[AZA 0/2]
5C.171/2001

IIe COUR CIVILE
****

19 mars 2002

Composition de la Cour: M. Bianchi, président, Mme Nordmann
et Mme Hohl, juges. Greffière: Mme Mairot.

_____

Statuant sur le recours en nullité
formé par

1. B._____,
2. L._____, tous deux représentés par Me Pierre-Alain Recordon, avocat à Genève,

contre
la décision prise le 2 mai 2001 par la Cour de justice du canton de Genève dans la cause qui oppose les recourants à
1. M._____, représenté par Me Alec Reymond, avocat à Genève,
2. P._____,
3. T._____, tous deux représentés par Me Jean-François Ducrest, avocat à Genève;

(art. 68 ss OJ; administration d'office d'une succession;
compétence ratione loci)
Vu les pièces du dossier d'où ressortent
les faits suivants:

A.- D._____, née le 17 janvier 1905, ressortissante française légalement domiciliée à Genève, est décédée à Paris (France) le 7 avril 1999.

D'après un acte de notoriété du 6 octobre 1999, la défunte n'a laissé aucun héritier réservataire. Ce document a été contesté par P._____ et T._____.

Aux termes d'un testament olographe établi à Paris le 15 octobre 1990, D._____ avait institué comme légataire la Fondation X._____, et désigné B._____, comme exécuteur testamentaire.

La de cujus avait en outre rédigé plusieurs codicilles, datés respectivement du 20 février 1994, du 23 mars ou 23 mai 1994 et du 3 décembre 1995. Dans le premier, elle désignait M._____, médecin demeurant à Paris, en qualité d'exécuteur testamentaire. Le deuxième prévoyait l'annulation de toutes dispositions contraires à son testament et le dernier, le legs de ses bijoux à la femme de M._____.

Constatant, au vu des dispositions testamentaires susmentionnées, que les droits des héritiers légaux éventuels, inconnus, subsistaient, la Justice de paix du canton de Genève a, le 13 août 1999, ordonné l'administration d'office de la succession en application des art. 551 al. 1 aCC et 554 al. 1 ch. 3 CC, nommé en qualité d'administrateurs B._____ et M._____, dit que ces derniers ne procéderaient qu'aux actes administratifs et conservatoires nécessaires, tous actes de disposition étant subordonnés à l'accord de l'autorité, invité les administrateurs à dresser un état des actifs et des passifs de la succession ainsi qu'un inventaire fiscal, et mandaté lesdits administrateurs pour recueillir toute information concernant les éventuels héritiers de la défunte. Un inventaire fiscal des biens de la de cujus situés à Genève a été dûment dressé.

Le 14 septembre 1999, le conseil genevois de B._____ a notamment demandé à la justice de paix de lever l'administration d'office de la succession.

Sur requête de B._____, qui reprochait à M._____ divers comportements répréhensibles en rapport notamment avec la gestion de la fortune de feu D._____, le Tribunal de Grande Instance de Paris a, par ordonnance du 21 décembre 1999, nommé L._____ en qualité d'administrateur provisoire de la succession.

Par ordonnance du 31 janvier 2000, le Tribunal de Grande Instance de Paris a envoyé la Fondation X._____, ainsi que B._____, "en possession du legs universel fait par le testament olographe pour jouir, faire et disposer de tout le contenu de ce legs universel, à compter du jour du décès, aux charges de droit".

B.- Par décision du 27 juin 2000, notifiée le même jour à M._____, B._____, L._____ et à la Fondation X._____, la Justice de paix du canton de Genève a déclaré recevable la requête de B._____ du 14 septembre 1999, à laquelle s'était jointe ultérieurement L._____, levé l'administration d'office instaurée le 11 août 1999, réservé l'approbation des rapports et des comptes de B._____ et de M._____, débouté les parties de toutes autres conclusions et mis un émolument de 10'000 fr. à la charge de la succession.
Cette autorité a considéré, sur la base des pièces du dossier, que le dernier domicile de la défunte se trouvait en réalité à Paris, de sorte que les autorités genevoises n'étaient pas compétentes pour ordonner, respectivement maintenir une administration d'office.

Par décision du 2 mai 2001, communiquée le 4 mai suivant, la Cour de justice du canton de Genève a, à la forme, déclaré recevable le recours interjeté par M._____ contre la décision de la justice de paix et admis l'intervention de P._____ et de T._____; au fond, l'autorité cantonale a annulé la décision entreprise, ordonné le maintien de l'administration d'office de la succession, condamné B._____ et L._____, solidairement, aux dépens du recourant et des intervenants, comprenant des indemnités de procédure de 8'000 fr. et de 4'000 fr. à titre de participation aux honoraires d'avocat de M._____, de P._____ et de T._____, condamné B._____ et L._____ à verser solidairement à l'Etat de Genève un émolument de décision de 12'000 fr., enfin, débouté les parties de toutes autres conclusions.

C.- a) Agissant par la voie du recours en nullité au Tribunal fédéral, B._____ et L._____ concluent à l'annulation de la décision du 2 mai 2001 et à la constatation de l'incompétence ratione loci des autorités judiciaires genevoises à l'égard de la succession de feu D._____. Subsidiairement, ils demandent le renvoi de la cause à la Cour de justice pour qu'elle statue à nouveau dans le sens des considérants.

M._____ propose principalement l'irrecevabilité du recours, subsidiairement son rejet dans la mesure où il est recevable. P._____ et T._____ demandent au Tribunal fédéral de débouter les recourants de toutes leurs conclusions.

b) Les recourants ont aussi formé un recours de droit public visant à l'annulation de la décision attaquée.
Considérant en droit :

1.- Selon la règle générale de l'art. 57 al. 5 OJ - applicable également au recours en nullité, vu le renvoi de l'art. 74 OJ (ATF 118 II 521 consid. 1a p. 523 et les références) -, le recours de droit public doit être examiné en premier lieu. Il se justifie néanmoins de déroger à ce principe lorsque le recours en réforme, respectivement le recours en nullité, paraît devoir être admis indépendamment des griefs soulevés dans le recours de droit public (ATF 122 I 81 consid. 1 p. 83; 120 Ia 377 consid. 1 p. 378/379 et les arrêts cités; J.-F. Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, n. 5 ad art. 57). Tel est le cas en l'espèce.

2.- a) En tant qu'elle ordonne le maintien de l'administration d'office d'une succession, la décision attaquée relève de la juridiction gracieuse. Elle n'est donc pas susceptible d'un recours en réforme (ATF 98 II 272 et les arrêts cités; J.-F. Poudret, op. cit. , n. 1.2.39 ad Titre II, p. 17), mais bien d'un recours en nullité (J.-F. Poudret, op.
cit. , n. 1.2 ad art. 68, p. 633; cf. ATF 57 II 400 ss). En l'espèce, les recourants se plaignent de la violation de

prescriptions de droit fédéral quant à la compétence territoriale internationale de l'autorité (art. 68 al. 1 let. e OJ).

Ce grief est recevable, dès lors qu'il suffit d'invoquer les motifs de nullité prévus par l'art. 68 al. 1 OJ (J.-F.
Poudret, op. cit. , n. 2.1 ad Chapitre III, p. 627 et les références).
S'agissant des conditions objectives du recours, en particulier de la nature de la décision entreprise et du grief invoqué, le présent recours est dès lors recevable.

b) Sous le titre "Recevabilité du recours", B._____ soutient qu'il a qualité pour recourir en tant qu'exécuteur testamentaire et administrateur d'office de la succession. Sur ce point, il sied de relever que l'administration d'office suspend l'exécution testamentaire (Paul Piotet, Traité de droit privé suisse, vol. IV, p. 623). Tant l'administrateur officiel que l'exécuteur testamentaire ont toutefois qualité pour ester en justice en leur propre nom dans les procès concernant la succession, notamment ceux qui touchent à leur désignation ou à leurs fonctions (ATF 97 II 11), à condition qu'ils se désignent comme tels (MartinKarrer, Commentaire bâlois, n. 68 ss ad art. 518 CC, n. 50 ss ad art. 554 CC; J.-F. Poudret, op. cit. , n. 2.2 ad art. 53, p. 381 et les citations). En l'occurrence, il est dans l'intérêt de la succession de déterminer le dernier domicile de la défunte, afin de connaître le lieu d'ouverture de cette succession et de définir, le cas échéant, l'autorité compétente pour désigner un administrateur d'office. B._____ a donc bien qualité pour agir par la voie du recours en nullité, contrairement à ce que soutient M._____; l'ATF 98 II 276, auquel celui-ci se réfère, ne traite du reste pas cette question. Se
fondant sur l'art. 518 al. 3 CC, qui prévoit que lorsque plusieurs exécuteurs testamentaires ont été désignés, ils sont réputés avoir reçu un mandat collectif, l'intimé soutient en outre que le recourant ne pouvait agir sans son autorisation. Cet argument, qui ne concerne d'ailleurs pas les administrateurs d'office, apparaît infondé. Selon la jurisprudence, il suffit en effet que l'ensemble des consorts matériels nécessaires soient parties au procès (ATF 112 II 308 consid. 2 p. 310), sans être forcément tous demandeurs ou défendeurs (Fabienne Hohl, Procédure civile, t. I, Berne 2001, n. 500 ss p. 107/108 et les arrêts cités).

Ces considérations valent également dans la mesure où le recours est formé par L._____. Contrairement à ce que prétend l'intimé, il est de surcroît sans incidence qu'elle n'ait pas requis l'exequatur de l'ordonnance française la nommant administrateur provisoire. En effet, l'octroi de l'exequatur aurait impliqué que la compétence de l'autorité dont émanait la décision fût donnée, et donc, en l'occurrence, que le dernier domicile de la défunte fût en France; or cette question est précisément litigieuse.

c) Le chef de conclusions tendant au prononcé de l'incompétence des autorités genevoises à l'égard de la succession de la défunte est recevable (art. 73 al. 2 OJ).

d) Selon l'art. 63 al. 2 OJ, applicable en vertu du renvoi de l'art. 74 OJ (ATF 127 III 390 consid. 1f p. 393), le Tribunal fédéral fonde son arrêt sur les faits tels qu'ils ont été constatés par la dernière autorité cantonale, à moins que des dispositions fédérales en matière de preuve n'aient été violées ou que des constatations de fait ne reposent sur une inadvertance manifeste. Il ne peut être présenté de griefs contre les constatations de fait - ou l'appréciation des preuves à laquelle s'est livrée l'autorité cantonale (ATF 126 III 59 consid. 2a p. 65; 125 III 368 consid. 3 p. 372) - et les faits nouveaux sont irrecevables (art. 55 al. 1 let. c OJ). Ces principes sont également applicables à la réponse (art. 59 al. 3 OJ, en relation avec l'art. 74 OJ). Contrairement à ce que soutient l'intimé M._____, lorsque, comme en l'espèce, l'autorité supérieure n'a pas fait siennes les constatations de fait pertinentes de la juridiction inférieure, le Tribunal fédéral ne peut les prendre en considération (cf. J.-F. Poudret, op. cit. , n. 4.7 ad art. 63, p. 564).

3.- a) La Cour de justice a considéré qu'il n'appartenait pas à l'autorité de première instance de statuer de manière définitive concernant le lieu du dernier domicile de la défunte. Sa compétence était donnée prima facie puisqu'au moment de son décès, la de cujus était administrativement domiciliée à Genève. Selon l'autorité cantonale, le juge de paix devait s'en tenir à cette apparence, et cela d'autant plus que la question dudit domicile était débattue, apparemment en procédure ordinaire, devant le juge compétent du lieu du décès. Au demeurant,

même si la défunte avait eu son dernier domicile à l'étranger, le juge de paix était compétent, selon l'art. 89 LDIP, pour ordonner les mesures conservatoires relatives aux biens situés à Genève et pour veiller à l'exécution de la mesure de sûreté ainsi ordonnée, celle-ci n'étant pas destinée à assurer la dévolution de la succession.

Le recourant se plaint d'une violation des art. 551 al. 1 aCC, 86 al. 1 et 89 LDIP. Il soutient que le juge de paix ne pouvait pas admettre que sa compétence était donnée prima facie et s'en tenir à cette apparence sans violer les règles précitées. En effet, il ne s'agissait pas d'une décision prise dans le cadre d'une procédure de mesures provisionnelles, fondée sur la vraisemblance des faits et du droit et appelant une validation au fond, mais dans le cadre d'une procédure gracieuse destinée à assurer la dévolution de l'hérédité.
En particulier, le fait que la question du dernier domicile de la défunte fasse l'objet d'une action constatatoire en France ne dispensait nullement les autorités genevoises de se livrer à un examen exhaustif de cette question. Il était en outre inexact de soutenir, à l'instar de la Cour de justice, que la réponse à la question du dernier domicile de la défunte pouvait, le cas échéant, entraîner la libération des biens situés à Genève, dès lors que l'administration provisoire de l'ensemble des biens de la succession avait été ordonnée par le Tribunal de Grande Instance de Paris. Au surplus, il était totalement contradictoire de considérer, d'une part, que les autorités genevoises n'avaient pas à statuer définitivement sur leur compétence et d'admettre, d'autre part, que ces mêmes autorités étaient compétentes pour ordonner le maintien de l'administration d'office sur l'ensemble de la succession. Enfin, l'art. 89 LDIP n'autorisait nullement la Cour de justice à ordonner le maintien de cette administration, une telle décision ne faisant manifestement pas partie des mesures provisionnelles visées par cette disposition et la compétence des autorités suisses ne s'étendant, selon les termes clairs de la loi, qu'aux biens sis en Suisse. La Cour de justice avait par conséquent retenu à tort, sur la base d'une simple vraisemblance, que les autorités genevoises étaient compétentes ratione loci pour ordonner le maintien de la mesure d'administration litigieuse.

b) Les mesures de sûretés des art. 551 ss CC, notamment l'administration d'office, ressortissent à la juridiction gracieuse. En droit international, elles sont en principe de la compétence exclusive des autorités du dernier domicile du défunt (art. 86 al. 1 LDIP). Toutefois, si le défunt avait son dernier domicile à l'étranger et laisse des biens en Suisse, les autorités suisses du lieu de situation de ces biens prennent les mesures nécessaires à la protection provisionnelle de ceux-ci (art. 89 LDIP). Comme le relève le recourant, les mesures de l'art. 89 LDIP ne peuvent viser qu'à sauvegarder les valeurs patrimoniales, et non à assurer la dévolution de l'hérédité, qui relève de l'autorité compétente pour l'ouverture de la succession. Il appartient à l'autorité de déterminer selon son propre pouvoir d'appréciation la nature des mesures conservatoires à prendre, en s'inspirant du but de sa compétence et des exigences du cas particulier (Message du Conseil fédéral concernant une loi fédérale sur le droit international privé, FF 1983 I p. 373 n. 262. 4; Anton Heini, IPRG Kommentar, n. 3 ad art. 89; Anton K. Schnyder, Das neue IPR-Gesetz, 2e éd., p. 83 in limine; arrêt du Tribunal fédéral 5P.283/1995 du 21 novembre 1995, consid. 2b).

Savoir si les mesures conservatoires de l'art. 89 LDIP comprennent l'administration d'office de la succession est controversé (pour: Martin Karrer, op. cit. , n. 17 ad Vorbemerkungen zu Art. 551-559 CC; Poudret/Wurzburger/Haldy, Procédure civile vaudoise, 2e éd., n. 1 ad art. 529); contre:
Pattocchi/Geisinger, Internationales Privatrecht, Zurich 2000, n. 1 ad art. 89 LDIP; Bernard Dutoit, Commentaire LDIP, 3e éd., n. 2 ad art. 89; Andreas Bucher, Droit international privé suisse, II, p. 313 n. 965; cf. aussi Justin Thorens, Application des art. 88 et 89 LDIP, in SJ 1999 II p. 47 ss; sous l'empire de la LRDC, arrêt du Tribunal fédéral P.3130/1985, in SJ 1986 p. 385). Dans le cas particulier, la question ne se pose toutefois pas en ces termes. La décision rendue le 13 août 1999 par la Justice de paix du canton de Genève se fondait notamment sur l'art. 551 al. 1 aCC, qui enjoignait à l'autorité compétente du dernier domicile du défunt de prendre d'office les mesures nécessaires pour assurer la dévolution de la succession. Les mesures contestées par les recourants n'ont pas été prises en application de l'art. 89 LDIP, qui vise la situation dans laquelle le dernier domicile du défunt est à l'étranger. En l'occurrence, il n'y a pas lieu de déterminer si, dans le cas où cette dernière hypothèse serait réalisée, l'autorité compétente pourrait ordonner l'administration d'office des biens situés en Suisse. Une telle mesure est en effet différente de celles ordonnées par la justice de paix, dont la décision attaquée impose le
maintien.

Seule doit par conséquent être résolue la question de la compétence des autorités genevoises pour ordonner l'administration d'office sur l'ensemble des biens de la succession, compétence qui ne peut être donnée que si le dernier domicile de la de cujus était à Genève. Il convient dès lors d'examiner ce point.

c) Si la compétence se détermine en règle générale sur la base des allégations de fait et de droit ainsi que des conclusions de la demande, indépendamment du fait qu'elles soient fondées ou démontrées (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5C.194/1996 du 5 décembre 1996, consid. 2 et les références citées), le dernier domicile du défunt au sens de l'art. 86 al. 1 LDIP - comme de l'art. 551 al. 1 aCC (Escher, Commentaire zurichois, 2e éd., n. 1 ad art. 551 aCC et les arrêts cités) - est défini selon les critères prévus aux art. 23 ss CC (Bernard Dutoit, op. cit. , n. 1 ad art. 20). Par dernier domicile du défunt, il faut ainsi entendre le lieu où la personne a résidé avec l'intention de s'y établir, ou le lieu où sont situés ses centres d'intérêts (cf. ATF 120 III 7 consid. 2a p. 8; 119 II 64 consid. 2b/bb p. 65 et les références). Il est dès lors possible qu'un domicile interne n'existe pas du point de vue de la police des étrangers, alors qu'il faut en admettre un sous l'angle du droit international privé. A l'inverse, l'admission d'un domicile fiscal en Suisse n'entraîne pas nécessairement la création d'un domicile international (Bernard Dutoit, op. cit. , n. 2 ad art. 20 et les citations).
La Cour de justice ne pouvait par conséquent reprocher à l'autorité de première instance d'avoir examiné dans quel Etat la de cujus avait les liens les plus étroits, sans s'en tenir au domicile administratif. En considérant que sa décision devait être annulée de ce fait, la Cour de justice a violé les prescriptions de droit fédéral sur la compétence applicables en la matière (art. 68 al. 1 let. e OJ). Le recours apparaît donc fondé à cet égard.

4.- En conclusion, le recours doit être admis et la décision de la Cour de justice annulée. En vertu de l'art. 73 al. 2 OJ, le Tribunal fédéral, lorsqu'il déclare le recours en nullité fondé, peut se prononcer lui-même sur la question de compétence si la cause est en état d'être jugée. Tel n'est pas le cas en l'espèce. Les faits constatés, sur lesquels la cour de céans doit fonder son arrêt (art. 63 al. 2 OJ, applicable en vertu du renvoi de l'art. 74 OJ; ATF 127 III 390 consid. 1f p. 393), ne permettent en effet pas de déterminer, selon les critères prévus aux art. 23 ss CC, le lieu du dernier domicile de la défunte, l'autorité cantonale n'ayant pas examiné cette question. Il convient ainsi de lui renvoyer la cause pour qu'elle statue à nouveau en tenant compte de ce qui précède.

Les intimés, qui succombent, supporteront les frais judiciaires et verseront en outre des dépens aux recourants, solidairement entre eux (art. 156 al. 1 et 7, art. 159 al. 1 et 5 OJ).

Par ces motifs,

le Tribunal fédéral :

1. Admet le recours, annule la décision attaquée et renvoie la cause à l'autorité cantonale pour qu'elle statue à nouveau dans le sens des considérants.

2. Met à la charge des intimés, solidairement entre eux:

a) un émolument judiciaire de 5'000 fr.
b) une indemnité de 5'000 fr. à payer aux
recourants à titre de dépens.

3. Communique le présent arrêt en copie aux mandataires des parties et à la Cour de justice du canton de Genève.

Lausanne, le 19 mars 2002 MDO/frs
Au nom de la IIe Cour civile
du TRIBUNAL FEDERAL SUISSE :
Le Président, La Greffière