



POUVOIR JUDICIAIRE

C/13844/2007

ACJC/620/2014

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre civile**

**DU VENDREDI 23 MAI 2014**

Entre

**1. A** \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ Genève,

**2. B** \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_(GE),

appelants et intimés d'un jugement rendu par la 11<sup>ème</sup> Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 26 novembre 2012, comparant tous deux par Me Alexandre Montavon, avocat, 6, rue Bellot, 1206 Genève, en l'étude duquel ils font élection de domicile,

et

**C** \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ Genève, appellant et intimé, comparant par Me F \_\_\_\_\_ Bergmann, avocat, 8-10, rue de Hesse, case postale 5715, 1211 Genève 11, en l'étude duquel il fait élection de domicile,

et

**D** \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, France,

**E** \_\_\_\_\_, (héritière de feu F \_\_\_\_\_) domiciliée \_\_\_\_\_, France,

**G** \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, France,

**H** \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ Genève,

---

---

**I** \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_(GE),

**J** \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, France,

intimés et appelants sur appel joint, comparant tous six par Me Viviane Martin, avocate,  
12, rue de l'Hôtel-de-Ville, 1204 Genève, en l'étude de laquelle ils font élection de  
domicile.

et

**K** \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, France, intimée,

**L** \_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_(VD), intimée

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 6 juin 2014.

**EN FAIT**

A. Le présent litige s'inscrit dans le cadre d'une action en responsabilité ouverte par plusieurs héritiers contre trois exécuteurs testamentaires, dans la succession de M\_\_\_\_\_, décédée le 25 septembre 2000. Il oppose six des neufs héritiers institués par dispositions testamentaires, soit D\_\_\_\_\_, E\_\_\_\_\_ (s'étant substituée à son père F\_\_\_\_\_, décédé en cours de procédure, en tant qu'unique héritière de ce dernier), G\_\_\_\_\_, H\_\_\_\_\_, I\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_, aux trois exécuteurs testamentaires, A\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_. Les trois autres héritiers institués (dont l'un est décédé en cours de procédure) ont renoncé à leurs droits de succession dans le cadre de cette action en faveur des six héritiers précités.

Par jugement du 26 novembre 2012, communiqué pour notification aux parties le 11 janvier 2013, le Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal) a condamné A\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_, solidairement, à payer à D\_\_\_\_\_, F\_\_\_\_\_, G\_\_\_\_\_, H\_\_\_\_\_, I\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_, pris solidairement, les montants de :

165'070 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> novembre 2005,  
49'570 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 30 juin 2001,  
9'220 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> juillet 2001,  
870'000 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> novembre 2001,  
8'470 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> novembre 2005,  
400'960 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> novembre 2005,  
7'650 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 30 mai 2008,  
1'365 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 31 mars 2011,  
3'150 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 30 juin 2011 (ch. 1 du dispositif).

Il a condamné les exécuteurs testamentaires en tous les dépens, dont une indemnité de 75'000 fr. valant participation aux honoraires d'avocat des six héritiers précités et un émolument complémentaire de 10'000 fr. en faveur de l'Etat de Genève (ch. 2), déboutant les parties pour le surplus (ch. 3).

Par acte du 13 février 2013, A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ font appel de ce jugement, concluant à son annulation ainsi qu'au déboutement de leurs adverses parties de toutes leurs conclusions avec suite de frais et dépens.

Ils déposent une pièce nouvelle à l'appui de leur appel, soit une analyse de la gestion du portefeuille de la défunte de septembre 2000 à septembre 2001 réalisée le 12 février 2013 par N\_\_\_\_\_, gestionnaire de fortune diplômé de Grenoble Ecole de Management, disposant d'un diplôme d'études approfondies de finance de l'\_\_\_\_\_ de Grenoble et de sciences économiques (CFA).

---

Par acte séparé du même jour, C\_\_\_\_\_ appelle également de ce jugement concluant à son annulation et au déboutement de ses adverses parties et de tout opposant de toutes leurs conclusions avec suite de frais et dépens. A titre subsidiaire, il sollicite une expertise. Il produit des pièces nouvelles toutes antérieures à la date à laquelle la cause a été gardée à juger par le premier juge.

Dans leur réponse du 5 juillet 2013, D\_\_\_\_\_, E\_\_\_\_\_, G\_\_\_\_\_, H\_\_\_\_\_, I\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_ concluent, sous suite de frais et dépens, au déboutement des exécuteurs testamentaires de leurs conclusions et forment un appel joint. Ils concluent à l'annulation du jugement entrepris en tant qu'il les a déboutés de trois de leurs conclusions en paiement et requièrent la condamnation de A\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_, pris solidairement, à leur verser 151'842 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> juillet 2002, 44'200 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> décembre 2000 et 14'366 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> juillet 2007, soit 210'408 fr. en capital, intérêts non compris.

A\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_ concluent tous trois au déboutement de leurs parties adverses des conclusions prises dans l'appel joint.

La Cour de céans retient les faits pertinents suivants du dossier qui lui est soumis :

- B.**
- a.** M\_\_\_\_\_, de nationalité suisse, née le \_\_\_\_\_ 1911 à Genève, est décédée le \_\_\_\_\_ 2000 en France. Elle était alors domiciliée à Genève où sa succession s'est ouverte.
  - b.** Veuve de O\_\_\_\_\_ et sans descendance, elle n'a pas laissé d'héritiers légaux réservataires.

Par dispositions testamentaires des 24 juillet 1990 (relatif aux biens sis en France), du 28 novembre 1991 et du 15 mai 1997 (relatifs aux biens sis en Suisse), M\_\_\_\_\_ a institué neuf héritiers, soit D\_\_\_\_\_ pour une quote-part de 15% de sa succession, F\_\_\_\_\_, G\_\_\_\_\_ et H\_\_\_\_\_, chacun pour une quote-part de 10%, I\_\_\_\_\_ et K\_\_\_\_\_, chacun pour une quote-part de 5%, P\_\_\_\_\_, L\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_, chacune pour une quote-part de 15%.

F\_\_\_\_\_, G\_\_\_\_\_ et H\_\_\_\_\_ étaient les petits-neveux de M\_\_\_\_\_ (lien de sang), K\_\_\_\_\_, sa petite-nièce (lien de sang), D\_\_\_\_\_, P\_\_\_\_\_, L\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_, ses nièces et petites-nièces par alliance et I\_\_\_\_\_, son neveu par alliance.

- c.** M\_\_\_\_\_ a nommé aux fonctions d'exécuteurs testamentaires A\_\_\_\_\_, son expert-comptable, C\_\_\_\_\_, son notaire, et B\_\_\_\_\_, son gestionnaire de fortune au sein de Q\_\_\_\_\_ qui gérait son portefeuille d'actions. Elle leur donnait tous pouvoirs pour procéder à la liquidation de sa succession sans toutefois prendre de dispositions concernant leur rémunération. Leurs pouvoirs n'incluaient cependant

---

pas celui de liquider un bien immobilier sis en France, dont la de cujus avait confié la mission à un notaire français.

- C. a.** Les dispositions testamentaires de M\_\_\_\_\_ ont été notifiées aux héritiers le 6 octobre 2000 par C\_\_\_\_\_, qui les détenait.

Les exécuteurs testamentaires ont accepté leur mission.

**b.** Le 31 octobre 2000, l'administration fiscale cantonale (ci-après : AFC) a tenu une séance d'inventaire des biens au domicile de la défunte en présence de A\_\_\_\_\_ et a dressé un procès-verbal d'inventaire, dont il ressort les éléments suivants :

Mobilier	60'000 fr.
Véhicule : Renault Clio 1992	2'000 fr.
Argent comptant	4'300 fr.
Créances / Titres	
soit :	
- R_____ 1 _____ au décès	191'101 fr. 55
- R_____ 2 _____ au décès	259'481 fr.
- Q_____ 3 _____, 4 _____	11'830'294 fr. 89
- 50 actions S _____	1'000'000 fr.
- cédule hypothécaire S _____	130'000 fr.
- 80 part T _____ valeur fiscale au 1.1.2000	36'720 fr.
- U _____ de France au 1.9.2000	229'604 FF
- U _____ de France au 3.10.2000	268'874 FF
- 2 Assurances vie V _____ - D _____ et P _____	à préciser
Immeuble hors canton : maison villageoise à _____ et diverses parcelles agricoles.	

Ce procès-verbal mentionne en outre que tous les héritiers institués étaient des neveux et nièces, petits-neveux et petites-nièces par alliance de la défunte.

**c.** Le 6 novembre 2000, en présence de cinq héritiers, les exécuteurs testamentaires ont procédé au partage en nature du mobilier laissé par la défunte, estimé à 60'000 fr. dans la déclaration de succession précitée. Ils ont formé cinq lots qu'ils ont attribués aux membres présents, en déduisant de leur part finale 12'000 fr.

La valeur vénale globale de trois de ces lots a toutefois été estimée par constat d'huissier à l'intention des autorités douanières à 3'800 fr. D\_\_\_\_\_, F\_\_\_\_\_, G\_\_\_\_\_ et H\_\_\_\_\_ contestent dès lors la réduction de 12'000 fr. précitée.

- D. a.** Au nombre des actifs de la succession, se trouvait notamment le portefeuille de titres dont M\_\_\_\_\_ avait confié la gestion à Q\_\_\_\_\_, au sein de laquelle

B\_\_\_\_\_ était alors administrateur et président. Après le départ à la retraite de ce dernier et la fin de son mandat d'administrateur le 14 novembre 1997, M\_\_\_\_\_ a continué à confier la gestion de son portefeuille à cette société.

Son portefeuille valait 11'830'295 fr. au 30 septembre 2000 et était composé de 11'151'528 fr. 65 de titres "Q\_\_\_\_\_", 80 parts T\_\_\_\_\_ d'un montant de 36'720 fr., 5'140 fr. 04 de liquidités, 567'615 fr. 80 de placements fiduciaires et 106'010 fr. 40 d'intérêts courus.

Les parts T\_\_\_\_\_ ont été déclarées à double dans la déclaration fiscale faite par les exécuteurs testamentaires, ce qui a entraîné une surimposition de 21'022 fr., montant que les exécuteurs testamentaires ont remboursé aux héritiers, après avoir reconnu leur erreur et leur responsabilité en cours de procédure.

Q\_\_\_\_\_ disposait d'un compte global auprès de la banque W\_\_\_\_\_, devenue son unique actionnaire dès 1997, sur lequel elle déposait la totalité des avoirs de ses clients. Elle poursuivait le même type de gestion agressive et dirigée vers la croissance pour chacun des portefeuilles de titres de ses clients. Les avoirs déposés faisaient l'objet d'une gestion unique et non individualisée, dont Q\_\_\_\_\_ revoyait trimestrielle-ment les paramètres globaux, sur la base de recommandations de W\_\_\_\_\_. Cette dernière imputait ensuite à chacun de ses clients la part de résultats lui revenant, en informant Q\_\_\_\_\_ sur sa demande ou en lui soumettant des relevés et avis de transactions qu'elle établissait elle-même.

Après le décès de M\_\_\_\_\_, les exécuteurs testamentaires n'ont pas informé les héritiers de la composition du portefeuille de titre, mais uniquement de sa valeur globale, ni de sa gestion par Q\_\_\_\_\_ orientée sur une stratégie agressive.

Il n'est pas contesté que les héritiers souhaitaient la vente des titres et non le partage entre eux de ceux-ci.

Après avoir accepté la charge d'exécuteurs testamentaires, ces derniers n'ont pas requis de Q\_\_\_\_\_ qu'elle modifie le mode de gestion du portefeuille de titres et ne sont pas intervenus dans la gestion du portefeuille, sous réserve de la vente d'actions X\_\_\_\_\_ à laquelle ils ont procédé pour obtenir des liquidés en vue du paiement des impôts successoraux les 26 mars et 29 mars 2001 (vente de trois cents et trois cents septante-trois actions X\_\_\_\_\_ pour 1'047'300 fr. et 1'303'262 fr.).

Q\_\_\_\_\_ a poursuivi la gestion agressive du portefeuille en effectuant sept opérations de change les 30 mars, 18 avril, 25 mai, 29 juin, 27 septembre et 10 octobre 2001, en achetant des actions et fonds de placement les 5 mars et 21 mai 2001, ainsi que des obligations en USD les 22 novembre 2000 et 28 février 2001.

---

Les exécuteurs testamentaires ont laissé Q\_\_\_\_\_ procéder à la vente du solde des titres, soit :

- 2000 actions \_\_\_\_\_ et 500 actions \_\_\_\_\_ le 27 septembre 2001 (84'000 fr. et 399'500 fr.),
- 3000 actions R\_\_\_\_\_ (690'000 fr.) les 20 avril, 17 mai, 28 juin et 5 novembre 2001 et le 19 août 2003,
- 1500 actions \_\_\_\_\_ le 29 juin 2001 (156'454 fr.),
- 600 actions \_\_\_\_\_ et 5000 actions \_\_\_\_\_ le 27 septembre 2001 (50'787 fr. et 131'250 fr.),
- 2200 actions \_\_\_\_\_ les 28 juin et 27 septembre 2001 (113'393 fr. et 64'587 fr.),
- quatorze titres d'obligations entre le 15 novembre 2000 et la fin septembre 2001 pour un prix total de 3'875'246 fr.

La liquidation du portefeuille de titre, qui valait 11'330'295 fr. à fin septembre 2000, a ainsi généré un produit global net de 10'960'300 fr. 55, et connu une perte globale de 869'994 fr. 45.

Q\_\_\_\_\_ n'avait pas anticipé l'explosion de la bulle technologique de 2001 et sous-estimé la crise boursière, à l'instar des autres établissements financiers tels que R\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ (témoin \_\_\_\_\_). Tant Q\_\_\_\_\_ que les exécuteurs testamentaires considèrent que le krach boursier de 2001 n'était pas prévisible, tous les indicateurs financiers à la fin 2000 et au début 2001 donnaient de bonnes prévisions économiques, pas plus que les attentats du 11 septembre 2001 qui ont fait chuter le cours de la bourse de 16% de sa valeur.

Les héritiers reprochent pour leur part aux exécuteurs testamentaires d'avoir continué le type de gestion agressive choisi par la de cujus de son vivant, d'avoir tardé à vendre les titres et de leur avoir ainsi fait perdre environ 900'000 fr.

- E.** Selon l'expertise judiciaire, le mandat de gestion donné par M\_\_\_\_\_ à Q\_\_\_\_\_ visait une gestion "agressive, orientée croissance et prévoyant donc une grande partie des placements effectués en actions" (expertise judiciaire du 4 avril 2011 p. 11). Les investissements étaient répartis, au 30 septembre 2000, à raison de 4.86% en compte courant et trésorerie, 61.50% d'actions, 23.52% d'obligations, 5.32% d'obligations convertibles, 0.29% d'un fond de placements immobilier et de 4.5% de fonds de placements actions, soit 71.32% de risque "actions" (actions, obligations convertibles et fonds de placement actions) très spéculatif et orienté vers le gain en capital plutôt que le rendement d'intérêts. En outre, les risques étaient concentrés dans la titularité de 43.75% d'actions X\_\_\_\_\_. Selon l'expert, les exécuteurs testamentaires auraient dû réduire ce nombre à 5%. En effet, quand bien même X\_\_\_\_\_ est une société renommée, jamais sauf instruction écrite de la titulaire du compte, une telle exposition sans contrepartie ne devait se trouver dans un portefeuille de titre au regard des Directives de l'Association Suisse des

---

Banquiers (ci-après : ASB) en matière de gestion de fortune (expertise judiciaire du 4 avril 2011 p. 12).

La perte résulte essentiellement de la stratégie de gestion agressive et risquée choisie par la de cujus de son vivant et poursuivie par Q\_\_\_\_\_ après le décès de celle-ci, en conjonction avec une vive dégradation des marchés boursiers dans le secteur des nouvelles technologies au premier semestre 2001, déjà présente en 2000 mais qui n'avait pas été anticipée par le gestionnaire de fortune. L'expert judiciaire considère que si le portefeuille avait été liquidé rapidement après l'ouverture de la succession, soit entre fin septembre et fin décembre 2000, il n'aurait connu aucune diminution de sa valeur (expertise judiciaire du 4 avril 2011 p. 14 ss et 37 ss).

Le portefeuille de titres a été, toujours selon l'expert judiciaire, mal géré par les exécuteurs testamentaires. Ceux-ci n'ont pas modifié la stratégie d'investissement agressive de la de cujus en une gestion plus conservatrice, demeurant passifs à l'égard de Q\_\_\_\_\_ qui poursuivait une stratégie de gestion inadéquate, ont tardé à vendre les titres et ont payé une partie des impôts successoraux au moyen des fonds dégagés par la vente d'obligations ou de liquidités plutôt qu'en recourant à la vente d'actions (expertise judiciaire du 4 avril 2011 p. 48).

- F. a.** Avec l'accord des héritiers, les exécuteurs testamentaires ont entrepris de vendre les 50 actions de la S\_\_\_\_\_, dont les actifs étaient constitués d'un seul immeuble. En effet, les héritiers avaient indiqué à A\_\_\_\_\_, en réponse à un courrier qui leur avait adressé le 3 juillet 2001, qu'ils ne souhaitaient pas recueillir une part du capital-actions de cette société mais souhaitaient obtenir la distribution du produit de la vente des actions.

Évaluées à la demande des exécuteurs testamentaires par la régie Y\_\_\_\_\_ (ci-après : Y\_\_\_\_\_), en charge de la gérance dudit bien, l'immeuble valait 1'950'000 fr., déduction faite du coût de liquidation de la S\_\_\_\_\_ estimé à 400'000 fr. au 28 août 2001, contre 1'091'815 fr. indiqués par l'AFC dans l'inventaire précité et un million indiqué par les exécuteurs testamentaires dans la déclaration de succession du 9 avril 2001.

Par courrier du 4 octobre 2001, A\_\_\_\_\_ avait indiqué aux héritiers que l'immeuble avait été mis en vente pour 2'100'000 fr. La Régie Y\_\_\_\_\_, qui se chargeait de la mise en vente, a indiqué aux exécuteurs testamentaires et aux héritiers courant janvier 2002 qu'un acheteur avait fait une offre à 1'900'000 fr.

Le 26 janvier 2002, F\_\_\_\_\_ a indiqué aux exécuteurs testamentaires que les héritiers consentaient à la vente au prix de 1'900'000 fr.



---

L'acheteur a ensuite immédiatement réduit son offre à 1'890'000 fr. Les exécuteurs testamentaires ont alors entrepris des négociations avec lui pour se rapprocher du prix attendu des héritiers. L'acheteur a ainsi accepté de reprendre la dette de la de cujus envers la S\_\_\_\_\_ de 156'776 fr. 20 et de la compenser avec la créance de 130'000 fr., dont il devenait titulaire en acquérant le capital-actions de cette société. Il reprenait ainsi une dette de 26'777 fr. 20 à l'égard de la succession (130'000 fr. - 156'776 fr. 20).

**b.** Les actions ont été cédées à cet acheteur par les exécuteurs testamentaires, par contrat du 12 juin 2002, pour la somme de 1'864'000 fr.

**c.** Lors des négociations avec les exécuteurs testamentaires, l'acheteur s'était engagé à prendre à sa charge des travaux de canalisation afin de mettre en séparatif les eaux d'un coût de 26'000 fr. Il a pris en compte ce montant lors de la fixation du prix de vente.

Un montant de 15'203 fr. 15 avait d'ores et déjà été provisionné par M\_\_\_\_\_, sur un compte de fonctionnement auprès de Y\_\_\_\_\_, en vue des travaux de mise en séparatif précités.

L'état locatif de la S\_\_\_\_\_, soit le solde dudit compte de fonctionnement, s'est soldé par un résultat de 27'954 fr. 10, dont l'acompte de 15'203 fr. 15 précité, au 30 juin 2002. Ce montant a été restitué aux héritiers.

Le décompte acheteur-vendeur a lui aussi laissé apparaître un solde de 21'326 fr. 30, qui a également été restitué par l'acheteur à la succession au mois de décembre 2002.

La régie Y\_\_\_\_\_ a accepté de réduire ses frais de courtage de 3%, passant de 55'920 fr. sur le prix finalement convenu (ou 57'000 fr. qu'elle aurait prélevé sur le prix de l'offre initiale de 1'900'000 fr.), à 47'000 fr.

Par pli du 3 septembre 2002, les exécuteurs testamentaires ont informé les héritiers des conditions de la vente et du fait qu'une commission de vente de 47'000 fr. serait versée à la régie Y\_\_\_\_\_.

La somme finale de 1'866'280 fr. 40 a été versée sur le compte de la succession le 5 juillet 2002 (1'864'000 fr. + 27'954 fr. 10 + 21'326 fr. 30 - 47'000 fr.).

**d.** Une somme de 8'053 fr. 60 a enfin été restituée par l'acheteur aux héritiers, le 25 janvier 2006, à titre de remboursement d'acomptes d'impôts versés en trop.

**e.** Au mois de janvier 2003, les exécuteurs testamentaires ont fait parvenir aux héritiers le décompte suivant :

"Prix de vente des actions 1'864'000 fr.

---

(incluant la dette de 151'841 fr. 40 et la créance de 130'000 fr.)

./ Commission de courtage 47'000 fr.

1'817'000 fr.

+ Décompte acheteur/vendeur 21'326 fr. 30

+ Solde c/Régie au 30.06.02 27'954 fr. 10

TOTAL 1'866'280 fr. 40"

**f.** Le 20 juin 2002, les exécuteurs testamentaires ont annoncé à l'AFC que les actions de la S\_\_\_\_\_, précédemment estimées à 1'091'815 fr., avaient été vendues pour 1'864'000 fr., dont à déduire une commission de 47'000 fr., ce qui justifiait la réouverture de la procédure de taxation.

**G. a.** Le 4 avril 2001, les exécuteurs testamentaires ont versé un montant de 4'000'000 fr. à l'AFC. Ils ont exposé que "considérant les performances passées du portefeuille de titres ainsi que les perspectives financières à court terme jugées bonnes à l'époque, ils ont estimé préférable de ne pas verser immédiatement l'intégralité des droits de succession estimés, mais plutôt d'attendre le bordereau définitif".

Ils ont déposé une déclaration de succession le 9 avril 2001, sans consulter les héritiers, selon laquelle la succession était composée de 13'774'018 fr. d'actifs en Suisse, d'un immeuble sis en France et valant 1'041'000 fr. (biffé en tant qu'actif successoral), et des passifs de 358'803 fr. décomptés comme suit :

Mobilier	60'000 fr.
Véhicule Renault Clio 1992	2'000 fr.
Argent comptant	4'300 fr.
Créances/Titres :	13'675'054 fr.
soit (liste jointe):	
- compte R_____ 1_____	191'102 fr.
- compte R_____ 2_____	259'482 fr.
- 80 part T_____	49'680 fr.
- S_____ III	1'091'815 fr.
- cédule hypothécaire S_____	130'000 fr.
- titres Q_____	11'830'295 fr.
- U_____ 229'604 FF	68'453 fr.
- U_____ 268'874 FF	54'227 fr.
Immeuble France	1'041'900 fr.
Assurances vie V_____	31'688 fr.
Total de l'actif brut	14'814'942 fr.
Dettes :	
soit :	
- selon liste en francs suisses	193'237 fr.
- selon liste FF (FF 59'666.25)	13'724 fr.

---

- c/c débiteur S\_\_\_\_\_III

151'842 fr.

**b.** Les exécuteurs testamentaires ont indiqué que tous les héritiers avaient des liens d'alliance avec la de cujus et non des liens de parenté en ligne collatérale.

**c.** L'AFC a remis, le 28 mai 2001, aux héritiers domiciliés chez A\_\_\_\_\_, un bordereau d'impôts dont le montant total s'élevait à 7'561'088 fr. 45, soit des droits de succession de 3'561'095 fr. 60, des centimes additionnels de 3'917'208 fr. 90, un émolument de 10'000 fr. et des intérêts de retard de 72'783 fr. 95.

Les intérêts de retard avaient été calculés sur la part d'impôt impayée, soit la différence entre 7'561'088 fr. 45 et 4'000'000 fr.

La taxation annexée au bordereau indiquait que tous les héritiers étaient en cinquième catégorie, soit des neveux, nièces, petits-neveux et petites-nièces par alliance (sans lien de sang). Leurs droits de succession ont été imposés au taux de 54.6% (26% d'impôts et 28.6% de centimes additionnels; art. 21 de la Loi sur les droits de succession - LDS, RS D 3 25), et non au taux de 27.3% (respectivement 13% et 14.3%; art. 20 LDS) applicable aux neveux, nièces, petits-neveux et petites-nièces ayant un lien de parenté (de sang) avec le de cujus.

**d.** Le 27 juin 2001, les exécuteurs testamentaires ont payé à l'AFC le solde du bordereau du 28 mai 2001 de 3'561'088 fr.

**e.** Le 1<sup>er</sup> novembre 2001, C\_\_\_\_\_ a informé l'AFC que K\_\_\_\_\_, H\_\_\_\_\_, F\_\_\_\_\_ et G\_\_\_\_\_, respectivement la petite-nièce et les petits-neveux de la défunte, étaient des parents de sang en ligne collatérale, soit des héritiers de 4<sup>ème</sup> catégorie et non de 5<sup>ème</sup>.

L'AFC refusant cependant de rectifier le bordereau précité, les exécuteurs testamentaires ont sollicité auprès d'elle, par acte du 25 janvier 2002, la restitution des droits de succession trop perçus. S'en est suivi une procédure administrative qui s'est soldée favorablement aux héritiers devant le Tribunal administratif (alors compétent) par arrêt ATA/668/2004 (A/1314/2004-FIN). A l'issue de cette procédure, l'AFC a dû notifier un nouveau bordereau d'impôts successoraux aux exécuteurs testamentaires, le 23 novembre 2004, dégageant le bordereau du 28 mai 2001 de 841'624 fr. 10 de droits de succession, de 925'785 fr. 30 de centimes additionnels et de 23'216 fr. 95 d'intérêts indus.

Un montant de 1'790'626 fr. 35 a ainsi été restitué à la succession, l'impôt total, intérêts compris, ayant été réduit de 7'561'088 fr. 45 à 5'770'462 fr. 10. Les intérêts de retard se sont finalement montés à 49'567 fr. (72'783 fr. 95 selon la taxation initiale – 23'216 fr. 95 restitués à l'issue de la nouvelle taxation).

---

La taxation a porté sur un montant de 5'770'462 fr. (un montant de 1'790'626 fr. 35 a été réduit de la taxation initiale erronée de 7'561'088 fr. 45), de sorte que l'acompte de 4'000'000 fr. a dû être complété par un montant de près de 2'000'000 fr., sur lesquels des intérêts de 49'567 fr. ont dû être payés. Le montant non provisionné de près de 2'000'000 fr. représentant 16.9% du montant total des titres (16.9% de 11'830'295 fr.), a produit un rendement sur la période s'étant écoulée entre la date du paiement de l'acompte et la réception du bordereau d'impôts, soit quatre mois, de 8'112 fr. (soit 12'000 fr. (rendement total sur 12 mois) x 4 mois x 16.9% = 8'112 fr.). Les intérêts dus à l'AFC pour la même période de 49'567 fr. étaient dès lors bien plus élevés que le rendement de 8'112 fr. ainsi épargné.

Dans le cadre de cette procédure, l'AFC a renoncé pour des motifs d'équité à notifier à la succession un supplément d'impôts successoraux en relation avec la vente du capital-actions de la S\_\_\_\_\_ en juin 2002 pour un prix plus élevé que celui estimé par les exécuteurs testamentaires (soit 1'864'000 fr. contre 1'091'815 fr.; cf. supra let. E.e).

**f.** Les exécuteurs testamentaires ont fait appel à deux avocats fiscalistes pour représenter la succession dans le cadre de cette procédure, dont les honoraires se sont élevés à 165'068 fr. 05. Les exécuteurs testamentaires s'étaient dans un premier temps engagés à prendre à leur charge ces honoraires mais ont finalement refusé de le faire le 22 novembre 2005, au motif que l'AFC avait renoncé à imposer la vente des actions de S\_\_\_\_\_, réduisant ainsi les impôts dus par les héritiers.

**g.** Les exécuteurs testamentaires se sont acquittés de 2'384'807.70 FF de droit de succession en France le 27 mars 2001.

Les dettes libellées en francs suisses (193'237 fr.) dans la déclaration du 9 avril 2001 ont été payées par le compte R\_\_\_\_\_ 1\_\_\_\_\_ et celles en francs français ont été acquittées par l'un des deux comptes du U\_\_\_\_\_.

- H.** A plusieurs reprises, D\_\_\_\_\_, F\_\_\_\_\_, G\_\_\_\_\_ et H\_\_\_\_\_ ont demandé des explications sur la liquidation de la succession aux exécuteurs testamentaires, en particulier sur la réalisation des titres, les dettes, la prise en charge des honoraires et les impôts. Ils se sont, en outre, opposés à certaines de leurs décisions, telle l'évaluation des meubles ou la prise en charge des frais d'avocat dans la procédure précitée.
- I.** En réponse aux héritiers, les exécuteurs testamentaires leur ont adressé un décompte final le 22 novembre 2005. Celui-ci comprenait les opérations de liquidation de la succession terminées, un tableau de répartition des dettes de la succession entre ses membres, un décompte individuel des montants crédités et

débités à chaque indivis, ainsi qu'un décompte de l'évolution du portefeuille de titres.

Les actifs successoraux bruts, après réalisation notamment du portefeuille de titres et la vente du capital-actions de la S\_\_\_\_\_, se montaient à 13'727'831 fr. (soit 13'774'018 fr. - 10'6081 fr. pour la vente du portefeuille + 59'894 fr.).

Les passifs successoraux, après paiement des impôts de succession suisses et français et des honoraires prélevés des exécuteurs testamentaires, totalisaient 6'680'225 fr. 90 (impôts globaux de 6'321'422 fr. 90, dettes de 358'803 fr.).

L'actif successoral net revenant aux héritiers aurait, partant, dû s'élever à 7'047'605 fr. (13'727'831 fr. - 6'680'225 fr. 90).

Le portefeuille de titres auprès de Q\_\_\_\_\_ valait 11'151'528 fr. 65 au 30 septembre 2000 et a été intégralement vendu pour un montant global de 10'270'982 fr. 50 entre 2001 et 2003. Les héritiers estiment avoir ainsi été lésés de 880'546 fr. 15 lors de la liquidation de ces titres par les exécuteurs testamentaires.

Le capital-actions de S\_\_\_\_\_, pour lequel les exécuteurs testamentaires avaient indiqué une valeur vénale au 30 septembre 2000 de 1'091'915 fr. dans la déclaration de succession du 9 avril 2001, mais dont la valeur vénale était à la même date, selon une estimation de Y\_\_\_\_\_, de près du double, a été finalement vendu pour 1'866'280 fr. 40.

Les exécuteurs testamentaires contestent leur responsabilité dans la perte liée à la vente du portefeuille de titres en comparaison à sa valeur au 30 septembre 2000 (880'546 fr. 15) mais considèrent qu'en tout état de cause, il faut prendre en compte la plus-value de 774'365 fr. 40 réalisée sur la vente des actions de S\_\_\_\_\_ (estimée à 1'091'915 fr. le 9 avril 2001, mais vendues pour 1'866'280 fr. 40), de sorte que le dommage invoqué par les héritiers peut tout au plus s'élever à 106'180 fr. 75 (880'546 fr. 15 - 774'365 fr. 40).

Les héritiers, à l'exception de F\_\_\_\_\_, G\_\_\_\_\_ et H\_\_\_\_\_, ont expressément accepté le décompte du 22 novembre 2005.

- J.** Par pli du 23 mai 2006, les exécuteurs testamentaires ont informé les héritiers qu'ils estimaient leurs honoraires à environ 4% de 13'727'831 fr., vu le temps consacré, la complexité des affaires de la défunte, la durée de la liquidation et la responsabilité qui s'y attachait.

Ils avaient prélevé un montant de 550'960 fr. 80 sur les actifs de la succession à cet effet, sans adresser de décompte de leurs heures, le descriptif détaillé de leurs activités, ni de note d'honoraires et de frais.

---

**K.** Le 19 octobre 2006, D\_\_\_\_\_, F\_\_\_\_\_, G\_\_\_\_\_ et H\_\_\_\_\_ ont saisi la Justice de paix d'une plainte contre les trois exécuteurs testamentaires, auxquels ils reprochaient diverses violations de leurs devoirs. La procédure s'est achevée le 12 novembre 2007, par une décision \_\_\_\_\_ de la Cour de justice rejetant la plainte. Statuant en tant qu'autorité de surveillance et dans les limites de son pouvoir d'examen, la Cour a rappelé que les litiges sur le principe et le montant de la rémunération de l'exécuteur testamentaire et sur la question de sa responsabilité devaient être portés devant la juridiction ordinaire (ATF 78 II 123 = JdT 1953 I 9 consid. 1a). La Cour a également retenu que "(...) les décomptes et autres explications remises par les exécuteurs testamentaires aux consorts D\_\_\_\_\_, E\_\_\_\_\_, G\_\_\_\_\_ et H\_\_\_\_\_ sont peu clairs, ils ne comportent notamment pas le décompte des diverses opérations de liquidation ou une chronologie de celles-ci, si bien qu'il s'avère très difficile pour les héritiers de se rendre compte de l'exactitude des résultats qui leur ont, été soumis. Aussi, les exécuteurs testamentaires seront invités à fournir un décompte final détaillé de la liquidation de la succession".

**L. a.** Par assignation du 29 juin 2007, D\_\_\_\_\_, F\_\_\_\_\_, G\_\_\_\_\_ et H\_\_\_\_\_ ont actionné en paiement les exécuteurs testamentaires pour violation de leurs devoirs et ont assigné les cinq autres héritiers institués par la de cujus en tant que consorts nécessaires. Deux d'entre eux, soit I\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_, ont appuyé la demande en paiement alors que les trois derniers héritiers institués, soit P\_\_\_\_\_ (décédée en cours de procédure et à laquelle s'est substituée son unique héritière K\_\_\_\_\_), K\_\_\_\_\_ et L\_\_\_\_\_ ont renoncé à leurs droits en faveur de leurs cohéritiers.

D\_\_\_\_\_, F\_\_\_\_\_, G\_\_\_\_\_, H\_\_\_\_\_, I\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_ ont conclu, après enquêtes, à ce que les exécuteurs testamentaires, pris solidairement, soient condamnés à leur payer des dommages-intérêts de 2'029'439 fr. avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> avril 2001.

Les exécuteurs testamentaires ont conclu au déboutement des héritiers de toutes leurs conclusions.

**b.** Les exécuteurs testamentaires ont contesté dans un premier temps la légitimation active des héritiers ayant introduit l'action en responsabilité, cinq autres héritiers n'ayant pas agi avec eux.

Deux héritiers s'étant joints aux héritiers demandeurs et les trois autres ayant renoncé à leur droit de succession en faveur de ceux-ci, la Cour de céans, confirmant un jugement du Tribunal (JTPI/17029/2007 du 13 décembre 2007), a admis la légitimation active de ceux-ci le 19 septembre 2008 (ACJC/1116/2008).

**M.** Les exécuteurs testamentaires ont produit le 4 décembre 2009 un décompte final audité par un expert-comptable indépendant, indiquant, pour la première fois avec

exactitude et clairement, la masse successorale brute au jour du décès et nette après les opérations de liquidation, les montants revenant à chacun des membres de l'hoirie, les distributions opérées. Il se présente ainsi :

<u>Total des actifs succes. après liquidation, hors immeuble (FR)</u>	<u>13'797'066 fr. 25</u>
liquidités et assurances vie V_____	612'529 fr. 85
portefeuille de titres Q_____	10'960'300 fr. 55
créance en compte courant-actionnaire de S_____	130'000 fr.
capital-actions de la S_____	1'967'843 fr. 45
remise de dette par l'acquéreur du capital-actions	21'842 fr.
remboursement des droits de succ. payés double sur T_____	21'022 fr. 30
mobilier et véhicule	62'000 fr.
divers frais et remboursements	21'528 fr. 10
<u>Total passifs successoraux après liquidation</u>	<u>7'193'672 fr. 85</u>
dettes successorales déclarées dans la déclaration de succession	358'803 fr.
dettes en francs français et francs suisses selon listes,	206'961 fr.
dette en compte courant-actionnaire de la S_____	151'842 fr.
droits de succession en France,	555'532 fr.
droits de succession nets en Suisse	5'563'309 fr.
honoraires des exécuteurs	550'960 fr. 80
frais et procédure du litige fiscal en Suisse	165'068 fr. 05
Solde revenant à la succession (hors immeuble en France)	6'603'393 fr. 40

En tout, les héritiers avaient droit à un montant de 6'603'393 fr. Un montant de 6'594'922 fr. leur ayant déjà été versé, un solde de 8'471 fr. 40 devait encore leur être remis par les exécuteurs testamentaires. Le Tribunal a condamné les exécuteurs à payer la somme arrondie de 8'470 fr. avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> novembre 2005, ce qui n'a pas été contesté par les parties en appel.

- N.** En cours de procédure, les héritiers ont demandé à un expert privé d'analyser la gestion et les opérations de liquidation du portefeuille de titres et d'établir le montant de leur dommage en relation avec cette liquidation. Ils l'ont également chargé de vérifier l'exactitude du décompte final audité de la succession. Les honoraires de l'expert se sont élevés à 7'650 fr. selon la note d'honoraires exigible le 30 mai 2008, 1'365 fr. selon la note du 31 mars 2011 et 3'150 fr. selon celle du 30 juin 2011.
- O.** Par jugement du 26 novembre 2012, objet de la présente procédure d'appel, le Tribunal a constaté des violations par les exécuteurs testamentaires de leurs devoirs ayant causé un dommage patrimonial global aux héritiers de 1'515'455 fr.

Il a rejeté les prétentions des héritiers en paiement d'honoraires d'avocat avant procès (14'366 fr.), a nié que ces derniers aient subi un dommage du fait de la

mauvaise estimation du mobilier et a réduit les honoraires des exécuteurs testamentaires en équité à 150'000 fr.

Pour une meilleure lisibilité, les trois exécuteurs testamentaires ayant formé appel contre ce jugement seront désignés sous le terme "appelants" et les héritiers ayant formé un appel joint sous le terme "intimés".

L'argumentation des parties devant la Cour de céans sera reprise ci-après dans la mesure utile.

### **EN DROIT**

- 1. 1.1** Aux termes de l'art. 405 al. 1 CPC, les recours sont régis par le droit en vigueur au moment de la communication de la décision entreprise.

Le jugement querellé ayant été communiqué le 26 novembre 2012, le CPC est applicable à la présente procédure d'appel.

La procédure de première instance, qui a débuté en 2007, était toutefois régie par l'ancien droit de procédure (art. 404 al. 1 CPC; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_754/2011 du 2 juillet 2012 consid. 2, non publié aux ATF 138 III 520), soit par l'ancienne loi genevoise de procédure civile du 10 avril 1987 (ci-après : aLPC).

**1.2** L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance dans les affaires patrimoniales dans lesquelles la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC).

L'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC).

La partie intimée peut former un appel joint dans sa réponse (art. 313 al. 1 CPC).

Formés devant la juridiction compétente, dans le délai et selon la forme prévus par la loi, contre une décision finale de première instance dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse excède 10'000 fr., les deux appels et l'appel joint sont recevables.

**1.3** La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). Dans la mesure des conclusions prises en appel (art. 315 al. 1 CPC), elle applique la maxime des débats et le principe de disposition (art. 55 al. 1 et 58 al. 1 CPC).

- 2.** Les intimés contestent la recevabilité des pièces nouvelles produites en appel par les appelants.

**2.1** Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et s'ils ne pouvaient être



invoqués ou produits devant la première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise.

**2.2** Les pièces nouvelles produites en appel par les appelants, soit une analyse de la gestion du portefeuille de la de cujus ainsi que les pièces relatives aux cours des actions X\_\_\_\_\_, des titres R\_\_\_\_\_, le calcul des droits de succession en 2005 et la décision de la chambre des notaires datant de 1957, auraient pu et dû être produites devant le premier juge en faisant preuve de la diligence requise.

Les appelants soutiennent que l'analyse précitée est une pièce "complémentaire" aux pièces produites en première instance qui auraient dû conduire le Tribunal à retenir leurs allégués de fait, ce qu'il n'a, selon eux à tort, pas fait.

Cela étant, si les appelants entendaient démontrer leurs allégués et contester l'expertise judiciaire, il leur appartenait de solliciter une contre-expertise devant le premier juge ou produire leur propre pièce avant que ne soit prononcé le jugement de première instance. Ils ont toutefois renoncé à solliciter une contre-expertise en première instance, de sorte qu'ils ne peuvent pas se prévaloir en appel d'une pièce nouvellement produite en vue de remettre en cause l'expertise judiciaire précitée.

Les pièces nouvelles produites en appel sont donc irrecevables.

**3.** Les parties ne contestent, à juste titre, plus en appel la légitimation active des six intimés, agissant en commun dans le cadre de l'action en responsabilité introduite contre les appelants, telle que retenue par la Cour de céans dans son arrêt du 19 septembre 2008 (ACJC/1116/2008).

**4.** Les appelants soutiennent que leur responsabilité a d'ores et déjà été examinée par le juge de paix puis la Cour de céans agissant en qualité d'autorité de surveillance par décision \_\_\_\_\_ du 12 novembre 2007, sans être finalement retenue.

**4.1** L'autorité de surveillance ne peut statuer sur la question de la responsabilité des exécuteurs testamentaires, laquelle est une question de droit matériel qui relève de la compétence du juge civil (arrêt du Tribunal fédéral 5P.166/2004 du 24 juin 2004 consid. 2.2; SCHULER-BUCHE, L'exécuteur testamentaire, l'administrateur officiel et le liquidateur officiel, 2003, p. 131 et les réf. citées).

**4.2** En l'occurrence, la Cour de céans a statué en tant qu'autorité de surveillance et ne s'est prononcée ni sur la responsabilité des exécuteurs testamentaires ni sur les honoraires de ceux-ci.

C'est donc à bon droit que ces questions ont été soumises par les intimés au juge ordinaire, lequel était compétent pour statuer en la matière. Il n'était notamment pas du ressort de l'autorité de surveillance de se prononcer sur la question de savoir si les exécuteurs testamentaires avaient commis des violations fautives de

leurs devoirs en lien avec la vente du portefeuille d'actions de la de cujus entre le printemps et l'automne 2001, au vu de la situation des marchés financiers à la fin de l'année 2000 et durant l'année 2001 ou de déterminer si cette évolution était prévisible.

5. Les appelants reprochent au Tribunal une violation des art. 518 ss CC et 394 ss CO. Ils contestent avoir violé leurs devoirs et, partant, avoir engagé leur responsabilité envers les intimés pour le dommage que ceux-ci allèguent avoir subi.

**5.1** A teneur de l'art. 517 al. 1 CC, le testateur peut, par une disposition testamentaire, charger de l'exécution de ses dernières volontés une ou plusieurs personnes capables d'exercer les droits civils.

Au décès d'une personne, lorsque le défunt a désigné un exécuteur testamentaire conformément à l'art. 517 al. 1 CC, celui-ci assume en général la gestion de la succession, sous réserve des cas dans lesquels l'autorité doit ordonner l'administration d'office de la succession (arrêts du Tribunal fédéral 5P.352/2006 du 19 février 2007 consid. 4; 5A\_502/2008 du 4 mars 2009 consid. 2 in fine).

Lorsqu'un exécuteur testamentaire est désigné, les héritiers ne sont pas autorisés à gérer ou à disposer eux-mêmes des biens de la succession, ces pouvoirs étant exclusivement confiés à l'exécuteur (ATF 116 II 131 consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_145/2012 du 19 septembre 2012 consid. 4.2).

L'étendue des pouvoirs de l'exécuteur testamentaire est déterminée par l'art. 518 al. 1 et 2 CC, selon lequel il dispose des droits et des devoirs de l'administrateur officiel d'une succession si le disposant n'en a ordonné autrement, et est chargé de faire respecter la volonté du défunt, notamment de gérer la succession, de payer les dettes, d'acquitter les legs et de procéder au partage conformément aux ordres du disposant ou suivant la loi (ATF 97 II 11 consid. 2; STEINAUER, Le droit des successions, Berne 2006, n° 1171 p. 546). Lorsque plusieurs exécuteurs testamentaires ont été désignés, ils sont réputés avoir reçu un mandat collectif (art. 518 al. 3 CC).

Lorsque, comme dans le cas d'espèce, le disposant n'en a pas ordonné autrement, l'exécuteur testamentaire a les droits et les devoirs de l'administrateur officiel d'une succession (art. 518 al. 1 CC). Il lui incombe notamment de payer les dettes de la succession (art. 518 al. 2 CC).

Selon la jurisprudence, l'exécuteur testamentaire est également habilité à prendre des mesures de liquidation, à préparer et à réaliser le partage et à donner des avances aux héritiers (arrêt du Tribunal fédéral 2P.77/2006-2P.78/2006 du

13 septembre 2006 consid. 5). Sa mission est, dès lors, assimilable à celle d'un liquidateur (art. 595 ss CC).

Il peut disposer des biens de la succession, sans l'accord exprès des héritiers, dans la mesure où cela est nécessaire dans le cadre de l'administration de la succession, le pouvoir de disposer des héritiers étant restreint en conséquence (ATF 101 II 47 consid. 2 et 3). Lorsqu'il doit payer les dettes fiscales de la succession, l'exécuteur testamentaire peut disposer des actifs de la succession sans l'autorisation des héritiers (ATF 101 II 47 consid. 2c).

Il a un devoir d'informer et de renseigner les héritiers de tout acte de disposition qu'il effectue dans la succession (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_485/2007 du 19 décembre 2007 consid. 4.1; COTTI, in Commentaire du droit des successions, Eigenmann, Rouiller, Cotti, Couchepin, Maire, Hubert-Froidevaux, Roussianos, Auberson, Gygax, Francioli, [éd.] 2012, N 119 ad. art. 518).

**5.1.1** Sa responsabilité à l'égard des héritiers s'apprécie comme celle d'un mandataire, auquel on l'assimile de ce point-de-vue; l'exécuteur testamentaire est responsable de la bonne et fidèle exécution des tâches qui lui sont confiées (cf. art. 398 al. 2 CO). Elle est engagée lorsqu'il se trompe dans l'estimation d'un bien de la succession et lorsqu'il ne procède pas à temps aux actes d'administration nécessaires (GUILLAUME, La responsabilité de l'exécuteur testamentaire, in Quelques actions en responsabilité, BOHNET, [éd.], 2008, p. 23).

L'exécuteur testamentaire auquel la gestion d'un portefeuille de titres est confiée doit exécuter avec soin la mission confiée et sauvegarder fidèlement les intérêts légitimes des héritiers (arrêt du Tribunal fédéral 4C.387/2000 précité consid. 2a).

La gestion de fortune doit être assurée par l'exécuteur testamentaire de manière professionnelle et selon les principes reconnus dans le secteur du placement. S'il ne dispose pas des connaissances spécialisées dans ce domaine, il doit demander à se faire conseiller. S'il ne reçoit pas d'instructions (à l'unanimité) de la part des héritiers et si le disposant n'a, lui non plus, pas laissé d'instructions précises, il doit définir la stratégie de placement en principe selon sa propre liberté d'appréciation mais dans le cadre de critères objectifs et en tenant compte des intérêts à protéger pour toutes les personnes impliquées (arrêt du Tribunal fédéral 5P.440/2002 précité consid. 2.3).

La tâche de l'exécuteur testamentaire est en premier lieu de conserver le patrimoine successoral et non pas de rechercher un rendement maximal. L'horizon temps limité à disposition pour le règlement de la succession doit être pris en compte lors du choix de la stratégie de placement et mène à une capacité réduite en matière de prise de risques. La stratégie de placement choisie par le disposant peut sans autre être prise en compte dans le cadre de la réflexion de l'exécuteur

---

testamentaire à moins que des adaptations ne s'imposent en raison de la constellation des héritiers ou de circonstances particulières (WÜRMLIN, Questions pratiques en relation avec la représentation d'héritiers et l'exécution testamentaire in TREX 2009 pp. 226 ss, pp. 227 et 228; arrêt du Tribunal fédéral 5P.440/2002 précité consid. 2.3).

L'exécuteur testamentaire doit notamment vendre les papiers-valeurs dont le cours risque de s'effondrer (WÜRMLIN, op. cit., p. 227).

Les obligations du mandataire sont d'autant plus strictes lorsqu'il s'agit d'affaires à option ou d'opérations à terme, lesquelles sont, selon l'expérience, hautement spéculatives et en conséquence risquées (par exemple un portefeuille comportant une large part d'actions: arrêt du Tribunal fédéral 4A\_380/2010 du 16 novembre 2010 consid. 2.1; ATF 124 III 155 consid. 3a).

**5.1.2** Il doit en principe exercer ses fonctions personnellement, mais peut recourir à des auxiliaires sous sa propre responsabilité pour l'exécution de tâches spéciales (art. 399 al. 2 CO; STEINAUER, op. cit. n° 1170 p. 546).

**5.1.3** Lorsque l'exécuteur testamentaire viole l'un des devoirs énumérés ci-dessus, sa responsabilité est engagée si, en outre, trois autres conditions cumulatives sont réalisées soit une faute, un dommage et une relation de causalité (naturelle et adéquate) entre la violation fautive du devoir de diligence et le dommage survenu (art. 8 CC; ATF 129 III 18 consid. 2.6; 127 III 519 consid. 2a).

Il appartient aux héritiers qui s'estiment lésés de prouver la violation de ses devoirs par l'exécuteur testamentaire, le dommage et la relation de causalité entre ces deux faits; la faute de l'exécuteur testamentaire est alors présumée (cf. art. 97 CO) et il lui appartient d'établir qu'il n'a pas commis de faute pour échapper à sa responsabilité (ATF 101 II 47 consid. 2).

**5.1.4** Le dommage consiste dans la diminution involontaire de la fortune nette, et peut survenir sous la forme d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-augmentation de l'actif ou d'une non-diminution du passif (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2; 132 III 359 consid. 4; 132 III 321 consid. 2.2.1). En cas de violation fautive de son devoir de diligence, le mandataire est tenu d'indemniser le lésé de son intérêt positif, c'est-à-dire de l'intérêt qu'il avait à une exécution correcte du mandat (WERRO, op. cit., n. 41 ad art. 398; ATF 127 III 543, JT 2002 I 217; SJ 2002 209). Les avantages patrimoniaux procurés au mandant par la violation contractuelle doivent cependant être imputés sur le préjudice pris en considération (ATF 128 III 22, JT 2002 I 222).

Dans plusieurs contestations concernant la responsabilité du gérant de fortune, le Tribunal fédéral a admis que le dommage peut être déterminé par comparaison

---

entre le résultat du portefeuille effectivement en cause et celui d'un portefeuille hypothétique constitué et géré conformément au contrat et pendant la même période (arrêts du Tribunal fédéral 4A\_351/2007 du 15 janvier 2008 consid. 3.2.2; 4C.18/2004 du 3 décembre 2004, consid. 2, Pra 2005 n° 73 p. 566).

**5.2** En l'espèce, les appelants ont été désignés par la de cujus en qualité d'exécuteurs testamentaires, ce qu'aucune partie ne conteste.

Les exécuteurs testamentaires étaient les seuls à pouvoir disposer des biens de la succession, dans la mesure où cela était nécessaire à son administration, notamment pour payer les dettes et les impôts successoraux, à l'exclusion des héritiers. Ils devaient préparer la liquidation de la succession en conservant la substance des actifs, conformément à la jurisprudence et la doctrine précitées.

**5.2.1** Les appelants contestent avoir causé un dommage de 9'220 fr. aux héritiers, tel que retenu par le premier juge, en vendant les actions de S\_\_\_\_\_ pour le prix net de 1'817'000 fr.

En l'occurrence, les intimés souhaitaient que les appelants vendent les actions de la S\_\_\_\_\_ et avaient accepté le premier prix proposé par un acheteur de 1'900'000 fr. Ils calculent leur dommage sur la différence entre ce montant et le prix de vente finalement obtenu.

De ce montant devait être déduit 3%, soit 57'000 fr., pour les frais de courtage en faveur de Y\_\_\_\_\_, de sorte que le montant net du prix de vente aurait été de 1'843'000 fr.

Les appelants ont cédé lesdites actions au prix de 1'864'000 fr., avant paiement des frais de courtage de 47'000 fr., soit 1'817'000 fr. nets. Les appelants expliquent que ce dernier montant est plus élevé que le prix qu'ils auraient obtenu en acceptant l'offre de 1'843'000 fr. au vu, notamment, de la déduction du prix des travaux de mise en séparatif à laquelle l'acheteur aurait pu prétendre.

Lors des négociations, l'acheteur s'est engagé à réaliser lui-même des travaux de "mise en séparatif" d'un montant de 26'000 fr., provisionné à hauteur de 15'203 fr. 15 par la de cujus sur un compte de fonctionnement auprès de Y\_\_\_\_\_ à cette fin. L'acheteur a restitué ce dernier montant à la succession. Le prix de 1'843'000 fr. (première offre) ne tenait pas compte du prix de ces travaux obligatoires au regard de la législation en vigueur, laquelle prescrit que tous les propriétaires d'immeubles sont tenus de raccorder leurs canalisations d'eaux au réseau public (art. 65 LEaux – RS/GE L 2 05).

Compte tenu de la nécessité de ces travaux, soit les héritiers auraient été amenés à les exécuter soit l'acheteur les auraient réduits de son offre initiale de 1'900'000 fr., soit de 1'843'000 fr. nets. Aussi, le prix qu'il avait initialement

---

proposé aurait été réduit, pour tenir compte de ces travaux, à 1'817'000 fr. (1'843'000 fr. - 26'000 fr. de travaux).

L'état locatif de la S\_\_\_\_\_ s'est soldé par un résultat de 27'954 fr. 10 (dont l'acompte de 15'203 fr. 15 précité) et le décompte acheteur-vendeur a également laissé apparaître un solde de 21'326 fr. 30, ces montants ayant été versés sur le compte de la succession au mois de décembre 2002. Dans tous les cas, ces deux montants auraient été restitués aux héritiers à l'issue de la vente. Il n'y a donc pas lieu d'en tenir compte dans la comparaison du prix attendu et de celui effectivement obtenu ou les ajouter dans les deux cas.

Par ailleurs, si la régie Y\_\_\_\_\_ a certes réduit ses frais de courtage à 47'000 fr., alors qu'elle pouvait prétendre à des frais usuels de 3% du prix de vente, soit 55'920 fr. sur le prix convenu (ou 57'000 fr. sur le prix initial), ce montant a cependant déjà été pris en considération dans le calcul du résultat obtenu pas les appelants lors de la vente.

Enfin, en acquérant la S\_\_\_\_\_, l'acheteur a repris ses actifs et passifs, soit une dette de 156'776 fr. 20 et une créance contre les actionnaires de 130'000 fr. Lors des négociations, il a renoncé à exiger le paiement du solde (après compensation entre la dette et la créance) de la dette d'un montant de 26'776 fr. ((-156'776 fr. 20) + 130'000 = - 26'776 fr. 20) qu'il aurait cependant pu décider de faire supporter aux vendeurs. Les négociations menées par les appelants ont ainsi permis aux héritiers d'éteindre leur dette à hauteur de 26'776 fr. et rien n'indique que tel aurait été le cas si la première offre avait été maintenue.

Le prix de vente finalement obtenu s'est ainsi élevé à 1'843'776 fr. 40 (1'864'000 fr. + 26'776 fr. 20 - 47'000 fr.) contre 1'817'000 fr. (montant de l'offre initiale sous déduction des frais de courtage et des travaux nécessaires).

Les héritiers n'ont ainsi pas subi de dommage. Au vu des éléments exposés ci-dessus, il ne fait par ailleurs aucun doute que les héritiers auraient accepté cette vente aux conditions précitées.

Le jugement entrepris sera annulé en tant qu'il condamne les appelants à verser un montant de 9'220 fr. aux intimés.

**5.2.2** Les appelants contestent leur responsabilité dans la perte découlant de la vente du portefeuille d'actions de la de cujus (chiffrée à 870'000 fr.).

Avant son décès, la de cujus avait confié son portefeuille de titres à Q\_\_\_\_\_, laquelle disposait d'un mandat de gestion avec une stratégie de placement orientée croissance, soit une stratégie d'investissement agressive (plus de 60% d'actions volatiles par nature) plutôt que conservatrice, caractérisée par une proportion très élevée d'actions de la société X\_\_\_\_\_ principalement.

Le montant du portefeuille de titres laissé par la de cujus s'élevait à 11'830'925 fr. lors de l'ouverture de la succession le 30 septembre 2000.

Une fois qu'ils ont accepté leur mission d'exécuteurs testamentaires, les appelants n'ont pas instruit Q\_\_\_\_\_de modifier la stratégie de gestion orientée croissance choisie par la de cujus. Q\_\_\_\_\_a poursuivi la gestion agressive du portefeuille en effectuant sept opérations de change les 30 mars, 18 avril, 25 mai, 29 juin, 27 septembre et 10 octobre 2001, en achetant des actions et fonds de placement les 5 mars et 21 mai 2001, ainsi que des obligations en USD les 22 novembre 2000 et 28 février 2001.

Lorsque les appelants ont eu besoin de liquidités pour payer les impôts successoraux, ils ont vendu les titres X\_\_\_\_\_. Le prix de vente ainsi obtenu a été utilisé pour le paiement des impôts et partagé pour le surplus entre les héritiers.

En l'absence d'instructions précises du de cujus sur la gestion à suivre après son décès et dès lors que les héritiers n'avaient pas manifesté la volonté de conserver les titres pour eux mais voulaient la vente de ceux-ci et le partage du bénéfice obtenu, il appartenait aux appelants de définir la stratégie de placement selon leur propre liberté d'appréciation dans le cadre de critères objectifs et en tenant compte des intérêts à protéger pour toutes les personnes impliquées.

Au vu de la jurisprudence et de la doctrine sur ce point, il ne peut être reproché aux appelants d'avoir laissé le portefeuille de titres entre les mains de Q\_\_\_\_\_, mais se pose la question de savoir s'ils n'auraient pas dû, dans l'intérêt des héritiers, instruire celle-ci de vendre les titres au plus vite sans persister dans une gestion dite agressive.

Les appelants étaient en effet chargés de réaliser les actifs de la succession et de partager le résultat de la vente entre les héritiers, et non de réaliser seulement les actifs utiles au paiement des impôts successoraux. Le choix de la date de la vente leur appartenait. Le but était de conserver la substance de la succession.

Les appelants n'ont pas allégué avoir attendu le moment le plus propice pour vendre les titres, mais ont exposé qu'ils auraient été surpris par la crise de 2001 et qu'ils demandaient à Q\_\_\_\_\_de vendre les titres lorsqu'ils avaient besoin de liquidités, laissant pour le surplus celle-ci gérer le portefeuille.

Conformément à l'expertise judiciaire dont il n'y a pas lieu de s'écarter sur ce point, si les appelants avaient instruit Q\_\_\_\_\_de vendre l'intégralité du portefeuille à la fin 2000, les titres n'auraient pas connu la perte de valeur qu'ils ont connue à la suite des crises boursières du printemps et de l'automne 2001. Aussi, sans avoir à reprocher aux exécuteurs testamentaires ou à Q\_\_\_\_\_de ne pas avoir anticipé la crise boursière du début 2001, il faut constater que les

appelants savaient que le portefeuille de titres était composé à 60% d'actions, dont il est notoire qu'elles sont volatiles. Ils ont tardé à les vendre et Q\_\_\_\_\_ a persisté dans la gestion du portefeuille. Ils n'avaient pourtant pas pour mission d'obtenir un profit sur la vente de ces titres, mais devaient, à l'instar d'un mandataire diligent, vendre ces titres volatiles susceptibles de perdre rapidement de leur valeur.

La succession s'est ouverte en septembre 2000 et les exécuteurs testamentaires ont accepté leur mission en octobre 2000. Ils avaient connaissance de l'existence et des titres composant le portefeuille, puisqu'ils l'ont indiqué à l'administration fiscale le 31 octobre 2000. Ils n'avaient certes, en tant qu'exécuteurs testamentaires, ni à obtenir un profit de la vente de ces titres (ce qui aurait pu éventuellement expliquer leur inaction) ni à anticiper la crise boursière de 2001, mais devaient préparer le partage successoral et réaliser les actifs, dès qu'ils étaient en mesure de le faire. L'on doit admettre que les appelants pouvaient avoir besoin d'un délai de quelques semaines entre leur prise de fonction en qualité d'exécuteurs testamentaires et le moment où ils devaient instruire Q\_\_\_\_\_ de vendre l'ensemble des titres. En restant cependant passifs, sans donner d'instruction à Q\_\_\_\_\_, sauf lorsqu'ils avaient besoin de liquidités pour payer des impôts, les appelants ont manqué à leur devoir de diligence et à celui de conserver, dans l'intérêt de l'ensemble des héritiers, la substance de la succession.

La violation de ces devoirs a eu pour conséquence qu'à l'issue de la vente du portefeuille de titres, un produit global net de 10'960'300 fr. 55 a été obtenu alors que les titres auraient rapporté un montant de 11'330'295 fr. s'ils avaient été vendus entre fin septembre 2000 et fin décembre 2000, sans que Q\_\_\_\_\_ ne poursuive la gestion du portefeuille durant l'année 2001. Une perte de 869'994 fr. 45 en a donc résulté pour la succession.

Le jugement querellé condamnant les appelants à verser 870'000 fr. aux intimés sera dès lors confirmé sur ce point.

6. Les appelants reprochent au premier juge de les avoir condamnés à prendre à leur charge les frais et honoraires des avocats fiscalistes consultés dans le cadre du litige fiscal (165'070 fr.).

Selon eux, les intimés ayant été enrichis du fait que l'AFC a renoncé à procéder à une taxation subséquente sur la vente de titres (économie estimée à 326'750 fr.; cf. consid. précédent), le paiement des honoraires d'avocats ne leur a pas causé de dommage.

#### 6.1 La gestion du patrimoine successoral est expressément prévue à l'art. 518 CC.

Pendant la durée de l'exécution des dispositions testamentaires par les exécuteurs testamentaires, les héritiers n'ont pas le droit de gérer la succession, seuls les



exécuteurs testamentaires disposant de ce droit (ATF 90 II 376 consid. 2). Plus spécifiquement, en vertu de leurs pouvoirs de représentation exclusifs, ils sont légitimés à agir au nom des héritiers dans le cadre des procédures fiscales (COTTI, op. cit. n. 105 ad. art. 518 CC et les réf. citées).

A teneur de l'art. 31 al. 1 let. d de la Loi sur les droits de succession (LDS - RS/GE D 3 25), l'exécuteur testamentaire doit déposer la formule de déclaration de succession à l'administration de l'enregistrement et du timbre. A ce titre, il lui incombe en particulier d'établir, en collaboration avec les héritiers ou en leur lieu et place, l'inventaire officiel et la déclaration de succession, et de les établir avec exactitude (art. 157 LIFD - RS 642.11; art. 31 al. 1 lit. d LDS).

L'exécuteur testamentaire est responsable du paiement des droits de succession, intérêts, frais, émoluments et amendes, par prélèvements sur la masse successorale (art. 53 al. 1 et 2 LDS).

A teneur de l'art. 60 al. 1 let. a LDS, le délai de paiement des droits de succession est de quatre mois, dès la date du décès, pour les successions ouvertes dans le canton de Genève. Passé ce délai, l'intérêt moratoire est dû en vertu de l'art. 61A LDS. En effet selon cette disposition, les droits de succession portent intérêt au taux fixé selon les dispositions de l'art. 28 de la loi relative à la perception et aux garanties des impôts des personnes physiques et des personnes morales, du 26 juin 2008 (LPGIP - RS/GE D 3 18), dès l'expiration du délai prescrit à l'art. 60 al. 1 LDS. L'intérêt se calcule sur tous les montants impayés à l'expiration de ces délais, pour quelque raison que ce soit, dans la mesure où ils sont dus.

**6.2** En l'espèce, les appelants ont indiqué à tort dans la première déclaration fiscale que tous les héritiers étaient des neveux, nièces, petits-neveux et petites-nièces par alliance alors que quatre d'entre eux avaient un lien de sang avec la de cujus. Les droits de succession ont donc été calculés de manière erronée.

Les appelants ont ainsi fautivement violé leur devoir en établissant la déclaration fiscale de manière inexacte. Reconnaisant leur erreur, ils ont alors mandaté deux avocats fiscalistes pour entamer une procédure administrative nécessaire pour rétablir une taxation conforme à la situation de fait de l'hoirie.

A l'issue de cette procédure, un montant d'impôts de 1'916'779 fr. a été restitué à la succession. L'introduction de cette procédure a été rendue nécessaire par l'erreur première des appelants, de sorte que les frais et honoraires y relatifs sont la conséquence de cette même erreur et ont causé un dommage à la succession.

Ces honoraires et frais constituent donc bien un dommage pour les appelants, puisqu'ils diminuent d'autant l'actif successoral, ce dont seuls les appelants sont responsables.

Sans l'erreur des appelants, ni la procédure administrative ni l'intervention d'avocats fiscalistes n'auraient été nécessaires et ce, indépendamment de la décision de l'AFC de renoncer à taxer la vente subséquente des actions de la S\_\_\_\_\_.

C'est dès lors à bon droit que le Tribunal a condamné les appelants à rembourser les intimés pour le montant de 165'070 fr.

Le jugement entrepris ne peut être que confirmé à cet égard.

**6.3** Les appelants reprochent également au premier juge d'avoir mis à leur charge les intérêts de retard (49'570 fr.) réclamés par l'AFC à l'hoirie.

Conformément à leur obligation de gestion (art. 518 al. 2 CC), les appelants étaient tenus d'établir la déclaration fiscale et de payer les impôts successoraux, dans un délai de quatre mois dès la date du décès du de cujus ou un acompte de l'impôt estimé pour éviter le paiement d'intérêts (art. 60 et 61A LDS).

Les appelants n'ont versé qu'un montant de 4'000'000 fr. le 4 avril 2001, montant dont ils savaient qu'il serait insuffisant au paiement de l'intégralité des impôts successoraux. Les appelants pouvaient estimer les impôts successoraux dès l'inventaire du 31 octobre 2000, dès lors que tous les actifs et leur valeur y figuraient. En outre, ils ont eux-mêmes expliqué avoir versé un acompte inférieur au montant d'impôt "estimé" (bien qu'ils n'ont pas indiqué le montant exact de leur estimation). Escomptant que le rendement des actifs de la succession allait être supérieur aux intérêts dus à l'AFC pour la part d'impôt restant à payer entre le moment du paiement de l'acompte de 4'000'000 fr. et la décision de taxation, ils ont ainsi volontairement choisi de conserver une part du portefeuille de titres dont la vente devait servir au paiement des impôts. Ils pouvaient en tout temps vendre le portefeuille de titres pour obtenir des liquidités nécessaires au paiement des impôts et auraient dû le faire dès que cela était possible, soit avant la fin de l'année 2000, comme cela a été établi au considérant précédent.

Contrairement à ce devoir, les appelants ont préféré conserver des titres du portefeuille en vue d'un rendement au lieu de les vendre et d'acquitter les impôts successoraux dans un délai approprié. Le rendement qu'ils espéraient s'est en outre révélé bien moins élevé que les intérêts réclamés finalement par l'AFC (49'567 fr.).

Les impôts successoraux se sont élevés à 5'770'462 fr., de sorte que le montant de 4'000'000 fr. versés par les appelants était insuffisant de près de 2'000'000 fr. Cela a donné lieu à des intérêts moratoires de 49'567 fr. Le montant non provisionné de 1'770'462 fr. (5'770'462 fr. – 4'000'000 fr.) - qui représente 15% du montant total des titres (15% de 11'830'295 fr.) - n'a en revanche produit un rendement que de

---

7'200 fr. (soit 48'000 fr. (précités) x 15% = 7'200 fr.). En effet, le rendement total du portefeuille de titres d'un montant de 11'830'295 fr. (à la fin septembre 2000) n'a généré qu'un rendement de 143'000 fr. entre fin septembre 2000 et début octobre 2001, soit 48'000 fr. durant les quatre mois litigieux (143'000 fr./12 x 4).

En conséquence, la décision des appelants de ne verser qu'une partie des impôts qu'ils avaient estimés était contraire à leur devoir d'exécuteurs testamentaires mais également objectivement erronée, le rendement escompté n'étant pas suffisant pour couvrir les intérêts moratoires.

La violation fautive du devoir des exécuteurs testamentaires est ainsi établie.

Doivent dès lors être examinés le lien de causalité entre cette violation fautive du devoir des exécuteurs et le dommage allégué.

Il incombait aux exécuteurs testamentaires de faire la déclaration fiscale de succession à l'AFC et de payer les impôts successoraux au moyen d'actifs successoraux. La perception d'un intérêt moratoire pouvait être réduite, voire supprimée, par le versement d'acomptes (art. 61A LDS). En l'occurrence, les appelants savaient qu'ils devaient verser un acompte sur les impôts qu'ils avaient eux-mêmes estimé pour éviter aux intimés de devoir payer en sus des intérêts moratoires dus dès le début du cinquième mois suivant le décès jusqu'à la date du paiement effectif des droits, quelle que soit la date du dépôt de la déclaration de succession.

Ils ont versé un acompte, certes insuffisant, mais cela démontre leur volonté de réduire, voire de supprimer les intérêts à percevoir par l'AFC.

Dans le cours ordinaire des choses et selon l'expérience de la vie, il est particulièrement difficile d'estimer et de payer l'intégralité des impôts successoraux qui seront finalement demandé par l'AFC dans le délai légal de quatre mois. Il ne peut dès lors être retenu un lien de causalité naturel ni adéquat entre l'omission des appelants et le fait que l'AFC ait réclamés 49'567 fr. d'intérêts aux héritiers sur des impôts successoraux de près de 6'000'000 fr.

La réparation du dommage allégué à cet égard par héritiers n'incombe dès lors pas aux appelants.

Le jugement entrepris sera réformé sur ce point.

En revanche, la Cour ne saurait suivre les appelants lorsqu'ils soutiennent que les intimés ont bénéficié grâce à eux d'un rabais fiscal sur la vente subséquente de titres. En effet, le fait que l'AFC ait renoncé à taxer le produit de la vente d'actions intervenue dans le cadre de la liquidation de la succession pour un prix plus élevé que le prix déclaré, soit 1'864'000 fr. contre 1'091'815 fr., ne peut être mis au

---

crédit de l'activité des appelants. L'exonération d'impôts consentie par l'AFC aux héritiers ne trouve pas sa cause naturelle ni adéquate dans l'activité des appelants mais constitue une décision discrétionnaire de l'AFC sans lien avec les activités de ceux-ci.

7. Les appelants contestent devoir indemniser les frais d'expertise privée (7'650 fr., 1'365 fr. et 3'150 fr. avec intérêts à 5% l'an respectivement dès les 30 mai 2008, 31 mars 2011 et 30 juin 2011) des intimés au motif que ces frais ont été engagés après le dépôt de la demande et en sus de l'expertise judiciaire sollicitée par eux et ordonnée par le Tribunal. L'expertise serait inutile, grevée d'erreurs grossières et porterait sur les prestations de Q\_\_\_\_\_ et pas leurs propres activités.

**7.1** De manière générale, la personne dont la responsabilité (contractuelle ou extracontractuelle) est engagée peut être amenée à indemniser son cocontractant pour les frais d'expertise privée que celui-ci a encourus, à condition que ces frais soient en rapport avec l'événement dommageable. L'expertise doit être nécessaire et son coût mesuré (ATF 126 III 388 consid. 10b; 117 II 101 consid. 6; arrêts du Tribunal fédéral 4A\_121/2011 consid. 3.3 et 4C.11/2003 consid. 5.2, Pra 2004 p. 126; WERRO, La responsabilité civile, 2011, n. 1057).

Il en va de même des frais engagés par le lésé pour la consultation d'un avocat avant l'ouverture du procès civil, lorsque cette démarche était justifiée, nécessaire et appropriée, dès lors qu'ils constituent un élément du dommage, pour autant que ces frais n'aient pas été inclus dans les dépens (ATF 133 II 361 consid. 4.1; 131 II 121 consid. 2.1; 117 II 101 consid. 5b, JdT 1991 I p. 712; arrêt du Tribunal fédéral 4C.51/2000 consid. 2, SJ 2001 I p. 153).

Les frais engagés en vue de faire valoir des prétentions litigieuses ne sont nécessaires et appropriés que dans la mesure où ces prétentions existent, ce qui ne se détermine qu'au moment du procès (arrêt du Tribunal fédéral 4C.11/2003 consid. 5.2, Pra 2004 p. 126).

**7.2** En l'occurrence, les frais d'expertise visaient à démontrer la perte subie par le portefeuille d'actions géré et liquidé par les appelants après le décès de la de cujus jusqu'à l'autonomie 2001. Les conclusions de l'expert mandaté par les intimés ont été confirmées par l'expertise judiciaire et les prétentions de ces derniers ont été admises dans le jugement querellé, lequel a été confirmé sur ce point ci-dessus.

Aussi, ces frais engagés par les intimés en vue de faire valoir des prétentions, admises à l'issue d'une procédure judiciaire, étaient en rapport avec l'événement dommageable et nécessaires. Ces frais étaient en outre mesurés au vu de la mission de l'expert. La première tranche de 7'650 fr. et la dernière tranche de 3'150 fr. correspondaient en effet au travail fourni par un spécialiste en vue d'établir le montant d'un dommage de plus de 800'000 fr. lors de la vente d'actions

et de celui résultant d'autres activités des appelants au vu du tableau de distribution des droits de succession. La seconde tranche de 1'365 fr. correspond à un entretien requis par l'expert judiciaire. Ces frais nécessaires constituent dès lors un dommage indemnisable par les appelants.

Partant, le jugement sera également confirmé sur ce point.

**7.3** Les intimés exigent le remboursement des honoraires de leur avocat pour les activités exercées entre le 20 mars et le 2 octobre 2006, lesquelles auraient nécessaires en vue du dépôt d'une plainte devant la justice de paix le 19 octobre 2006 contre les exécuteurs testamentaires. Ils sollicitent à ce titre un montant de 14'366 fr. avec intérêt à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> juillet 2007.

Les appelants rétorquent que les intimés ont succombé de manière prépondérante dans la procédure introduite devant la justice de paix et ont été condamnés aux dépens, de sorte que les honoraires requis pour les quelques mois précédant cette procédure n'étaient ni utiles ni nécessaires.

Il apparaît que les honoraires sont en lien étroit avec la procédure qui s'est soldée en défaveur des intimés, lesquels devaient agir devant le juge ordinaire en responsabilité des exécuteurs testamentaires.

Les intimés ne sont pas parvenus à démontrer que les honoraires ainsi facturés constituaient un dommage indemnisable au sens de la jurisprudence précitée ni que les activités de l'avocat les ayant conseillés avant le litige devant la justice de paix étaient nécessaires et utiles.

C'est ainsi à bon droit que le premier juge a rejeté leur conclusion sur ce point.

- 8.** Les intimés sollicitent en outre le paiement de 151'842 fr. avec intérêt à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> juillet 2002 pour une dette que les appelants auraient compensée sur la vente des actions S\_\_\_\_\_ et déduite ensuite des parts successorales.

Lors de l'ouverture de la succession, la masse successorale comprenait une dette de la de cujus de 151'842 fr. au passif du compte courant actionnaire de S\_\_\_\_\_ et une créance de 130'000 fr. des actifs en compte courant. La vente des actions de S\_\_\_\_\_ a entraîné l'extinction de la dette et de la créance précitées en juin 2002 conformément au contrat de vente, le solde ayant fait l'objet d'une remise de dette par l'acheteur. Le décompte de succession du 2 novembre 2005 indique cette dette et cette créance alors qu'elles ont été éteintes lors de la vente, mais cela sans préjudice pour la succession qui a bénéficié du prix de vente et de la remise de dette précitée.

Faute de préjudice, la conclusion des intimés a été à juste titre rejetée par le Tribunal. Le jugement entrepris sera confirmé sur ce point.

---

- 
- 9.** Les intimés soutiennent en outre que les appelants ont fait une erreur sur l'estimation des meubles de la succession et réclament un dédommagement de 44'200 fr. à cet égard.

**9.1** Les devoirs de l'exécuteur testamentaire comprennent notamment celui de préparer le partage de la succession. Dans ce cadre, il procède à l'estimation de la valeur des biens de la succession en se fondant sur des critères objectifs et vérifiables. Les estimations de l'exécuteur testamentaire ne sont contraignantes pour les héritiers que lorsqu'ils les ont expressément ratifiées. Sa responsabilité est engagée s'il se trompe dans l'estimation d'un bien de la succession (GUILLAUME, op. cit., p. 21; cf. ZR 1967 p. 197).

**9.2** Les appelants ont estimé et déclaré à l'AFC du mobilier pour une valeur totale de 60'000 fr. Le 6 novembre 2000, ils ont procédé au partage en nature des meubles entre cinq héritiers en proportion égale, déduisant de leurs droits de succession 12'000 fr. à cet égard. La valeur vénale globale de ces lots a également été évaluée par un huissier à 3'800 fr. L'estimation de l'huissier ne peut être vérifiée et sa valeur probante n'est pas décisive pour la Cour, cette estimation étant contredite par la première estimation des parties qui figure aussi au dossier.

En tout état de cause, il appartenait aux intimés de démontrer que leur lot valait moins que l'estimation de l'AFC qu'ils n'avaient alors pas contestée. A défaut de preuve de la valeur réelle desdits meubles et d'un éventuel dommage pour certains héritiers, les intimés seront déboutés de leurs conclusions sur ce point.

- 10.** Les appelants soutiennent que leurs honoraires sont entièrement dus contrairement au jugement entrepris les réduisant à 150'000 fr.

**10.1** La doctrine majoritaire considère que les frais et honoraires de l'exécution testamentaire font partie des dettes de la succession (STAEHELIN, Commentaire bâlois II, 4e éd., 2011, n. 12 ad art. 474 CC et les références citées).

Lorsque l'exécuteur testamentaire est condamné à réparer un dommage causé aux héritiers, il peut prétendre à ses honoraires (ATF 124 III 423 consid. 3b et les réf. citées).

Il est en effet admis en doctrine qu'il y a cumul entre le droit à réduction des honoraires et la réparation du dommage causé par la mauvaise exécution du mandat, et qu'il peut y avoir compensation entre la créance en paiement des honoraires et les dommages-intérêts (HONSELL, Schweizerisches Obligationenrecht, Bes. Teil, 4e éd., Berne 1997, p. 292 n. 4). En application par analogie de l'art. 397 al. 2 CO, le Tribunal fédéral admet que le droit du mandataire à rémunération ne disparaît pas s'il prend à sa charge le préjudice causé par la mauvaise exécution du mandat et que le mandant, qui se trouve dès lors placé

dans la même situation qui aurait été la sienne en cas de mandat correctement exécuté (ATF 124 III 423 consid. 3b).

La rémunération des exécuteurs testamentaires est réglementée par l'art. 517 al. 3 CC, qui dispose que ceux-ci ont droit à une indemnité équitable. Il s'agit d'une créance de droit privé, dont la détermination intervient exclusivement sur la base du droit fédéral, et non sur celle du droit cantonal (ATF 129 I 330 consid. 3.2).

Le montant de la rémunération équitable de l'exécuteur testamentaire selon l'art. 517 al. 3 CC ne peut être fixé qu'en fonction des circonstances du cas particulier; il doit tenir compte du temps employé, de la complexité des opérations effectuées, de l'étendue et de la durée de la mission, ainsi que des responsabilités que celle-ci entraîne. Sous l'angle de la responsabilité assumée, la valeur de la succession peut certes être prise en considération dans le sens d'une augmentation de la rémunération, mais à côté des autres éléments précités: la rémunération devant être avant tout objectivement proportionnée aux prestations fournies, elle ne saurait dépendre forfaitairement de la seule valeur de la succession. Par ailleurs, il ne saurait être question de fixer la rémunération de l'exécuteur testamentaire selon des principes différents selon qu'il s'agit - ou non - d'un avocat, d'un notaire, ou d'un autre professionnel qualifié (ATF 129 I 330 précité consid. 3.2 et les réf. citées).

Les héritiers peuvent remettre en cause une rémunération qu'ils jugent inéquitable. L'exécuteur testamentaire doit pouvoir justifier ses honoraires sur la base d'un détail de ses prestations (arrêts du Tribunal fédéral 4A\_212/2008 du 15 juillet 2008 consid. 3.1).

Le juge doit alors fixer un honoraire équitable en tenant compte de toutes les circonstances (art. 4 CC).

La doctrine admet la pratique, plutôt répandue, consistant à calculer l'honoraire sur la base d'un tarif horaire réduit, auquel s'ajoute un pourcentage des actifs successoraux (d'ordinaire, entre 1 et 2,5% des actifs bruts; COTTI, op. cit. n. 67 ad art. 517 CC et les réf. citées). Le tarif horaire tiendra notamment compte de la complexité du cas, de la valeur de la succession, du degré de responsabilité de l'exécuteur, de sa qualification professionnelle et de son expérience. Doit être considérée comme justifiée une augmentation de tarif si la succession se révèle problématique (par exemple en cas de situation conflictuelle entre les héritiers) ou si l'exécuteur est appelé à résoudre des questions complexes (mais non dans le cas où ces questions sont résolues par des tiers mandatés).

**10.2** Les appelants ayant été condamnés à réparer l'intégralité du dommage qu'ils ont causé aux intimés, ils ont droit à leurs honoraires pour les activités qu'ils ont

exercées en qualité d'exécuteurs testamentaires et qui ont non seulement été utiles mais également permis le partage de la succession.

Le montant de ceux-ci est contesté par les intimés et a été arrêté par le premier juge à 150'000 fr. Il convient d'estimer les honoraires des appelants en fonction des différents critères énumérés dans la jurisprudence et la doctrine.

En l'occurrence, les appelants ont établi l'inventaire de la succession, laquelle portait sur des actifs de plus de 13 millions de francs. Ils ont procédé à la déclaration d'impôts successoraux et ont liquidé les actifs successoraux. Les héritiers n'étaient pas dans des rapports conflictuels qui auraient pu compliquer leur tâche. Les exécuteurs testamentaires n'ont pas eu à répondre à des problématiques complexes et n'ont pas eu à procéder à la vente d'un immeuble sis en France, dont la gestion avait été confiée à un notaire français. Cela étant, au vu du montant de la succession et des nombreux actifs à liquider, la responsabilité pour chacune de leur action était grande, justifiant ainsi des heures de travail importantes.

A cet égard, les honoraires prélevés par les appelants sur les actifs successoraux d'un montant de 550'960 fr. 80 représentent, à un tarif horaire moyen de 375 fr. conformément au jugement entrepris, 1'470 heures de travail, soit 183 jours. Ce nombre n'apparaît pas excessif au vu de la durée de la liquidation de la succession, soit cinq ans, ni inéquitable au vu des circonstances et en particulier du fait que les héritiers seront entièrement indemnisés par les exécuteurs testamentaires pour les dommages causés par ceux-ci.

Le jugement sera dès lors réformé sur ce point. Dès lors que les appelants ont d'ores et déjà prélevé leurs honoraires sur les actifs de la succession, leur condamnation à verser 400'960 fr. aux intimés sera annulée.

Par souci de clarté et au vu des considérations qui précèdent, le jugement sera intégralement annulé et reformulé.

- 11.** Au vu du sort de l'appel et ainsi de la réforme partielle du jugement querellé, il doit être statué à nouveau sur les dépens de première instance (art. 318 al. 3 CPC).

**11.1** Selon les art. 176 al. 1 et 181 al. 3 aLPC (applicable en première instance), le demandeur qui succombe est condamné aux dépens, y inclus une indemnité de procédure pour les frais d'avocat du défendeur. Le montant de cette indemnité sous l'ancienne loi de procédure genevoise n'est pas réglé de manière forfaitaire par un tarif (CHAIX, L'indemnité de procédure au sens de l'art. 181 de la Loi de procédure civile genevoise (LPC), in *Défis de l'avocat au XXIe siècle, Mélanges en l'honneur de Madame le Bâtonnier Dominique BURGER, Jeanneret/Hari* [éd.], 2008, p. 347 ss, 348). Par conséquent, le juge doit la fixer en s'inspirant des



---

critères reconnus en la matière (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la loi genevoise de procédure civile, no 4 ad art. 181), tels que ceux énumérés non exhaustivement à l'art. 181 al. 3 aLPC: l'importance de la cause, sa difficulté, l'ampleur de la procédure et les frais non couverts.

Pour les affaires pécuniaires, l'importance de la cause est essentiellement fonction de la valeur litigieuse, qui accroît la responsabilité assumée par l'avocat (arrêt du Tribunal fédéral 4P.140/2002 du 17 septembre 2002 consid. 2.2). Selon la jurisprudence, l'indemnité de procédure peut être généralement fixée, en première instance, entre 5% et 10% du montant litigieux, dans les causes ordinaires (CHAIX, op. cit., p. 352). Le juge doit aussi prendre en considération l'ampleur du travail fourni et le temps consacré par le mandataire professionnel, sans tenir compte des procédés inutiles ou superflus (arrêt du Tribunal fédéral 4P.116/2006 du 6 juillet 2006 consid. 3.3). Il n'existe pas de droit d'obtenir une indemnité de procédure couvrant l'ensemble des honoraires d'avocat (arrêt du Tribunal fédéral 4P.116/2006 du 6 juillet 2006 consid. 3.4.3); l'art. 181 al. 4 aLPC ne parle du reste que de «participation» (CHAIX, op. cit., p. 349). Pour des valeurs litigieuses nettement supérieures à 1'000'000 fr., la règle des pourcentages ne semble plus adaptée (CHAIX, op. cit., p. 354).

**11.2** Sur leur demande en paiement d'un montant litigieux de 2'029'439 fr., les intimés ont obtenu gain de cause sur le principe de la responsabilité des appelants tant en première instance qu'en appel et obtenu des dommages-intérêts de 1'055'705 fr. Les appelants se sont opposés à cette demande.

Au vu de l'issue du litige, les appelants seront condamnés aux deux tiers des dépens de première instance. Compte tenu de l'importance de la cause, sa difficulté et l'ampleur de la procédure, les dépens comprendront une équitable indemnité de procédure de 50'000 fr., à titre de participation aux deux tiers des honoraires du conseil des intimés, agissant en tant que consorts nécessaires, (soit 2/3 de 75'000 fr.).

Les intimés seront condamnés au tiers restant des dépens de première instance, lesquels comprendront une indemnité équitable de procédure de 25'000 fr., à titre de participation au tiers des honoraires du conseil des appelants A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ (soit 1/3 de 75'000 fr.) et une indemnité de 20'000 fr. à titre de participation au tiers des honoraires du conseil de l'appelant C\_\_\_\_\_, agissant par son propre conseil (soit 1/3 de 60'000 fr.).

- 12.** L'art. 95 al. 1 CPC dispose que les frais - en l'occurrence les frais d'appel - comprennent les frais judiciaires (let. a) et les dépens (let. b). Ces derniers comprennent les débours nécessaires (al. 3, let. a) et, notamment, le défraiement d'un représentant professionnel (al. 3 let. b).

Les frais judiciaires sont fixés et répartis d'office (art. 105 al. 1 CPC). Le tribunal fixe les dépens selon le tarif (art. 96 CPC). Dans les procédures d'appel, le défraïement est réduit dans la règle d'un à deux tiers par rapport au tarif de l'art. 85 du Règlement genevois du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière civile (RTFMC, E 1 05.10).

Les frais (frais judiciaires et dépens) sont mis à la charge de la partie succombant (art. 95 et 106 al. 1 ab initio CPC). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC). Dans l'application de cette disposition, le juge fait preuve de pondération et évitera de répartir les frais selon des fractions mathématiquement exactes par rapport aux montants alloués (TAPPY, Code de procédure civile commenté, 2010, n. 34 ad art. 106).

En l'espèce, les frais d'appel seront arrêtés à 108'000 fr. (art. 105 al. 1, 106 al. 1 CPC; art. 13, 17 et 35). Compte tenu de l'avance de frais de 96'000 fr. faite par les appelants et de celle de 12'000 fr. faite par les intimés, les frais seront entièrement compensés avec ces avances qui resteront acquises à l'Etat de Genève. (art. 111 al. 1 CPC).

Au vu du sort des appels, les frais judiciaires seront répartis par moitié à la charge des intimés, conjointement et solidairement entre eux, et des appelants, conjointement et solidairement entre eux. Les intimés seront ainsi condamnés à verser 42'000 fr. aux appelants à titre de remboursement des avances de frais (soit  $108'000/2 - 12'000$  fr.).

Chaque partie supportera ses propres dépens d'appel.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,**

**La Chambre civile :**

**A la forme :**

Déclare recevables les appels interjetés par A\_\_\_\_ B\_\_\_\_ et C\_\_\_\_ contre le jugement JTPI/17167/2012 rendu le 26 novembre 2012 par le Tribunal de première instance dans la cause C/13844/2007-11.

Déclare recevable l'appel joint interjeté par D\_\_\_\_, E\_\_\_\_, G\_\_\_\_, H\_\_\_\_, I\_\_\_\_ et J\_\_\_\_ contre le même jugement.

**Préalablement :**

Constate la substitution de E\_\_\_\_ à F\_\_\_\_, décédé le 21 mai 2013, en sa qualité d'héritière unique de celui-ci.

**Au fond :**

Annule ce jugement et statuant à nouveau :

Condamne A\_\_\_\_, B\_\_\_\_ et C\_\_\_\_, conjointement et solidairement, à payer à D\_\_\_\_, E\_\_\_\_, G\_\_\_\_, H\_\_\_\_, I\_\_\_\_ et J\_\_\_\_, pris solidairement, les montants de :

165'070 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 1er novembre 2005,

870'000 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> novembre 2001,

8'470 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> novembre 2005,

7'650 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 30 mai 2008,

1'365 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 31 mars 2011,

3'150 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 30 juin 2011.

Débouté les parties de toutes autres conclusions.

Condamne A\_\_\_\_, B\_\_\_\_ et C\_\_\_\_, conjointement et solidairement, aux deux tiers des dépens, lesquels comprendront une équitable indemnité de procédure de 50'000 fr., à titre de participation aux deux tiers des honoraires du conseil de D\_\_\_\_, E\_\_\_\_, G\_\_\_\_, H\_\_\_\_, I\_\_\_\_ et J\_\_\_\_.

Condamne D\_\_\_\_, E\_\_\_\_, G\_\_\_\_, H\_\_\_\_, I\_\_\_\_ et J\_\_\_\_, conjointement et solidairement, au tiers restant des dépens, lesquels comprendront une équitable indemnité de procédure de 25'000 fr., à titre de participation au tiers des honoraires du conseil de A\_\_\_\_ et B\_\_\_\_ et une indemnité de 20'000 fr. à titre de participation au tiers des honoraires du conseil de C\_\_\_\_.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais d'appel :**

Arrête les frais judiciaires d'appel à 108'000 fr. et dit qu'ils sont entièrement compensés par les avances fournies par les parties qui restent acquises à l'Etat.

Les met à la charge des parties par moitié chacune.

Condamne en conséquence D\_\_\_\_\_, E\_\_\_\_\_, G\_\_\_\_\_, H\_\_\_\_\_, I\_\_\_\_\_ et J\_\_\_\_\_, conjointement et solidairement, à verser à A\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_ un montant de 42'000 fr. à titre de remboursement de frais judiciaires d'appel.

Dit que chaque partie supporte ses propres dépens d'appel.

**Siégeant :**

Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Madame Marguerite JACOT-DES-COMBES, Madame Elena SAMPEDRO, juges; Madame Nathalie DESCHAMPS, greffière.

La présidente :

Florence KRAUSKOPF

La greffière :

Nathalie DESCHAMPS

**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.*