



POUVOIR JUDICIAIRE

C/4472/2013

ACJC/1229/2013

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU VENDREDI 18 OCTOBRE 2013**

Entre

- 1) **A.** \_\_\_\_\_ **AG**, ayant son siège \_\_\_\_\_ (ZG),
- 2) **A.** \_\_\_\_\_ **GMBH & CO. KG**, ayant son siège \_\_\_\_\_ (Allemagne),

appelantes d'une ordonnance rendue par la 19<sup>ème</sup> Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 25 juin 2013, comparant toutes deux par Me Danièle Falter, avocate, rue Bovy-Lysberg 2, case postale 5824, 1211 Genève 11, en l'étude de laquelle elles font élection de domicile aux fins des présentes,

et

**Monsieur B.** \_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_ (VD), intimé, comparant par Me Alexandre de Weck, avocat, rue Jargonant 2, case postale 6045, 1211 Genève 6, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 23.10.2013.

---

**EN FAIT**

**A.** a) B.\_\_\_\_\_ est propriétaire de la parcelle n° 1\_\_\_\_\_, commune de \_\_\_\_\_ (VD), sur laquelle sont érigées une villa et ses dépendances.

b) La société anonyme A.\_\_\_\_\_ AG (ci-après : A.\_\_\_\_\_ SUISSE), active notamment dans l'aménagement intérieur de villas, est sise à \_\_\_\_\_ (ZG).

A.\_\_\_\_\_ GMBH & CO. KG (ci-après : A.\_\_\_\_\_ ALLEMAGNE) est une société ayant son siège en Allemagne.

A.\_\_\_\_\_ SUISSE et A.\_\_\_\_\_ ALLEMAGNE (ci-après : les sociétés A.\_\_\_\_\_) ainsi que la société zurichoise C.\_\_\_\_\_ AG (ci-après : C.\_\_\_\_\_) font partie du même groupe de sociétés.

c) Dans le cadre d'importants travaux de rénovation et de transformation de sa propriété à \_\_\_\_\_ (VD), B.\_\_\_\_\_ a conclu avec A.\_\_\_\_\_ SUISSE, le 30 mars 2010, un contrat d'entreprise totale prévoyant notamment une prorogation de for en faveur des tribunaux genevois, ainsi que l'application du droit suisse.

Le 27 avril 2010, A.\_\_\_\_\_ ALLEMAGNE a confirmé garantir la pleine exécution de ce contrat conclu entre A.\_\_\_\_\_ SUISSE et B.\_\_\_\_\_.

Par avenant du 22 août 2011 (également soumis à une prorogation en faveur des tribunaux genevois et à l'application du droit suisse), le délai d'achèvement des travaux a été fixé au 1<sup>er</sup> octobre 2011.

L'ouvrage convenu devait atteindre les plus hauts standards de qualité et la contre-prestation a été arrêtée à un prix forfaitaire d'EUR 14'849'000.-, à quoi s'ajoutait un montant discrétionnaire d'EUR 500'000.- qu'B.\_\_\_\_\_ promettait de payer selon son bon vouloir, en cas de pleine satisfaction.

d) Les travaux n'étant pas terminés à la date convenue, B.\_\_\_\_\_ a requis de A.\_\_\_\_\_ SUISSE, le 3 novembre 2011, l'achèvement des travaux en suspens qui figuraient sur une liste jointe à son courrier, ainsi que l'indication d'une date à laquelle l'ouvrage lui serait livré.

Puis, à l'issue de divers échanges de correspondance et par courrier du 9 décembre 2011, B.\_\_\_\_\_ a résilié, avec effet immédiat et sous réserve de tous ses droits, le contrat d'entreprise du 30 mars 2010.

e) Des discussions s'en sont suivies entre les mandataires respectifs d'B.\_\_\_\_\_ et des sociétés A.\_\_\_\_\_, et nonobstant la résiliation du contrat d'entreprise, A.\_\_\_\_\_ SUISSE a poursuivi l'exécution de son ouvrage.

Le 14 mai 2012 et par mandataires entreposés, A.\_\_\_\_\_ SUISSE a adressé à B.\_\_\_\_\_ trois listes des travaux restant à réaliser: une liste de couleur verte relative aux travaux couverts par le contrat du 30 mars 2010 achevés au printemps 2012, une liste de couleur blanche relative aux travaux couverts par le contrat du 30 mars 2010 à terminer en juillet et août 2012 et une liste de couleur ambre, relative aux travaux supplémentaires non couverts par le contrat du 30 mars 2010 et devant faire l'objet d'une facturation complémentaire.

Par courriel du 23 mai 2012 et courrier du 7 juin 2012 de son conseil, B.\_\_\_\_\_ a contesté l'exécution de certains travaux figurant sur la liste verte et exigé une correction des trois listes qu'il qualifiait de rudimentaires et d'incohérentes.

A.\_\_\_\_\_ SUISSE a contesté ces reproches.

**f)** Le 21 juin 2012, B.\_\_\_\_\_ - qui allègue l'existence de nombreux et importants défauts de l'ouvrage - a confirmé *"la fin de nos discussions, sans préjudice, qui avaient suivi la résiliation de l'accord contractuel du 30 mars 2010"*, et le lendemain, il a informé les sociétés A.\_\_\_\_\_ de son intention de faire achever l'ouvrage et en faire réparer les défauts par d'autres entrepreneurs.

Le 27 juin 2012, les sociétés A.\_\_\_\_\_ - qui allèguent l'intervention même antérieure de diverses entreprises tierces sur le système de filtration de la piscine et sur le système électrique de la cuisine - se sont opposées à une exécution par substitution.

Le 5 juillet 2012, elles ont relevé que des entreprises tierces étaient également intervenues sur le système d'alarme incendie, la cuisine et les spots électriques du rez-de-chaussée, et elles excluaient toute responsabilité et garantie à raison de ces interventions.

**g)** Le 31 juillet 2012, B.\_\_\_\_\_ a fait procéder à un constat d'huissier judiciaire documentant de nombreuses imperfections entachant sa villa et les dépendances de celle-ci.

**h)** Le 10 août 2012, A.\_\_\_\_\_ SUISSE a requis et obtenu l'inscription d'une hypothèque légale sur la parcelle d'B.\_\_\_\_\_ pour un montant de 1'407'580 fr. plus intérêts à 5% dès le 21 juin 2012.

**i)** Le 28 septembre 2012, B.\_\_\_\_\_ a déposé en vue de conciliation une demande dirigée contre les sociétés A.\_\_\_\_\_ tendant principalement au paiement de 7'603'270 fr. 07 et de EUR 571'136.

Non conciliée, la demande a été introduite devant le Tribunal de première instance de Genève le 5 juillet 2013 (C/20138/2012).

j) Entretiens, B.\_\_\_\_\_ a également fait établir un rapport d'expertise technique par le bureau d'architectes D.\_\_\_\_\_, daté du 15 octobre 2012, lequel fait état de divers défauts au niveau de la structure porteuse de la maison, des façades, des aménagements intérieurs, des installations électriques, de l'installation audiovisuelle et domotique, des installations de chauffage et de ventilation, des installations de détection incendie, du système de contrôle d'accès, du système de surveillance vidéo et du système anti-intrusions.

Le 9 novembre 2012, D.\_\_\_\_\_ a rendu un document d'évaluation des travaux nécessaires pour remédier aux défauts affectant l'ouvrage.

k) Le 11 février 2013, la villa de B.\_\_\_\_\_ a fait l'objet d'une tentative de cambriolage, déjouée par un système d'alarme provisoire mis en place par SECURITON.

- B.** a) Par requête de preuve à futur déposée au greffe du Tribunal de première instance de Genève le 5 mars 2013, B.\_\_\_\_\_ a conclu, sous suite de frais et dépens, à la désignation d'un expert dont la mission d'expertise devait porter, en substance, sur l'examen des travaux litigieux (concernant le bâtiment principal, la dépendance du personnel, le garage, la piscine, la maison d'été, le port et les aménagements intérieurs et extérieurs, en particulier les éléments suivants: l'installation électrique, les systèmes de sécurité et d'alarme, y compris les caméras, les contrôles d'accès, etc., le système de sécurité contre les incendies, l'installation de chauffage et de ventilation, les travaux de peinture, de plâtrerie, d'aménagements intérieurs, sanitaires et de pierre naturelle, l'installation de domotique (télévisions, musique, commandes de l'éclairage et du chauffage, etc.), les travaux relatifs à la piscine et au local y afférant, les aménagements extérieurs, le port, les installations annexes tels que le système d'arrosage et de pompage des eaux du lac (ch. 1), la conformité de ces travaux au niveau d'exécution, de qualité et de finition prévu dans le contrat d'entreprise conclu le 30 mars 2010 (ch. 2), la confirmation de l'existence et de l'étendue des défauts constatés par constat d'huissier judiciaire du 31 juillet 2012 (ch. 3), la confirmation des constats de l'expertise de D.\_\_\_\_\_ du 15 octobre 2012 (ch. 4), l'estimation chiffrée des travaux nécessaires pour rendre l'ouvrage conforme à celui promis par le contrat d'entreprise conclu le 30 mars 2010 (ch. 5) et toutes autres constatations utiles en relation avec les travaux effectués (ch. 6).

A l'appui de sa requête, B.\_\_\_\_\_ a exposé que, les parties étant liées par un contrat d'entreprise, il était en droit de faire examiner l'ouvrage par des experts et qu'il soit dressé acte de leurs constatations, conformément à l'article 367 CO. Par ailleurs, les preuves à administrer étaient mises en danger, en raison de la nécessité de remédier rapidement aux défauts afin qu'il puisse jouir de son logement sans risques et conformément à sa destination ainsi que pour assurer la conformité de sa propriété avec la réglementation applicable. Les défauts

incluaient des problèmes concernant les installations électriques et de surveillance, dont la réparation et l'achèvement étaient nécessaires pour assurer sa sécurité et celle de sa famille. L'administration de la preuve à futur répondait ainsi également à un intérêt digne de protection.

b) Les sociétés A.\_\_\_\_\_ ont conclu au rejet de la requête, considérant qu'B.\_\_\_\_\_ n'était plus en droit de requérir l'examen de l'ouvrage conformément à l'article 367 al. 2 CO neuf mois après la fin des rapports contractuels. Il n'y avait aucune mise en danger des preuves, dans la mesure où il appartenait à B.\_\_\_\_\_ de faire en sorte qu'elles soient encore disponibles le moment venu; B.\_\_\_\_\_ ne pouvait invoquer à cet égard des circonstances de disparition ou de détérioration des preuves ne tenant qu'à sa propre volonté. Par ailleurs, les éventuelles corrections des prétendus défauts avaient nécessairement déjà été effectuées par B.\_\_\_\_\_, compte tenu de l'intervention passée d'entreprises tierces sur le chantier, depuis le mois de juin 2012. B.\_\_\_\_\_ ne disposait au surplus d'aucun intérêt digne de protection à l'administration de la preuve à futur puisque les travaux de correction et de finition avaient déjà été effectués. Par ailleurs, l'état de l'ouvrage au moment de la résiliation définitive du contrat avait déjà fait l'objet d'un rapport d'huissier, ainsi que de l'expertise privée produite par B.\_\_\_\_\_. En tout état, il se justifiait d'aborder la question d'une éventuelle expertise dans le contexte de la procédure ordinaire, afin que la mission de l'expert puisse être définie de manière globale et contradictoire par l'ensemble des parties impliquées.

A titre subsidiaire, les sociétés A.\_\_\_\_\_ ont conclu à ce que la mission de l'expert soit arrêtée comme suit, afin de prendre en considération les travaux accomplis par des entreprises tierces, la conformité de l'utilisation de l'ouvrage et de ses composants avec les instructions données à B.\_\_\_\_\_ et la qualité de la maintenance de l'ouvrage et de ses composants depuis la résiliation du contrat :

- 1) organiser un transport sur place en présence des parties et des sous-traitants ayant participé à la construction de l'ouvrage;
- 2) déterminer l'ampleur des travaux effectués sur l'ouvrage par des entreprises autres que celles mandatées par elles;
- 3) dire si les travaux effectués par les entreprises autres que celles mandatées par elles l'ont été dans les règles de l'art;
- 4) dire si l'utilisation de l'ouvrage et de ses composants s'est faite conformément aux instructions du maître d'ouvrage;
- 5) dire si la maintenance de l'ouvrage et de ses composants s'est faite conformément aux instructions du maître d'ouvrage.

---

Les sociétés A.\_\_\_\_\_ ont produit diverses pièces, parmi lesquelles des photographies de la propriété après les travaux de rénovation.

Elles ont indiqué que, dans l'hypothèse où B.\_\_\_\_\_ devait maintenir ses prétentions à leur encontre, elles concluraient à titre reconventionnel au paiement de la somme de 1'407'580 fr.

- C.** a) A l'audience du 10 septembre 2012, B.\_\_\_\_\_ a étendu ses conclusions, en ce sens que l'expertise devait également porter sur les questions liées à l'isolation de la villa. Il a produit à cet égard une expertise établie le 9 avril 2013 par une société G.\_\_\_\_\_.

Les sociétés A.\_\_\_\_\_ ont indiqué que cette expertise était annexée à un avis de défauts transmis un an et demi après la première résiliation du contrat.

b) A l'issue de l'audience, les parties ont persisté dans leurs conclusions respectives, et le Tribunal a gardé la cause à juger.

- D.** Par ordonnance du 25 juin 2013, notifiée aux parties le 27 juin 2013 et reçue par les sociétés A.\_\_\_\_\_ le 28 juin 2013, le Tribunal a admis la requête (ch. 1), ordonnée une expertise judiciaire par E.\_\_\_\_\_, architecte (ch. 2), débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 3) et, statuant préparatoirement, invité les parties à faire part au Tribunal de leurs remarques concernant les questions à l'expert, la personne de l'expert, ainsi que le montant des frais d'expertise jusqu'au 26 juillet 2013 (ch. 4).

En substance, le Tribunal a considéré que le requérant, qui utilisait déjà sa villa après les travaux litigieux, n'avait pas rendu vraisemblable que sa sécurité et celle de sa famille était en danger, mais que sa requête devait être admise en application de l'article 367 al. 2 CO, le délai de prescription de l'article 371 CO n'étant pas échu.

- E.** a) Par acte déposé au greffe de la Cour le 8 juillet 2013, les sociétés A.\_\_\_\_\_ appellent de cette ordonnance dont elles sollicitent l'annulation, concluant au déboutement de B.\_\_\_\_\_ de toutes ses conclusions, subsidiairement au renvoi de la cause au Tribunal et, en tout état, à la condamnation de B.\_\_\_\_\_ aux frais et dépens de première instance et d'appel.

b) Préalablement, elles ont sollicité la suspension de l'exécution du chiffre 4 du dispositif de l'ordonnance entreprise.

B.\_\_\_\_\_ s'y est opposé.

Par arrêt du 19 juillet 2013, la Présidente ad interim de la Chambre civile de la Cour de céans a rejeté la requête de suspension de l'exécution du chiffre 4 du

---

dispositif de l'ordonnance entreprise, réservé le sort des frais et dépens et débouté les parties de toutes autres conclusions.

c) B. \_\_\_\_\_ conclut à l'irrecevabilité de l'appel, subsidiairement au déboutement des sociétés A. \_\_\_\_\_ des fins de leur appel et, en tout état, à la condamnation solidaire des sociétés A. \_\_\_\_\_ aux dépens de seconde instance.

d) Les parties ont été avisées le 20 août 2013 de la mise en délibération de la cause.

F. L'argumentation des parties en appel sera examinée ci-dessous, dans la mesure utile à la solution du litige.

### **EN DROIT**

1. Dans une affaire de nature pécuniaire, les décisions sur mesures provisionnelles sont susceptibles d'appel si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant le Tribunal de première instance atteint 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC).

1.1 Les décisions portant sur l'administration de preuves à futur sont des mesures provisionnelles (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_832/2012 du 25 janvier 2013 consid. 1.2.2; ATF 138 III 46 consid. 1.1).

1.2 Quand bien même la requête de preuve à futur constitue une procédure indépendante, elle s'inscrit néanmoins dans la perspective d'un procès ultérieur, voire est intentée parallèlement à l'existence d'un procès au fond déjà pendant. Pour déterminer la valeur litigieuse de la procédure de preuve à futur, il convient donc de se référer à l'enjeu que doit revêtir ou que revêt le procès au fond (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_832/2012 du 25 janvier 2013 consid. 1.1; ACJC/242/2013 du 22 février 2013 consid. 1.1, ACJC/1110/2012 du 8 août 2012 consid.1).

En l'espèce, la demande en paiement que l'intimé a intentée depuis lors contre les appelantes présente un caractère pécuniaire et ses prétentions excèdent la somme de 7'000'000 fr. La voie de l'appel est dès lors ouverte.

1.3 Interjeté dans les formes et dans le délai prévus par la loi, l'appel est en l'occurrence recevable (art. 130, 131, 248 let. d, 311 al. 1 et 314 al. 1 CPC).

2. Le présent litige revêt un caractère international en raison du siège de l'une des appelantes en Allemagne.

2.1 La compétence à raison du lieu est régie par le Code de procédure civile, sous réserve de l'application des traités internationaux et de la loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé (art. 2 CPC).

La Convention de Lugano du 30 octobre 2007 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (RS 0.275.12; ci-après : CL), entrée en vigueur le 1er janvier 2011 pour la Suisse et applicable dans cette teneur aux actions judiciaires intentées postérieurement à cette date (art. 63 ch. 1 CL) prévoit que les mesures provisoires ou conservatoires prévues par la loi d'un Etat lié par la CL peuvent être demandées aux autorités judiciaires de cet Etat, même si, en vertu de la CL, une juridiction d'un autre Etat lié par la CL est compétente pour connaître du fond (art. 31 CL). Or, une procédure de preuve à futur constitue une mesure conservatoire au sens de l'art. 31 CL comme de l'art. 10 LDIP (BRÖNNIMANN, *in* Schweizerische Zivilprozessordnung, Berner Kommentar, Band II, 2012, n. 21 ad art. 158 CPC; cf. ég. FAVALLI/AUGSBURGER, *in* Lugano-Übereinkommen, Basler Kommentar, 2011, n. 45 et 49 ad art. 31 CL).

De surcroît, le juge d'un Etat lié par la CL devant lequel le défendeur comparait est compétent, si le défendeur ne comparet pas uniquement pour contester la compétence et en l'absence d'une compétence exclusive selon la CL (art. 24 CL).

**2.2** Au niveau interne suisse, l'art. 17 al. 1 CPC prévoit la possibilité, pour les parties, de convenir d'un for (suisse) pour le règlement d'un différend présent ou à venir, alors que l'art. 17 al. 2 CPC prescrit la forme écrite pour cette élection de for.

**2.3** L'intimé, domicilié dans le canton de Vaud, et l'appelante sise à \_\_\_\_\_ (ZG) ont conclu un contrat d'entreprise écrit prévoyant une élection de for en faveur des tribunaux genevois, alors que l'autre appelante, sise en Allemagne, a garanti par écrit les engagements contractuels de la société zougoise.

L'appelante sise en Allemagne a comparu sans réserve devant le Tribunal de première instance de Genève, dans le cadre du présent litige concernant une preuve à futur portant sur des obligations contractuelles dont elle s'était portée garante.

Par conséquent, les tribunaux genevois sont compétents pour trancher ce litige, à l'égard de toutes les parties, y compris à l'égard de celle sise en Allemagne.

**2.4** L'art. 10 LDIP et, de manière plus générale, les dispositions de la LDIP ne précisent pas selon quelle loi les mesures provisoires de l'art. 10 LDIP doivent être examinées (BUCHER, *in* Loi sur le droit international privé, Convention de Lugano, Commentaire romand 2011, n° 7 ss ad art. 10 LDIP).

Cet auteur préconise toutefois l'application de la loi du for à toutes les questions indépendantes du droit matériel, notamment celles relatives au déroulement de la procédure, aux moyens probatoires et aux exigences quant à la preuve des faits allégués (BUCHER, *op. cit.*, n. 10 ad art. 10 LDIP).

---

C'est également la solution retenue dans le cadre des conventions internationales en matière de procédure civile, qui prévoient que les tribunaux de l'Etat requis chargés d'exécuter des mesures probatoires les exécutent conformément à leur droit (par exemple : art. 14 al. 1 de la Convention du 1er mars 1954 relative à la procédure civile [RS 0.274.12]; art. 9 et 10 de la Convention du 18 mars 1970 sur l'obtention des preuves à l'étranger en matière civile ou commerciale [RS 0.274.132]).

Il convient par conséquent de soumettre à la loi de procédure suisse, singulièrement au CPC, la requête de preuve à futur litigieuse, ce qui n'est d'ailleurs pas contesté par les parties.

- 3. 3.1** Selon l'art. 158 al. 1 CPC traitant de la preuve à futur, le tribunal peut ordonner qu'une preuve soit administrée à tout moment, notamment, lorsque la loi confère un droit d'en faire la demande (al. 1 let. a).

Après la livraison de l'ouvrage promis aux termes d'un contrat d'entreprise, le maître doit en vérifier l'état aussitôt qu'il le peut d'après la marche habituelle des affaires, et en signaler les défauts à l'entrepreneur, s'il y a lieu (art. 367 al. 1 CO), chacune des parties ayant le droit de demander, à ses frais, que l'ouvrage soit examiné par des experts et qu'il soit dressé acte de leurs constatations (art. 367 al. 2 CO).

La livraison consiste dans la remise par l'entrepreneur au maître d'un ouvrage achevé et réalisé conformément au contrat dans chacune de ses parties. Peu importe que l'ouvrage soit ou non entaché de défauts. Du point de vue de l'entrepreneur, la réception correspond à la livraison. Celle-ci se fait par tradition ou par un avis, exprès ou tacite, de l'entrepreneur au maître (ATF 129 III 738 consid. 7.2 avec références).

Si, avant la livraison, l'entrepreneur diffère l'exécution de l'ouvrage contrairement aux clauses de la convention ou si le retard est tel que, selon toute prévision, l'entrepreneur ne puisse plus l'achever pour la période fixée, le maître a le droit de se départir du contrat sans attendre le terme prévu pour la livraison, à condition que le retard ne découle d'aucune circonstance provenant du domaine des risques du maître (art. 366 al. 1 CO). Par ailleurs, lorsqu'il est possible de prévoir avec certitude, pendant le cours des travaux, que, par la faute de l'entrepreneur, l'ouvrage sera exécuté d'une façon défectueuse ou contraire à la convention, le maître peut fixer ou faire fixer à l'entrepreneur un délai convenable pour parer à ces éventualités, en l'avisant que, s'il ne s'exécute pas dans le délai fixé, les réparations ou la continuation des travaux seront confiées à un tiers, aux frais et risques de l'entrepreneur (art. 366 al. 2 CO).

Dans les hypothèses visées par l'art. 366 CO, la loi ne prévoit aucun droit de chaque partie de demander, à ses frais, que l'ouvrage non achevé soit déjà

---

examiné par des experts en cours de travaux et qu'il soit dressé acte de leurs constatations.

**3.2** Au plus tard le 21 juin 2012, l'intimé a mis fin au contrat d'entreprise conclu avec l'une des appelantes, tant en raison du retard pris dans les travaux qu'en raison des nombreux défauts entachant déjà l'ouvrage, selon l'intimé; or, à cette date, l'ouvrage n'était pas encore achevé, et aucun achèvement n'avait d'ailleurs encore été signalé à l'intimé, par l'appelante chargée de la réalisation de l'ouvrage.

Il s'ensuit que l'intimé ne peut pas invoquer l'art. 367 al. 2 CO - ni d'ailleurs l'art. 366 al. 2 CO - pour faire une demande de preuve à futur.

- 4. 4.1** Selon l'art. 158 al. 1 let. b CPC, le tribunal peut ordonner l'administration d'une preuve à futur en cas de mise en danger des preuves ou en cas d'un (autre) intérêt digne de protection; il s'agit de deux cas de figure différents dont les conditions ne doivent donc pas être réalisées de manière cumulative, comme les appelantes l'exigent à tort.

Par "mise en danger des preuves", il faut comprendre un risque de disparition, de détérioration de la preuve, ou de sa valeur probante (SCHWEIZER *in* BOHNET et alii, Code de procédure civile commenté, 2011, n° 11 ad art. 158 CPC). En particulier, la dégradation de la valeur probante d'une preuve peut tenir à l'écoulement du temps lorsque celui-ci est de nature à affaiblir la thèse d'une partie parce qu'il permet à sa partie adverse de prétendre qu'une mauvaise conservation ou maintenance serait à l'origine du défaut à prouver (cf. SCHWEIZER, loc. cit.).

Quant à la détérioration de la preuve, il suffit qu'une modification de l'objet de la preuve soit imminente, comme par exemple avant le début de l'usage de la chose louée, par le locataire, ou avant la réparation urgente d'un défaut d'un ouvrage (BRÖNNIMANN, op. cit., n° 8 ad art. 158 CPC), en particulier lorsque le défaut risque de causer un dommage supplémentaire (GUYAN *in* Basler Kommentar, ZPO, 2<sup>ème</sup> éd. 2013, n° 4 ad art. 158 CPC). D'une façon générale et beaucoup plus large, une requête de preuve à futur ne peut pas être rejetée au motif que le requérant projette de modifier l'état actuel, rendant ainsi lui-même impossible l'administration ultérieure de la preuve (FELLMANN *in* : Sutter-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2<sup>ème</sup> éd. 2013, n° 12 ad art. 158 CPC).

**4.2** L'intimé, qui avait commandé à l'une des appelantes une rénovation et modification de sa villa et des dépendances de celle-ci, a mis fin au contrat d'entreprise totale en raison du retard pris dans les travaux et compte tenu de nombreux défauts qui, selon lui, entachent l'ouvrage total non achevé.

Pour pouvoir habiter sa villa qui lui sert de logement familial, il a certes déjà fait intervenir quelques tiers entrepreneurs pour remédier, au moins de manière

provisoire, à une partie des défauts allégués, mais il reste de nombreux prétendus défauts qu'il n'a pas encore fait réparer, ou du moins pas fait réparer de manière définitive. Ainsi, il a fait procéder à une installation d'alarme provisoire, pour assurer la sécurité de sa famille et de ses biens, et la tentative d'un cambriolage déjoué par ce système provisoire démontre la nécessité de son installation, par un tiers. Qui plus est et contrairement à ce que les appelantes tente de faire croire, l'intimé a un intérêt évident à faire remédier au plus vite à tous les défauts, respectivement à faire achever l'ouvrage total au plus vite, puisqu'il s'agit de son logement et de celui de sa famille. Les appelantes ne sauraient exiger de lui et de sa famille d'attendre pour occuper le logement ou d'occuper pendant une durée indéterminée un logement non achevé et/ou entaché de défauts de gravité diverse, dans l'attente de l'ordonnance de preuves que l'intimé pourra formuler à l'avenir, dans la procédure civile introduite postérieurement à la requête de preuve à futur. Le cas de l'intimé est comparable à celui du locataire qui souhaite aménager dans le logement loué malgré les défauts l'entachant déjà à ce moment.

Puisque l'intimé souhaite faire achever l'ouvrage total par des tiers et en faire réparer les défauts allégués, l'expertise judiciaire doit être ordonnée sur requête de preuve à futur, sans attendre l'avancement de la procédure civile ordinaire opposant dorénavant les parties et introduite postérieurement à la requête de preuve à futur.

C'est donc à juste titre que le premier juge a ordonné l'expertise judiciaire, à titre de preuve à futur.

Il convient de confirmer l'ordonnance querellée par substitution de motifs.

5. Compte tenu, notamment, de l'objet du litige et de la pluralité des appelantes, les frais judiciaires d'appel (au sens de l'art. 95 CPC) sont arrêtés à 960 fr. (art. 95 al. 2, art. 96 CPC, art. 37, 26, 13 RTFMC) et mis à la charge des appelantes, qui succombent; celles-ci y sont condamnées conjointement et solidairement (art. 106 al. 1 et al. 3 CPC).

Ils sont compensés avec l'avance de 960 fr. opérée par les appelantes, qui reste acquise à l'Etat à due concurrence (art. 111 al. 1 CPC).

Elles seront également condamnées, conjointement et solidairement, à verser à l'intimé la somme de 1'500 fr. à titre de dépens d'appel, débours et TVA compris, la Cour de céans tenant compte de la disproportion manifeste entre la valeur litigieuse et l'intérêt des parties à la procédure de preuve à futur (art. 20, 23 al. 1, art. 25 et 26 LaCC, art. 84, 85, 88 et 90 RTFMC).

6. Le présent arrêt est susceptible d'un recours en matière civile au Tribunal fédéral (art. 72 al. 1 LTF). Compte tenu de son caractère incident (puisque la preuve à futur est admise et que la procédure se poursuit donc jusqu'à ce que la preuve soit

administrée), le recours immédiat n'est toutefois ouvert qu'aux conditions posées par l'art. 93 al. 1 LTF (ATF 138 III 46 consid. 1.1).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
La Chambre civile :**

**À la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté par A.\_\_\_\_\_ AG et A.\_\_\_\_\_ GMBH & CO. KG contre l'ordonnance OTPI/945/2013 rendue le 25 juin 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/4472/2013-19 SP.

**Au fond :**

Confirme ladite ordonnance.

Déboute les parties de toute autre conclusion.

**Sur les frais d'appel :**

Arrête les frais d'appel à 960 fr.

Condamne conjointement et solidairement A.\_\_\_\_\_ AG et A.\_\_\_\_\_ GMBH & CO. KG aux frais d'appel et dit qu'ils sont compensés avec l'avance de frais de 960 fr. fournie par A.\_\_\_\_\_ AG et A.\_\_\_\_\_ GMBH & CO. KG, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Condamne conjointement et solidairement A.\_\_\_\_\_ AG et A.\_\_\_\_\_ GMBH & CO. KG à payer à B.\_\_\_\_\_ la somme de 1'500 fr. à titre de dépens d'appel.

**Siégeant :**

Madame Nathalie LANDRY-BARTHE, présidente; Madame Elena SAMPEDRO et Monsieur Laurent RIEBEN, juges; Madame Véronique BULUNDWE, greffière.

La présidente :

Nathalie LANDRY-BARTHE

La greffière :

Véronique BULUNDWE

Indication des voies de recours :

*Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.*

*Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.*

*Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.*