une influence, l'avocat doit respecter certaines précautions : ainsi, l'avocat est tenu solliciter par écrit un entretien avec un témoin, et de lui préciser qu'il n'est tenu ni de se présenter ni de déposer. L'avocat doit également indiquer au témoin le nom du mandant dans l'intérêt duquel l'entretien est demandé. L'entretien doit se dérouler en l'absence du mandant et, si possible, dans les locaux professionnels de l'avocat ; une tierce personne doit alors assister à l'entretien. L'avocat ne peut exercer aucune pression sur le témoin; en particulier, il ne peut pas l'induire à une déclaration déterminée, ni, en général, à une déclaration quelconque, et il ne peut pas non plus le menacer de sanctions en cas de silence. Les questions suggestives sont aussi exclues (ATF 136 II 551, consid. 3.2.2).

L'avocat ne peut pas discuter des faits de la cause avec les témoins, et encore moins leur communiquer les questions préparées à leur intention. Dans cette hypothèse, l'autorité dénonce l'avocat conformément à l'art. 15 al. 1 LLCA (art. 12 let. a LLCA ; ATF 136 II 551 ; décision C1 09 256, du 1<sup>er</sup> septembre 2011).

**2.4.** En l'espèce, actuellement, tant le nouveau propriétaire que les maîtres de l'ouvrage sont défendus par des avocats différents. La représentation des parties est dès lors en pleine conformité avec les règles des art. 12 ss LLCA.

**3.** Peuvent requérir l'inscription d'une hypothèque légale les artisans et entrepreneurs employés à la construction ou à la destruction de bâtiments ou d'autres ouvrages, au montage d'échafaudages, à la sécurisation d'une excavation ou à d'autres travaux semblables, sur l'immeuble pour lequel ils ont fourni des matériaux et du travail ou du travail seulement, que leur débiteur soit le propriétaire foncier, un artisan ou un entrepreneur, un locataire, un fermier ou une autre personne ayant un droit sur l'immeuble (art. 837 al. 1 ch. 3 CC; RVJ 1998 122; STEINAUER, Les droit réels, t. III, n. 2863 ss). L'art. 837 al. 1 CC vise toute personne indépendante qui, sur la base d'un contrat d'entreprise, fournit sur un immeuble du travail et des matériaux ou du travail seulement. La notion recouvre aussi bien les entreprises de construction ou les entreprises générales que des maîtres d'état tels que peintres en bâtiments, maçons, plâtriers ou installateurs d'appareils électriques, sanitaires ou de chauffage (STEINAUER, op. cit., n. 2864).

Aux termes de l'art. 839 al. 1 et 2 CC, l'hypothèque des artisans et des entrepreneurs peut être inscrite à partir du jour où ils se sont obligés à exécuter le travail ou les ouvrages promis. Le premier moment pour inscrire une hypothèque légale remonte

donc à la conclusion du contrat, conformément à l'art. 839 al. 1 CC. Il n'y a ainsi pas besoin d'attendre l'exigibilité de la créance. L'inscription doit être obtenue au plus tard dans les quatre mois qui suivent l'achèvement des travaux. 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. L'ouvrage est en revanche achevé, et le délai s'écoule donc, lorsque des travaux de peu d'importance ou accessoires ont été différés intentionnellement par l'artisan ou l'entrepreneur et restent à exécuter. Le point de départ du délai n'est pas non plus reporté à l'exécution de retouches, telles le remplacement de parties livrées mais défectueuses, ou la correction de quelque autre défaut, ni à l'exécution d'autres travaux de garantie. Les travaux effectués par l'entrepreneur en exécution de l'obligation de garantie prévue à l'art. 368 al. 2 CO n'entrent pas non plus en ligne de compte pour la computation du délai (ATF 106 II 22 consid. 2b p. 25/26; 102 II 206 consid. 1a p. 208). 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 donc des travaux d'achèvement. Les travaux sont ainsi jugés selon un point de vue qualitatif plutôt que quantitatif (ATF 125 III 113 consid. 2b p. 117; 106 II 22 consid. 2b et c p. 25). 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 consid. 2/aa p. 209). 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 p. 256 ; 5A\_208/2010 du 17 juin 2010).

Selon l'art. 961 al. 3 CC, le juge permet l'inscription provisoire, si le droit allégué lui paraît exister. L'inscription doit être accordée lorsque l'entrepreneur rend vraisemblable que les conditions de l'inscription sont réunies. La jurisprudence développée sur la base de l'art. 961 al. 3 CC est peu exigeante à cet égard. Ainsi, le juge doit autoriser l'annotation en cause pour peu que l'on ne soit pas en présence d'une réquisition manifestement abusive ou chicanière, tout en sachant qu'il ne doit pas faire montre d'exigence, en procédure sommaire, quant à la constatation que "le droit réel paraît exister", notamment parce que le créancier, fournisseur de matériaux ou de travail pour le bâtiment ou l'ouvrage, perd définitivement son droit de gage immobilier à cause du bref délai accordé quand l'inscription lui est refusée, alors que cette mesure - si par la

suite l'hypothèque n'est pas reconnue dans le procès ordinaire - constitue seulement une charge passagère de l'immeuble, que le propriétaire foncier peut d'ailleurs éviter en fournissant d'autres sûretés suffisantes au créancier (arrêt 5A\_475/2010 du 15 septembre 2010 consid. 3.1.2; 5A\_208/2010 du 17 juin 2010 ; ATF 110 II 34 consid. 1b; 97 I 209 consid. 2). Ce n'est que si le droit à la constitution de l'hypothèque n'existe clairement pas que le juge doit refuser l'inscription provisoire. Par l'effet de l'art. 961 al. 2 CC, l'inscription définitive rétroagit à la date d'une inscription provisoire.

Comme indiqué, l'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs ne peut être requise si le propriétaire fournit des sûretés suffisantes au créancier (art. 839 al. 3 CC). Les sûretés peuvent être apportées durant la procédure tendant à l'inscription - provisoire ou définitive - de l'hypothèque légale (STEINAUER, op. cit., p. 315). La fourniture de sûretés suffisantes est un droit formateur du propriétaire, dont l'exercice ne dépend pas de l'accord de l'entrepreneur. Ce dernier ne peut ni exiger le dépôt de sûretés, ni s'y opposer. Il a tout au plus la faculté d'en contester le caractère suffisant (JdT 2010 II 56). Pour être suffisantes, les sûretés doivent procurer à l'entrepreneur la même garantie que l'inscription définitive de l'hypothèque légale. La fourniture de sûretés laisse subsister le litige au stade où il se trouvait avant cette démarche, sûretés qui ne font que remplacer l'inscription de l'hypothèque légale, et dont la prestation n'engendre pas la reconnaissance de la créance de l'entrepreneur.

**3.** En l'espèce, X \_\_\_\_\_ est propriétaire des PPE n<sup>os</sup> C \_\_\_\_\_ et D \_\_\_\_\_, de la parcelle de base n° xxx, à L \_\_\_\_\_. Une inscription provisoire d'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs (art. 961 et 837 CC) de xx'xxx fr., en faveur de Y \_\_\_\_\_ SA, est annotée sur la PPE n° D \_\_\_\_\_ de la parcelle de base n° xxx de L \_\_\_\_\_, sous PJ n° xxx. Le 15 Janvier 2018, Y \_\_\_\_\_ SA a déposé une action en inscription définitive d'une hypothèque légale à l'encontre de X \_\_\_\_\_, portant sur le montant de xx'xxx fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 8 novembre 2016. Le notaire S \_\_\_\_\_ a instrumenté l'acte de vente et exercice du droit de préemption par lequel X \_\_\_\_\_ est devenu propriétaire de l'immeuble litigieux. Me S \_\_\_\_\_ a conservé sur son compte de consignation xx'xxx fr. « pour garantir l'éventuel paiement de l'hypothèque légale des artisans de CHF xx'xxx annotée sous PJ xxx à charge de la PPE No D \_\_\_\_\_, P.B. No xxx, sise sur Commune de L \_\_\_\_\_ ». X \_\_\_\_\_ entend consigner ce montant de xx'xxx fr., conservé par Me S \_\_\_\_\_, auprès du greffe du tribunal de Sion, à titre de sûretés dans la procédure d'inscription définitive d'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs ouverte par Y \_\_\_\_\_ SA et moyennant la radiation de toute

annotation d'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs à charge de la PPE n° D \_\_\_\_\_ de la parcelle de base n° xxx de L \_\_\_\_\_. Des intérêts moratoires doivent être pris en compte pour la durée de la procédure.

Les xx'xxx fr. proposés à titre de sûretés procurent une garantie suffisante à l'entrepreneur. L'annotation de l'hypothèque légale provisoire à charge de la PPE n° D \_\_\_\_\_ de la parcelle de base n° xxx de L \_\_\_\_\_ devra être radiée.

Dans ces conditions, la requête en constitution de sûretés en substitution de l'annotation de l'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs à charge de la PPE n° D \_\_\_\_\_ de la parcelle de base n° xxx de L \_\_\_\_\_, propriété de X \_\_\_\_\_, en faveur de Y \_\_\_\_\_ SA, doit être admise. Partant, ordre sera donné à Me S \_\_\_\_\_, notaire de résidence à L \_\_\_\_\_, de consigner le montant de xx'xxx fr. auprès du greffe du tribunal du district de L \_\_\_\_\_, à titre de sûretés suffisantes et de substitution des annotations des hypothèques légales (provisoire et définitive) dans le cadre de la procédure opposant Y \_\_\_\_\_ SA à X \_\_\_\_\_. Après la consignation, ordre sera donné au registre foncier de L \_\_\_\_\_ de radier l'annotation de l'inscription provisoire d'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs (art. 961, art 837 CC) de xx'xxx fr. en faveur de Y \_\_\_\_\_ SA, à charge de la PPE n° D \_\_\_\_\_ de la parcelle de base n° xxx de L \_\_\_\_\_, prise sous PJ n° xxx.

**4.** Conformément à l'art. 104 al. 3 CPC, la décision sur les frais des mesures provisionnelles peut être renvoyée à la décision finale. Cette faculté s'impose lorsque, en cas d'admission, une requête de mesures provisionnelles doit être validée par une action en justice.

Selon l'art. 18 LTar, l'émolument est fixé entre 90 fr. et 4000 fr. pour les causes soumises à une procédure sommaire. Le sort des frais de la présente décision, ainsi que des frais du registre foncier, ainsi que d'éventuels autres frais supplémentaires notamment du registre foncier, est renvoyé à fin de cause.

Le sort des dépens est également renvoyé à fin de cause.

Par ces motifs,

### **Prononce**

1. La requête en constitution de sûretés en substitution de l'annotation de l'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs à charge de la PPE n° D \_\_\_\_\_ de la parcelle de base n° xxx de L \_\_\_\_\_, propriété de X \_\_\_\_\_, en faveur de Y \_\_\_\_\_ SA, inscrite sous PJ no xxx est admise.
2. Ordre est donné à Me S \_\_\_\_\_, notaire, de consigner dans les 10 jours le montant de xx'xxx fr. auprès du greffe du tribunal du district de L \_\_\_\_\_, à titre de sûretés suffisantes et de substitution des annotations des hypothèques légales (provisoire et définitive) dans le cadre de la procédure opposant Y \_\_\_\_\_ SA à X \_\_\_\_\_.
3. Ordre est donné - après la consignation - au registre foncier de Sion de radier l'annotation de l'inscription provisoire d'hypothèque légale des artisans et entrepreneurs de xx'xxx fr. en faveur de Y \_\_\_\_\_ SA, à charge de la PPE n° D \_\_\_\_\_ de la parcelle de base n° xxx de L \_\_\_\_\_, inscrite sous PJ n° xxx.
4. Le sort des frais de la présente décision, ainsi que des frais du registre foncier, est renvoyé à fin de cause.
5. Le sort des dépens est renvoyé à fin de cause.

Sion, le 13 août 2018