Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5A 416/2009

Arrêt du 23 octobre 2009
IIe Cour de droit civil

Composition
Mmes et M. les Juges Hohl, Présidente,
Marazzi et Jacquemoud-Rossari.
Greffière: Mme de Poret.

Parties
1. X._____,
2. Y._____,
3. Z._____,
tous les trois représentés par Me Cédric Dumur,
avocat,
recourants,

contre

1. Fondation de famille de droit liechtensteinois A._____,
représentée par Me Philippe Pasquier, avocat,
2. B._____,
3. C._____,
4. D._____,
tous les trois représentés par Me Pierre Schifferli,
avocat,
intimés.

Objet
saisie conservatoire (succession),

recours contre l'arrêt de la Cour de justice du canton
de Genève, 1ère Section, du 28 mai 2009.

Faits:

A.
A.a E._____, né en 1924 en Palestine, a acquis la nationalité koweitienne, puis la nationalité britannique en 2001. Il est décédé le 18 janvier 2003, laissant trois enfants d'un premier lit, Z._____, X._____ et Y._____, ainsi que sa seconde épouse, B._____, et leurs deux enfants, C._____ et D._____.
Le défunt a rédigé plusieurs dispositions testamentaires en faveur de sa seconde épouse et de leurs deux fils, précisant n'avoir prévu aucune disposition en faveur de ses autres enfants, tous trois indépendants financièrement, et aux besoins desquels il avait d'ores et déjà subvenu.
En 1982, E._____ a constitué la fondation de famille de droit liechtensteinois F._____ (ci-après F._____ ou la fondation F._____). Selon les statuts de cette fondation, datés du 11 septembre 1990, E._____ était le premier bénéficiaire de F._____, et ce jusqu'à sa mort. Après son décès, sa seconde épouse ainsi que leurs

enfants C._____ et D._____ devaient en être les bénéficiaires. Les statuts précisaient que son ex-épouse et les enfants qu'il avait eus avec elle - à savoir Z._____, X._____ et Y._____ - étaient entièrement déshérités et ne pourraient rien obtenir de F._____.
La Fondation de famille A._____ (ci-après A._____ ou la fondation A._____) a été constituée le 7 septembre 1998 à G._____. De son vivant, E._____ a ordonné qu'après son décès, tous les avoirs de la fondation F._____ soient transférés à la fondation A._____. Selon les statuts de cette dernière, modifiés en mars 2003, B._____, C._____ et D._____, ainsi que leurs éventuels descendants, en étaient les bénéficiaires exclusifs.
Entre mai et juin 2003, tous les avoirs détenus par F._____ auprès de la Banque H._____ (ci-après H._____) à Genève ont été transférés sur le compte dont A._____ était la titulaire auprès de la Banque H._____ également. Le compte de F._____ a été clôturé et la fondation dissoute.
A.b Faisant suite à une requête, datée du 10 décembre 2003, le Ministère de la Justice de l'Etat du Koweit a émis un certificat d'héritier à teneur duquel la succession de feu E._____ était dévolue à son épouse B._____, à leurs fils C._____ et D._____, ainsi qu'à Z._____, X._____ et Y._____. Le 1er mars 2004, le Ministère susmentionné, faisant référence au certificat d'héritier qu'il avait lui-même établi, a attesté, dans un certificat de succession, que la succession de E._____ était répartie à raison de 9 parts pour B._____, 14 parts chacun pour D._____, C._____, X._____ et Y._____, et 7 parts pour Z._____.
A.c En raison de litiges survenus entre les héritiers, ceux-ci ont conclu, le 17 janvier 2005, entre eux et avec les exécuteurs testamentaires, un "Deed of Variation", document qui complétait l'un des testaments - le testament dit anglais - rédigé par E._____. Il était accompagné d'une lettre de couverture, datée du même jour, laquelle précisait le mode de répartition des différentes propriétés mobilières et immobilières du défunt.
Il ressort notamment de ce courrier que les dons des propriétés immobilières situées au Royaume-Uni seraient dévolus conformément au testament anglais, modifié par le "Deed of Variation" (ch. 1); que les biens du défunt situés au Canada seraient dévolus conformément au testament dit canadien jusqu'à une limite de 60'000 £ (ch. 2); que tous les autres biens dans le monde (incluant les biens personnels au Royaume-Uni) seraient dévolus conformément au droit de la Charia et au certificat d'héritier établi par le Ministère de la Justice koweitien (ch. 3); que les donations, effectuées par le défunt de son vivant, resteraient valables (ch. 5).

B.
Statuant provisoirement le 28 novembre 2007 sur requête de mesures provisionnelles urgentes de Z._____, X._____ et Y._____, le Tribunal de première instance du canton de Genève a autorisé ceux-ci à faire procéder à la saisie conservatoire provisionnelle de l'intégralité des avoirs appartenant à A._____ en les livres de la Banque H._____, à concurrence d'un montant de 1'008'703 US$, somme dont les requérants affirment qu'elle ferait partie des actifs successoraux.
Après avoir entendu l'épouse et les enfants du second lit, A._____ ainsi que la Banque H._____, le Tribunal de première instance a finalement rejeté la requête par ordonnance du 16 juillet 2008. Cette dernière ordonnance a été confirmée par la Cour de justice le 16 octobre 2008 et le Tribunal fédéral, statuant sur recours des requérants, a déclaré celui-ci irrecevable le 15 janvier 2009 (arrêt 5A 715/2008).

C.
Le 11 novembre 2008, se fondant sur un affidavit établi par un avocat mandaté par l'un des exécuteurs testamentaires, Z._____, X._____ et Y._____ ont déposé une nouvelle requête de mesures provisionnelles urgentes à l'encontre de la fondation A._____ et de B._____, C._____ et D._____, concluant à ce que soit ordonnée la saisie conservatoire provisionnelle de la somme de 1'008'703 US$, détenue par A._____ en les livres de la Banque H._____. Le Tribunal de première instance du canton de Genève a fait droit à leur requête par ordonnance provisoire du même jour, confirmée ensuite par ordonnance principale du 26 janvier 2009.
Les requérants indiquent avoir déposé action au fond devant la High Court of Justice de Londres.
Statuant le 28 mai 2009 sur appel des intimés, la Cour de justice a annulé l'ordonnance précitée et rejeté la requête de saisie provisionnelle conservatoire prononcée le 11 novembre 2008.

D.
Le 17 juin 2009, Z._____, X._____ et Y._____ (ci-après les recourants) interjettent un recours en

matière civile au Tribunal fédéral contre l'arrêt rendu par la cour cantonale, estimant que cette décision est entachée d'arbitraire et qu'elle viole leur droit d'être entendus. Les recourants concluent à son annulation et demandent, principalement, que le bien-fondé de la saisie conservatoire provisionnelle soit confirmé et qu'il soit prescrit que lesdits avoirs resteront en mains de la banque, sous la surveillance de l'huissier saisissant; subsidiairement, les recourants concluent au renvoi de la cause à la cour cantonale pour nouvelle décision au sens des considérants.
B._____, D._____, C._____ et la fondation A._____ (ci-après les intimés) concluent au rejet du recours.

E.
Par ordonnance présidentielle du 2 juillet 2009, les recourants ont obtenu l'effet suspensif.
Considérant en droit:

1.
La décision rejetant la requête de saisie conservatoire d'avoirs se trouvant sur un compte bancaire en relation avec des prétentions civiles, résultant de rapports patrimoniaux entre cohéritiers, est une décision en matière civile au sens de l'art. 72 al. 1 LTF. Elle est finale au regard de l'art. 90 LTF, car elle met fin à la procédure. Le recours a pour objet une décision rendue dans une affaire pécuniaire dont la valeur litigieuse atteint 30'000 fr. (art. 51 al. 1 let. a et 74 al. 1 let. b LTF). Il a par ailleurs été déposé dans le délai prévu par la loi (art. 100 al. 1 LTF), contre une décision prise en dernière instance cantonale par le tribunal supérieur du canton de Genève (art. 75 LTF) et par ceux qui ont succombé dans leurs conclusions devant l'instance précédente (art. 76 LTF).

2.
2.1 L'arrêt attaqué, pris en application de l'art. 89 LDIP et des dispositions de la procédure civile genevoise en matière de mesures provisionnelles (art. 320 ssLPC/GE; RSGE 3 05), est une décision portant sur une mesure provisionnelle au sens de l'art. 98 LTF, de sorte que seule peut être invoquée la violation des droits constitutionnels. Les recourants doivent en conséquence satisfaire au principe d'allégation (Rügeprinzip, principio dell'allegazione), en indiquant ainsi précisément quelle disposition constitutionnelle ou légale a été violée et en démontrant, par une argumentation précise, en quoi consiste la violation. Le Tribunal fédéral n'examine en effet de tels griefs que s'ils ont été invoqués et motivés (art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire s'ils ont été expressément soulevés et exposés de façon claire et détaillée (ATF 133 V 286 consid. 1.4; 133 II 249 consid. 1.4.2).

2.2 Une décision est arbitraire lorsqu'elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et incontesté, ou heurte le sentiment de la justice et de l'équité; il ne suffit pas qu'une solution différente soit concevable, voire préférable; une telle décision n'est de surcroît annulée que si elle se révèle arbitraire, non seulement dans ses motifs, mais aussi dans son résultat (ATF 132 III 209 consid. 2.1 p. 211).
Statuant sur recours contre une décision sur mesures provisionnelles, le Tribunal fédéral montre une retenue d'autant plus grande que, compte tenu du but assigné à cette procédure particulière, le juge n'examine la cause que de manière sommaire et provisoire (ATF 120 II 393 consid. 4c p. 398).

3.
La cour cantonale a fondé sa compétence sur l'art. 89 LDIP, pour ensuite appliquer les art. 320 ss LPC.
Dans le cadre de la première requête de mesures provisionnelles, la Cour de justice avait considéré qu'au sens du droit anglais, auquel renvoyait le droit suisse, le défunt était domicilié au Koweit; sa succession était en conséquence soumise à la loi interne de ce pays (arrêt de la Cour de justice du 16 octobre 2008). Se fondant sur de nouveaux avis de droit produits par les intimés au cours de la présente procédure, la Cour de justice est pourtant revenue sur son raisonnement et a considéré qu'au sens du droit britannique, il était plus vraisemblable que le défunt fût domicilié non pas au Koweit, mais au Royaume-Uni. Selon le droit international privé anglais, la succession des biens mobiliers appartenant au défunt était ainsi soumise au droit anglais, quelle que soit leur localisation, ce en raison du domicile anglais du défunt. Même si la propriété des avoirs litigieux transférés à la fondation F._____ devait être examinée selon le droit suisse ou le droit liechtensteinois, les juges cantonaux ont considéré que le défunt n'avait jamais perdu la maîtrise sur ces fonds. Ils sont donc parvenus à la conclu-

sion que le défunt ne s'en était pas dessaisi et que ces avoirs faisaient en conséquence partie de la succession litigieuse.
Celle-ci étant soumise au droit anglais, ordre juridique ignorant l'institution de la réserve héréditaire, le défunt était en conséquence libre de disposer de ses biens au détriment des recourants. En tant que ceux-ci n'avaient pas rendu vraisemblables leurs droits sur les avoirs de la fondation A._____ en vertu d'une réserve héréditaire et, partant, l'apparence du droit invoqué, l'une des conditions de l'art. 324 LPC n'était pas réalisée; l'ordonnance attaquée devait ainsi être annulée et la requête de saisie conservatoire déposée le 11 novembre 2008 rejetée.

4.
La conclusion de la cour cantonale selon laquelle, au sens du droit anglais, le défunt était domicilié au Royaume-Uni à son décès et qu'en conséquence, conformément au droit international privé anglais, la succession de ses biens mobiliers serait soumise au droit anglais, n'est pas remise en cause par les parties. Les recourants s'en prennent à la conclusion niant la vraisemblance de leurs droits sur les avoirs transférés (consid. 4.2), alors que les intimés contestent qu'il soit vraisemblable que les fonds transférés aux fondations F._____ et A._____ fassent partie de la succession (consid. 4.1).
4.1
4.1.1 Au sujet du "dessaisissement" en faveur de la fondation F._____, la Cour de justice a indiqué que, si, selon le droit international privé anglais, la succession des biens mobiliers appartenant au défunt était soumise au droit anglais, ce n'était toutefois pas la loi régissant la succession qui déterminait quels étaient les biens en faisant partie. La question de la validité des transferts effectués en faveur de F._____ n'était en effet pas régie par la lex successionis, mais par le droit matériel désigné par le droit international privé anglais en la matière. Lorsque, selon ces règles, les transferts avaient été valablement effectués du vivant du défunt, le droit anglais les considérait comme n'appartenant pas à la masse successorale. Le raisonnement des intimés est à cet égard identique. Il diffère cependant de celui de la Cour de justice lorsque celle-ci remarque qu'en gardant la maîtrise des biens transférés à la fondation F._____ (signature individuelle sur les comptes, ordres de prélèvement donnés sur ceux-ci et libre disposition des fonds), le défunt ne s'en était pas dessaisi et qu'il était par conséquent vraisemblable que les avoirs transférés fissent partie de la succession litigieuse, indépendamment de
l'application des droits suisse ou liechtensteinois désignés par le droit international privé anglais. Les intimés estiment quant à eux que, selon le droit du Liechtenstein - seul applicable pour qualifier juridiquement le transfert opéré par le défunt -, les fonds transférés auraient bien fait l'objet d'un dessaisissement juridique, le versement constituant une donation entre vifs en faveur de la fondation F._____, non susceptible d'être remise en cause dans le cadre de la succession du de cujus. La fondation F._____, puis la fondation A._____ seraient ainsi seules propriétaires des biens litigieux. Les intimés concluent en observant que ce raisonnement serait en parfaite cohérence avec les intentions du défunt découlant de son testament anglais, du "Deed of Variation" et de sa lettre de couverture du 17 janvier 2005, les juges cantonaux ayant en réalité confondu les notions de propriété juridique des fonds transférés et de bénéficiaire ou ayant droit juridique des fonds appartenant à ladite fondation.
4.1.2 On ne saurait considérer que la cour cantonale est tombée dans l'arbitraire en jugeant que la maîtrise que conservait le constituant devait prévaloir. Tous les biens de quelque pertinence pour la succession, à savoir tous les biens dont le défunt était l'ayant droit économique au moment du décès - et non uniquement ceux qui étaient formellement à son nom - peuvent en effet faire l'objet d'une mesure conservatoire (cf., en matière de mesures provisionnelles de l'art. 598 al. 2 CC, arrêt 5C.194/1996 du 5 décembre 1996, consid. 4 publié in Repertorio di giurisprudenza patria [Rep.]1996, p. 5). Le principe de la maîtrise économique des fonds se retrouve également dans d'autres domaines, notamment en droit de la famille, s'agissant du droit de l'époux à obtenir des renseignements de son conjoint: la jurisprudence et la doctrine admettent à cet égard que ce droit n'est pas limité aux biens dont le conjoint est propriétaire, mais qu'il doit s'étendre à toutes les valeurs patrimoniales dont celui-ci dispose en tant qu'ayant droit économique (arrêt 5P.423/2006 du 12 février 2007, consid. 5.3.2 publié in FamPra 2007, p. 654 ss; GUY STANISLAS, Ayant droit économique et droit civil: le devoir de renseignement de la banque, Semaine
judiciaire [SJ]1999 p. 431 ss, p. 435; Charles Jaques, La saisie et le séquestre des droits patrimoniaux dont le débiteur est l'ayant droit économique, Revue suisse de droit de procédure civile et d'exécution forcée [PCEF]2005

p. 307 ss, p. 313). Enfin, ce principe s'applique également en matière de poursuite pour dettes, plus particulièrement de séquestre (ATF 129 III 239 consid. 1).

4.2 Les intimés n'étant pas parvenus à démontrer l'arbitraire de la décision cantonale quant à l'absence de dessaisissement en faveur des fondations, il reste à examiner le grief des recourants relatif à la vraisemblance de leurs droits sur les avoirs successoraux du défunt.
4.2.1 Les recourants reprochent à la Cour de justice d'avoir procédé à un raisonnement juridique lacunaire et arbitraire en omettant de prendre en considération un élément essentiel, à savoir la lettre de couverture accompagnant le "Deed of Variation", établie le 17 janvier 2005 et aux termes de laquelle tous les biens - à l'exclusion des biens situés au Canada et des biens immobiliers se trouvant au Royaume-Uni - doivent être répartis conformément au droit de la Charia et au certificat d'héritier koweitien. Les biens litigieux se trouvant en Suisse, ce serait donc le droit de la Charia qui s'appliquerait, de sorte que les recourants pourraient prétendre à 48,6 % (35 parts sur 72) de ce patrimoine.
4.2.2 Considérant que le droit britannique était applicable à la succession du défunt, que les avoirs litigieux faisaient partie de la succession litigieuse et ne constituaient pas des donations entre vifs, les juges cantonaux ont considéré que les recourants ne pouvaient prétendre au partage de ces fonds, faute d'avoir établi l'existence d'une réserve héréditaire leur permettant de démontrer l'apparence du droit auquel ils prétendaient. Ce faisant, la cour cantonale n'a effectivement pas tenu compte de l'accord passé par les parties le 17 janvier 2005, par lequel celles-ci convenaient que tous les biens - à l'exception des biens immobiliers situés au Royaume-Uni et des biens situés au Canada - seraient dévolus conformément au droit de la Charia et au certificat d'héritier koweitien (ch. 3). Bien qu'ayant mentionné l'existence de cet accord et de ce point particulier dans l'établissement des faits, la cour cantonale a négligé de le retenir dans son argumentation juridique. En omettant de tenir compte d'un élément de fait pertinent, les juges cantonaux ont en conséquence rendu une décision arbitraire qu'il convient d'annuler.

5.
Vu ce qui précède, il n'est pas nécessaire d'examiner le grief subsidiaire des recourants relatifs à la violation de leur droit d'être entendus.

6.
En conclusion, le recours doit être admis et la décision attaquée annulée. La cause doit toutefois être renvoyée à la cour cantonale à qui il appartiendra de déterminer si les conditions d'application de l'art. 324 LPC sont réunies en considérant l'application du ch. 3 de la lettre de couverture datée du 17 janvier 2005. Les frais judiciaires seront mis solidairement à la charge des intimés qui succombent (art. 66 al. 1 LTF); ceux-ci verseront en outre, solidairement entre eux, une indemnité de dépens aux recourants (art. 68 al. 1 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.
Le recours est admis, la décision attaquée annulée et la cause renvoyée à la cour cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

2.
Les frais judiciaires, arrêtés à 12'000 fr., sont mis solidairement à la charge des intimés.

3.
Une indemnité de 12'000 fr., à payer aux recourants à titre de dépens, est mise solidairement à la charge des intimés.

4.
Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Cour de justice du canton de Genève, 1ère Section.

Lausanne, le 23 octobre 2009

Au nom de la IIe Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse
La Présidente: La Greffière:

Hohl de Poret