



POUVOIR JUDICIAIRE

C/11363/2013

ACJC/255/2014

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 28 FEVRIER 2014

Entre

1) **Madame A** _____, domiciliée _____, Genève,

2) **Monsieur B** _____, domicilié c/o Monsieur C _____, rue _____, Genève,

appelants d'une ordonnance rendue par la 19^{ème} Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 10 octobre 2013, comparant tous deux par Me Louis Gaillard, avocat, avenue de Champel 8C, case postale 385, 1211 Genève 12, en l'étude duquel ils font élection de domicile,

et

Madame D _____, domiciliée _____, 2114 Fleurier (NE), intimée, comparant par Me Peter Pirkl, avocat, rue de Rive 6, 1204 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 03.03.2014.

EN FAIT

A. a. Par ordonnance OTPI/1396/2013 du 10 octobre 2013, notifiée aux parties le 14 du même mois, le Tribunal de première instance a statué sur la requête de mesures provisionnelles formée par D_____ à l'encontre de A_____ et de B_____.

Il a ordonné le blocage, en mains ou sur les comptes de Me E_____, notaire à Genève, de la part des fonds détenus par lui pour le compte de A_____ et B_____ dans la succession de feu F_____, à concurrence de 1/8ème de l'actif successoral net de ladite succession, mais au minimum à concurrence de 900'000 fr. (ch. 1), a imparti à D_____ un délai de 30 jours dès la notification de l'ordonnance pour faire valoir son droit en justice (ch. 2) et a dit que celle-ci déploierait ses effets jusqu'à droit jugé ou accord entre les parties (ch. 3). Il a mis les frais judiciaires, arrêtés à 1'800 fr. et compensés avec l'avance de frais fournie par D_____, à la charge de A_____ et B_____ et a condamné ces derniers, conjointement et solidairement, à verser à la précitée 1'800 fr. à titre de remboursement de l'avance fournie ainsi que 2'500 fr. à titre de dépens (ch. 4 à 6). Enfin, il a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 7).

b. Par acte expédié le 23 octobre 2013 au greffe de la Cour de justice, A_____ et B_____ ont formé appel contre cette ordonnance, concluant à son annulation et à la mise des frais de la procédure à la charge de D_____. A titre préalable, ils ont requis l'apport de la procédure C/1_____.

c. Dans son mémoire de réponse déposé le 22 novembre 2013 au greffe de la Cour de justice, D_____ a conclu à la confirmation de l'ordonnance entreprise, au déboutement de A_____ et B_____ de toutes leurs conclusions, et à la condamnation de ces derniers aux frais judiciaires et dépens de l'instance. Elle s'est par ailleurs opposée à l'apport de la procédure C/1_____.

Etaient jointes à ce mémoire plusieurs pièces nouvelles se rapportant à des faits survenus soit antérieurement (pièces n^{os} 5 à 12, 20, 25 et 26 du chargé produit sous pièce n^o 18) soit postérieurement (pièce n^o 17, pièce A du chargé produit sous pièce n^o 18) à la date à laquelle le premier juge a gardé la cause à juger.

d. Par plis séparés du 25 novembre 2013, les parties ont été informées de la mise en délibération de la cause.

B. Il ressort du dossier soumis à la Cour les éléments de fait pertinents suivants :

a. F_____ est décédé le _____ 2005 à Genève.

Il a laissé pour héritiers légaux sa fille, A_____, son fils, B_____, ainsi que ses deux petits-enfants, G_____ et H_____, descendants d'un fils prédécédé et dont la mère est D_____.

b. F_____ a établi un testament public en date du _____ 2000.

Aux termes de cet acte, il a notamment, sous réserve d'un legs d'usufruit dont les modalités étaient réglementées au chiffre 2 du testament, institué comme héritiers de tous ses biens:

- A_____ à concurrence de $2/8^{\text{ème}}$, soit de sa réserve;
- B_____ à concurrence de $2/8^{\text{ème}}$, soit de sa réserve;
- G_____ à concurrence de $1/8^{\text{ème}}$, soit de sa réserve;
- H_____ à concurrence de $3/8^{\text{ème}}$, correspondant à sa réserve ($1/8^{\text{ème}}$) ainsi qu'à la quotité disponible de la succession ($2/8^{\text{ème}}$; chiffre 3 du testament).

A titre de règle de partage, il a prévu que la part à attribuer à H_____ devait comprendre les parcelles qu'il possédait à I_____, y compris le contenu des immeubles sis sur ces parcelles (chiffre 4 du testament).

Par ailleurs, il a grevé H_____ d'une substitution fidéicommissaire réduite au surplus en faveur de A_____ et de B_____, de sorte qu'au décès de l'intéressé, sa part ne revienne en aucun cas à sa sœur G_____ (ch. 6 du testament).

Il a également imposé à tous les héritiers la charge de ne pas vendre les biens immobiliers faisant partie de la succession durant les vingt années suivant son décès (ch. 8 du testament).

Enfin, il a désigné Me J_____, notaire à Genève, en qualité d'exécutrice testamentaire (ch. 9 du testament).

c. En date du 15 décembre 2005, il a été procédé à l'ouverture du testament par Me J_____ en présence des héritiers.

d. Le 6 décembre 2006, A_____, B_____ et G_____ ont déposé auprès du Tribunal de première instance une demande en nullité et en réduction (C/1_____) dirigée, entre autres, contre H_____, concluant notamment à l'annulation du legs, de la règle de partage ainsi que de la charge stipulés aux chiffres 2, 4 respectivement 8 du testament établi par F_____, subsidiairement à leur réduction en tant qu'ils portaient atteinte à leur part réservataire.

H_____ a conclu au constat que le testament établi par feu F_____ en date du _____ 2000 était pleinement valable et devait être respecté ainsi qu'au rejet des conclusions prises par A_____, B_____ et G_____ à son encontre.

e. Par jugement JTPI/2_____ du 13 septembre 2007, le Tribunal de première instance a annulé la charge contenue au chiffre 8 du testament public établi le _____ 2000 par F_____ et a débouté les parties de toutes autres conclusions.

f. Par acte du 23 octobre 2007, A_____, B_____ et G_____ ont formé appel contre ce jugement, limitant leur contestation à la clause contenue au chiffre 2 du testament public de F_____.

g. D_____ allègue que, dans l'intervalle, en automne 2007, Me E_____ a formulé une proposition en vue de la liquidation de la succession de F_____, à savoir que les trois quarts des liquidités soient répartis entre les héritiers et que la règle de partage prévue dans le testament soit abandonnée afin que les biens immobiliers dépendant de la succession puissent être vendus aux enchères. Selon elle, H_____, B_____, A_____ et G_____ se seraient déclarés d'accord avec cette proposition, les deux premiers ayant toutefois indiqué souhaiter se réserver la possibilité de conserver un des biens immobiliers.

Entendu en qualité de témoin dans une procédure parallèle, Me E_____ a confirmé avoir conseillé aux héritiers de répartir entre eux les trois quarts des liquidités de la succession et de vendre les biens immobiliers de celle-ci. Il a par ailleurs précisé que les héritiers avaient accepté de procéder à la répartition des liquidités, mais étaient en revanche en désaccord au sujet de la vente des biens immobiliers car deux d'entre eux voulaient qu'une partie de ceux-ci leur soit attribuée.

h. Le _____ 2007, H_____ est décédé des suites d'un accident de la circulation. Il a laissé pour héritières légales sa mère, D_____, et sa sœur, G_____.

i. En raison de ce décès, la procédure pendante par devant la Cour de justice entre les héritiers de feu F_____ a été suspendue par arrêts du 26 novembre 2007 puis du 16 juillet 2010. Elle n'est à ce jour toujours pas terminée.

j. Parallèlement à cette procédure, Me J_____ a, le 6 mars 2007, résilié son mandat d'exécutrice testamentaire.

k. A la demande de A_____, B_____ et G_____, la Justice de paix a, par ordonnance du 12 juillet 2007, désigné Me E_____, notaire à Genève, en qualité de représentant de la communauté héréditaire de feu F_____, lui a confié la gestion conservatoire de la succession et l'a chargé de dresser un inventaire des biens successoraux.

l. Le 20 décembre 2007, la Justice de paix a également, à la demande de D_____, chargé Me E_____ de dresser l'inventaire de la succession d'H_____.

Dans le cadre de sa mission, Me E_____ a sollicité l'avis de l'Institut de consultation notariale (ICONE) au sujet des droits de la mère d'H_____ dans la succession de son fils, compte tenu du fait que la part de ce dernier dans la succession de son grand-père était grevée d'une substitution fidéicommissaire.

Dans un rapport du 26 novembre 2007, cet institut a indiqué que, de son point de vue, la mère d'H_____ pouvait, dans le délai de prescription de l'action en réduction, le cas échéant sans délai en se prévalant de l'exception de réduction, invoquer une lésion de la réserve de son fils liée au fait que l'intégralité de la part de ce dernier dans la succession de son grand-père, y compris sa part réservataire de 1/8^{ème}, était grevée d'une substitution fidéicommissaire.

m. Le 9 avril 2008, Me E_____ a clos l'inventaire de la succession de F_____, lequel faisait état d'un actif successoral net, non soumis à usufruit, de 6'676'638 fr. 37. Cet actif était essentiellement composé de biens immobiliers situés dans le canton de Genève.

Le 30 avril 2008, il a également clos l'inventaire de la succession d'H_____, laquelle se soldait par un déficit. Les actifs, abstraction faite des droits de ce dernier dans la succession de son grand-père en raison de la substitution fidéicommissaire en faveur de A_____ et B_____, ne s'élevaient qu'à 52'666 fr. 32 alors que le passif ascendait à 299'470 fr. 87.

n. Après avoir pris connaissance du contenu de ce dernier inventaire, D_____ et G_____ ont, le 14 mai 2008, répudié la succession d'H_____.

o. Le 5 février 2013, D_____ a saisi le Tribunal de première instance d'une requête en invalidation de la répudiation de la succession de son fils H_____. A l'appui de sa requête, elle a exposé qu'elle avait procédé à cette répudiation sous l'emprise d'une erreur essentielle, ignorant à l'époque qu'elle disposait de la possibilité de faire annuler la clause de substitution fidéicommissaire contenue dans le testament de F_____ dans la mesure où elle lésait la réserve de son fils dans la succession de ce dernier.

Par ordonnance du 6 mai 2013, le Tribunal de première instance, admettant que D_____ n'avait pas eu connaissance du fait qu'elle pouvait invoquer une lésion de la réserve de son fils dans la succession de F_____, a dit et constaté qu'elle avait répudié la succession d'H_____ sous l'emprise d'une erreur essentielle et a en conséquence invalidé sa répudiation du 14 mai 2008.

L'appel formé contre cette ordonnance a été déclaré irrecevable par arrêt de la Cour de céans du 30 août 2013, non contesté devant le Tribunal fédéral.

p. Dans l'intervalle, il a été procédé, en date du 25 avril 2013, à la vente aux enchères publiques des biens immobiliers dépendant de la succession de F_____.

Le seuil des adjudications s'élevait à 6'150'000 fr.

C. a. Le 30 mai 2013, D_____ a déposé auprès du Tribunal de première instance une requête de conciliation à l'encontre de A_____ et de B_____ aux fins de faire constater que la clause de substitution fidéicommissaire prévue par F_____ dans son testament était nulle à concurrence de $1/8^{\text{ème}}$ de la succession dans la mesure où elle lésait la part réservataire d'H_____.

b. Le 30 mai 2013 également, D_____ a déposé auprès du Tribunal de première instance une requête en mesures superprovisionnelles et provisionnelles à l'encontre de A_____ et B_____. Elle a conclu, tant sur mesures superprovisionnelles que sur mesures provisionnelles, à ce que le Tribunal de première instance ordonne le blocage, en mains ou sur les comptes de Me E_____, de la part des fonds qu'il détient pour le compte de A_____ et B_____ dans la succession de F_____ à concurrence de $1/8^{\text{ème}}$ de l'actif successoral net de ladite succession, mais au minimum à concurrence de 900'000 fr., dise que cette somme demeurera bloquée en mains ou sur les comptes de Me E_____ jusqu'à droit jugé dans la procédure en réduction et en nullité partielle introduite par ses soins parallèlement à la présente requête et condamne A_____ et B_____, solidairement entre eux, aux frais judiciaires et dépens de l'instance.

A l'appui de sa requête, D_____ a exposé que la clause de substitution fidéicommissaire prévue par F_____ dans son testament lésait la part réservataire de son fils H_____ dans la succession de son grand-père, de sorte qu'elle était en droit, en sa qualité d'héritière de ce dernier, de réclamer à A_____ et à B_____ le versement de cette part correspondant à un $1/8^{\text{ème}}$ de l'actif successoral. Etant donné que la distribution aux héritiers du produit de la vente des biens immobiliers dépendant de la succession de feu F_____, qui constituaient l'essentiel de la substance de celle-ci, était imminente, il existait un risque que A_____ et B_____ disposent de ce produit et ne soient plus en mesure de lui verser ce qu'il lui serait dû une fois que le bien-fondé de sa prétention aurait été reconnu judiciairement. Il se justifiait ainsi, afin de préserver ses droits, d'ordonner le blocage des fonds concernés à hauteur de la part réservataire qui aurait dû revenir à son fils.

c. Par ordonnance du 30 mai 2013, le Tribunal de première instance a fait droit à la requête de mesures superprovisionnelles déposée par D_____.

d. Aux termes de leur mémoire de réponse, A_____ et B_____ ont conclu, sous suite de frais judiciaires et dépens, au rejet de la requête formée par D_____.

A l'appui de leur position, ils ont en substance fait valoir que D_____ ne pouvait plus invoquer la lésion de la réserve de son fils dans la succession de son grand-père, puisque celui-ci avait expressément renoncé à s'en prévaloir par une déclaration abdicative en concluant, dans le cadre de la procédure de nullité et réduction intentée par A_____, B_____ et G_____, à ce qu'il soit constaté que le testament de F_____ était pleinement valable et devait être respecté.

e. A l'issue de l'audience de plaidoiries du 26 août 2013, lors de laquelle les parties ont persisté dans leurs conclusions respectives, le Tribunal de première instance a gardé la cause à juger.

- D.** Aux termes de l'ordonnance entreprise, le Tribunal de première instance a considéré qu'il ne lui appartenait pas de trancher, sur mesures provisionnelles, la question de savoir si D_____ disposait ou non, à l'encontre de A_____ et de B_____, d'une prétention fondée sur la lésion de la réserve de son fils dans la succession de F_____ du fait de la clause de substitution fidéicommissaire prévue dans le testament de celui-ci mais uniquement d'examiner si cette prétention était rendue vraisemblable. Or, il convenait de relever que la procédure dans laquelle H_____ avait conclu au constat que le testament de F_____ était valable et devait être respecté ne portait pas sur la clause de substitution fidéicommissaire prévue dans ce testament. Par ailleurs, il ne ressortait pas du dossier qu'H_____ aurait été conscient, de son vivant, du fait que cette clause lésait sa part réservataire. Des investigations plus approfondies devaient ainsi être menées pour déterminer si la conclusion prise par ce dernier dans la procédure susmentionnée devait ou non être interprétée comme une renonciation irrévocable à se prévaloir de toute atteinte à sa réserve successorale. Dans la mesure où il n'appartenait pas au juge des mesures provisionnelles de procéder à de telles investigations, il y avait lieu de retenir, à ce stade de la procédure, que D_____ avait rendu suffisamment vraisemblable l'existence du droit invoqué. De surcroît, au vu des rapports conflictuels opposant les membres de la famille, il pouvait également être admis que la distribution à A_____ et à B_____ de la totalité du produit de la vente des biens immobiliers dépendant de la succession de F_____, qui constituaient l'essentiel de la substance de celle-ci, risquait de causer un préjudice difficilement réparable à D_____. Il devait donc être fait droit à la requête de cette dernière.

EN DROIT

1. **1.1** L'appel est recevable pour avoir été interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 120 al. 1 let. a LOJ), dans le délai utile de 10 jours (art. 248 let. d et 314 al. 1 CPC) et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 CPC) à l'encontre d'une décision sur mesures provisionnelles, qui statue sur des conclusions pécuniaires (art. 308 al. 1 let. b CPC) dont la valeur litigieuse est,

compte tenu du montant des avoirs dont le blocage est requis (au minimum 900'000 fr.), supérieure à 10'000 fr. (art. 91 al. 1 et 308 al. 2 CPC).

Il en va de même du mémoire de réponse de l'intimée, lequel a été déposé en temps utile et respecte les exigences de forme prescrites par la loi (art. 248 let. d, 312 al. 1 et 314 al. 1 CPC).

1.2 La Chambre de céans revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). Les mesures provisionnelles étant soumises à la procédure sommaire (art. 248 let. d CPC), elle peut toutefois s'en tenir à la vraisemblance des faits allégués et à un examen sommaire du droit (ATF 127 III 474 consid. 2b/bb = JdT 2002 I 352; arrêt du Tribunal fédéral 5A_12/2013 du 8 mars 2013 consid. 2.2).

1.3.1 L'intimée a produit de nombreuses pièces nouvelles à l'appui de ses écritures responsives.

1.3.2 Aux termes de l'art. 317 al. 1 CPC, qui régit de manière complète et autonome l'admission d'allégations et d'offres de preuve nouvelles en appel (ATF 138 III 625 consid. 2.2), de tels faits et moyens probatoires ne sont pris en considération que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient l'être devant la première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b).

Il appartient au plaideur qui entend invoquer en appel un moyen de preuve qui existait déjà lors de la procédure de première instance de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit devant l'autorité précédente (arrêts du Tribunal fédéral 5A_739/2012 du 17 mai 2013 consid. 9.2.2 et 4A_334/2012 du 16 octobre 2012 consid. 3.1; JEANDIN, Code de procédure civile commenté, Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy [éd.], 2011, n. 8 ad art. 317 CPC; REETZ/HILBER, in Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [éd.], 2010, n. 61 ad art. 317 CPC).

Les moyens de preuve nouveaux présentés tardivement doivent être déclarés irrecevables (JEANDIN, op. cit., n. 3 ad art. 317 CPC).

1.3.3 En l'espèce, les pièces n^{os} 5 à 12, 20, 25 et 26 du chargé produit sous pièce n^o 18 se rapportent à des événements survenus antérieurement à la date à laquelle le premier juge a gardé la cause à juger. Dans la mesure où l'intimée n'allègue, respectivement ne démontre pas, qu'elle aurait été empêchée de les produire en première instance, elles seront déclarées irrecevables.

En revanche, les pièces n° 17 et A du chargé produit sous pièce n° 18 seront admises, dès lors qu'elles se rapportent à des événements survenus postérieurement à la date à laquelle le premier juge a gardé la cause à juger et qu'elles ont été déposées sans retard.

2. **2.1** Les appelants persistent, en appel, à solliciter l'apport de la procédure C/1_____ (procédure en nullité et en réduction ayant opposé H_____ aux appelants et à G_____), mesure d'instruction qui a été implicitement refusée par le premier juge dans l'ordonnance attaquée. Ils font valoir que cet apport est nécessaire pour "*la sécurité du débat judiciaire*" afin d'éviter que le sens et la portée de la conclusion prise par H_____ dans la procédure concernée ne soient "*déformés*".

L'intimée s'oppose à l'administration de cette mesure probatoire, aux motifs que l'ensemble des pièces relatives à la procédure C/1_____ figurent au dossier et que les appelants n'indiquent pas les raisons pour lesquelles l'apport requis serait pertinent pour l'issue du litige.

2.2 En règle générale, dans les causes soumises comme en l'espèce à la procédure sommaire au sens propre (simple vraisemblance des faits, examen sommaire du droit et décision provisoire), la preuve doit être apportée par titres (art. 254 al. 1 CPC). D'autres moyens de preuve sont toutefois admissibles si leur administration ne retarde pas sensiblement la procédure (art. 254 al. 2 let. a CPC). Leur administration doit pouvoir intervenir immédiatement (arrêt du Tribunal fédéral 5A_442/2013 du 24 juillet 2013 consid. 2.1; ATF 138 III 636 consid. 4.3.2).

La preuve ne peut avoir pour objet que des faits pertinents et contestés susceptibles d'influer sur le sort de la cause (art. 150 al. 1 CPC; arrêts du Tribunal fédéral 4A_229/2012 du 19 juillet 2012 consid. 4 et 4A_502/2012 du 22 janvier 2013 consid. 3.1).

2.3 En l'espèce, les appelants n'indiquent pas quel élément de fait nouveau pertinent pour l'issue du litige pourrait être apporté au moyen de l'administration de la mesure probatoire qu'ils sollicitent, de sorte qu'il n'est pas possible de juger de la nécessité de procéder à une telle administration.

Au demeurant, la Cour de céans ne distingue pas en quoi l'apport de la procédure C/1_____ pourrait influencer sur le sort de la cause, dès lors que l'ensemble des pièces pertinentes relatives à celle-ci figurent au dossier (demande, réponse, jugement, mémoire d'appel, arrêt de suspension de la procédure).

Au vu de ce qui précède, il n'y a pas lieu d'ordonner des mesures d'instruction complémentaires. La cause est donc en état d'être jugée.

- 3. 3.1** Le tribunal ordonne les mesures provisionnelles nécessaires lorsque la partie requérante rend vraisemblable, d'une part, qu'une prétention dont elle est titulaire est l'objet d'une atteinte ou risque de l'être, et, d'autre part, que cette atteinte risque de lui causer un préjudice difficilement réparable (art. 261 al. 1 CPC).

Ainsi, la partie qui requiert des mesures provisionnelles doit rendre vraisemblable le droit invoqué ainsi que le bien-fondé de sa prétention matérielle. Le juge doit évaluer les chances de succès de la demande au fond et admettre ou refuser la mesure selon que l'existence du droit allégué apparaît plus vraisemblable que son inexistence (ATF 97 I 481 consid. 3a = JdT 1972 I 494; arrêts du Tribunal fédéral 5A_901/2011 du 4 avril 2012 consid. 4, 5P.422/2005 du 9 janvier 2006 consid. 3.1, 5A_791/2008 du 10 juin 2009 consid. 3.1; BOHNET, Code de procédure civile commenté, Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/Tappy [éd.], 2011, n. 3 et 7 ad art. 261 CPC).

Cette partie doit également rendre vraisemblable l'atteinte dont sa prétention est menacée, et le préjudice difficilement réparable qui pourrait résulter de cette atteinte (arrêt du Tribunal fédéral 5A_901/2011 du 4 avril 2012 consid. 5; BOHNET, op. cit., n. 3 ad art. 261 CPC).

Lorsque ces conditions sont réunies, le tribunal peut ordonner toute mesure provisionnelle propre à prévenir ou à faire cesser le préjudice (art. 262 CPC).

3.2 Les appelants reprochent au premier juge d'avoir considéré que l'intimée avait rendu vraisemblable qu'elle était titulaire d'une prétention à leur égard. Ils soutiennent qu'H_____ avait clairement, de son vivant, exprimé sa volonté d'accepter l'ensemble des clauses du testament de son grand-père, et partant de renoncer à se prévaloir de son droit à la réserve en concluant, dans le cadre de la procédure en nullité et réduction intentée à son encontre, au constat que ce testament était valable et devait être respecté. Une interprétation de cette conclusion n'aurait donc pas lieu d'être, étant précisé que des conclusions prises dans le cadre d'une procédure judiciaire ne pouvaient être invalidées pour vices du consentement et que l'existence d'un tel vice n'avait au demeurant pas été alléguée par l'intimée. La renonciation d'H_____ à faire valoir sa part réservataire étant opposable à ses héritiers et donc à l'intimée, cette dernière ne disposerait d'aucune prétention à leur égard en relation avec le droit à la réserve de son fils.

L'intimée, pour sa part, adhère à la motivation juridique du premier juge, soulignant que l'argument des appelants selon lequel H_____ aurait, de son vivant, renoncé à invoquer toute atteinte à sa réserve dans la succession de son grand-père relèverait du droit de fond et ne devrait ainsi pas être examiné dans le cadre d'une procédure sur mesures provisionnelles. Par ailleurs, à supposer que la conclusion litigieuse prise par H_____ dût effectivement être comprise comme une renonciation de sa part à se prévaloir d'une violation de son droit à la réserve,

cela ne signifierait pas encore que cette renonciation fût définitive. En effet, ce dernier était, par la suite, revenu sur sa position puisqu'il avait accepté, en automne 2007, que certaines dispositions du testament de son grand-père ne fussent pas respectées, en particulier celles relatives au partage de la succession.

3.3 Il y a ainsi lieu d'examiner, en l'espèce, si l'intimée a rendu vraisemblable le droit invoqué par elle, ainsi que le bien-fondé de sa prétention.

- 4. 4.1** Le disposant ne peut disposer pour cause de mort que dans les limites de la quotité disponible, soit de la part de la succession qui n'est pas attribuée à ses proches à titre de réserve (art. 470 et 481 CC; ROUSSIANOS/AUBERSON, Commentaire du droit des successions, Eigenmann/Rouiller [éd.], 2012, n. 1 ad art. 470 CC; cité ci-après Commentaire du droit des successions). La réserve pour un descendant est des trois quarts de son droit de succession (art. 471 ch. 1 CC).

4.2 La substitution fidéicommissaire d'héritiers, institution réglementée aux art. 488 et ss CC, est une disposition pour cause de mort en vertu de laquelle la succession, ou une part de la succession, est acquise à titre universel par un premier héritier, le grevé, puis, quand se réalise une condition ou quand arrive un terme - soit l'ouverture de la substitution laquelle intervient en principe à la mort du grevé (art. 489 al. 1 CC) -, elle est transférée à titre universel du grevé à un second héritier, l'appelé (arrêts du Tribunal fédéral 5A_713/2011 du 2 février 2012 consid. 4.2 et 2P.31/2004 du 25 février 2005 consid. 3.2).

La substitution fidéicommissaire ne peut porter que sur la quotité disponible et ne peut donc léser la réserve de l'héritier grevé. Selon l'art. 531 CC, toute clause de substitution qui greève la réserve d'un héritier est nulle à l'égard de ce dernier. Il ne s'agit toutefois pas d'une nullité de plein droit. L'héritier réservataire lésé doit faire valoir ses prétentions par la voie de l'action ou de l'exception en réduction (arrêt du Tribunal fédéral 5A_166/2009 du 20 mai 2009 consid. 4.1.1; COTTI, Commentaire du droit des successions, n. 12 ad art. 488 CC; EIGENMANN, Commentaire du droit des successions, n. 1 ad art. 531 CC; STEINAUER, Le droit des successions, 2006, p. 286).

Le droit à la réserve est transmissible par succession. Ainsi, les héritiers du grevé peuvent s'en prévaloir à l'encontre de l'appelé (arrêt du Tribunal fédéral 5A_166/2009 du 20 mai 2009 consid. 4.1.1).

4.3 Une fois la succession ouverte, il est possible de renoncer au droit de se prévaloir d'une atteinte à la réserve par une déclaration unilatérale émise envers le créancier. La renonciation n'est pas soumise à une forme particulière. Elle peut intervenir tacitement, soit par actes concluants (ATF 135 III 97 = JdT 2009 I 640 consid. 3.2; 108 II 288 = JdT 1983 I 500 consid. 3a; arrêt du Tribunal fédéral 5A_166/2009 du 20 mai 2009 consid. 4.1.1; EIGENMANN, op. cit., n. 6 ad art. 533 CC). Un comportement passif ne suffit toutefois pas. L'héritier doit

connaître les éléments essentiels qui justifient sa prétention à la réduction d'une part et, d'autre part, sa déclaration doit être suffisamment explicite à l'égard du bénéficiaire, même lorsqu'il s'agit d'actes concluants (ATF 135 III 97 = JdT 2009 I 640 consid. 3.2 et 3.2.2; EIGENMANN, op. cit., n. 6 ad art. 533 CC).

La renonciation à un droit s'interprète comme n'importe quelle déclaration de volonté; en l'absence d'une déclaration expresse, le juge doit se garder d'admettre trop facilement qu'une partie a renoncé à son droit, et appliquer le principe de la confiance pour dire si un comportement déterminé exprime sans équivoque une renonciation (ATF 110 II 344 consid. 2b, 108 II 102 consid. 2a; arrêt du Tribunal fédéral 5A_166/2009 du 20 mai 2009 consid. 4.1.2).

4.4 En l'espèce, l'intimée se prévaut, pour justifier le bien-fondé de sa requête de mesures provisionnelles, d'une prétention en réduction à l'encontre des appelants du fait que la clause de substitution fidéicommissaire instituée en leur faveur par F_____ lèse la réserve de son défunt fils dans la succession de celui-ci.

Il est constant que la clause de substitution fidéicommissaire prévue par F_____ dans son testament porte atteinte au droit à la réserve de son petit-fils H_____. De même, il n'est pas contesté que l'intimée est l'héritière de ce dernier.

Reste à examiner, pour déterminer si la prétention invoquée par l'intimée à l'appui de sa requête de mesures provisionnelles est rendue suffisamment vraisemblable, s'il peut être tenu pour vraisemblable qu'H_____ a, de son vivant, renoncé à se prévaloir d'une atteinte à sa part réservataire.

En effet, si le droit à la réserve de l'héritier lésé et les actions qui en découlent sont transmissibles par voie de succession, la transmission ne peut toutefois intervenir que pour autant que le défunt était encore titulaire de ce droit au jour de son décès, ce qui n'est notamment pas le cas si celui-ci y a renoncé de son vivant (cf. à cet égard ATF 108 II 288 = JdT 1983 I 500 consid. 3).

Aucun des éléments au dossier ne permet de considérer qu'H_____ aurait expressément, de son vivant, renoncé à se prévaloir d'une atteinte à sa réserve.

Se pose en revanche la question de savoir s'il peut être admis, au stade de la vraisemblance, que ce dernier a renoncé tacitement ou par actes concluants à son droit à la réserve en formulant, dans le cadre de la procédure en nullité et réduction intentée à son encontre, le constat que le testament de son grand-père était valable et devait être respecté.

A cet égard, il peut être relevé, comme l'a fait le premier juge, que la procédure dans le cadre de laquelle H_____ a pris cette conclusion ne portait pas sur la clause de substitution fidéicommissaire litigieuse mais sur d'autres clauses du testament établi par feu F_____.

Il ne peut ainsi être retenu, au stade de la vraisemblance et sur la base d'un examen sommaire du droit, que la conclusion concernée pouvait sans équivoque être comprise, selon le principe de la confiance, comme une renonciation tacite de la part d'H_____ à faire valoir son droit à la réserve.

Par ailleurs, il ne peut être retenu, à ce stade de la procédure, qu'H_____ avait connaissance, au moment où il a pris la conclusion litigieuse, de l'ensemble des éléments lui permettant de se prévaloir d'une lésion à sa réserve. En particulier, le fait qu'il était représenté par un avocat dans le cadre de la procédure en nullité et réduction susmentionnée ne saurait en l'état être suffisant pour admettre que tel était le cas puisque celui-ci avait été mandaté pour le défendre dans le cadre de ladite procédure et non pour examiner la validité de la clause de substitution fidéicommissaire litigieuse. L'examen de cette question nécessite ainsi qu'il soit procédé à des investigations plus approfondies, qui ne peuvent être faites par le juge des mesures provisionnelles.

Au vu de ce qui précède, c'est à juste titre que le premier juge a retenu que l'intimée avait rendu suffisamment vraisemblable l'existence du droit invoqué par elle ainsi que le bien-fondé de sa prétention matérielle.

Les appelants ne contestant pas que les autres conditions à l'octroi de mesures provisionnelles sont réunies, le jugement pourra être confirmé.

5. Les frais judiciaires de l'appel seront arrêtés à 1'440 fr. (art. 26 et 37 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile; RTFMC) et mis à la charge des appelants qui succombent dans leurs conclusions (art. 106 al. 1 CPC). Ils seront entièrement compensés avec l'avance de frais, d'un montant correspondant, fournie par ces derniers, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

Les appelants seront par ailleurs condamnés solidairement à s'acquitter des dépens de l'intimée, lesquels seront arrêtés à 2'000 fr. (art. 84, 85, 88 et 90 RTFMC; art. 23 al. 1 LaCC).

6. Le présent arrêt est susceptible d'un recours en matière civile. Seule la violation des droits constitutionnels peut être invoquée en application de l'art. 98 LTF.

* * * * *

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

À la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ et B_____ contre l'ordonnance OTPI/1396/2013 rendue le 10 octobre 2013 par le Tribunal de première instance dans la cause C/11363/2013-19 SP.

Déclare irrecevables les pièces n^{os} 5 à 12, 20, 25 et 26 du chargé produit sous pièce n^o 18 déposées par D_____ ainsi que les allégués de fait y relatifs.

Au fond :

Confirme cette ordonnance.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais de seconde instance :

Arrête les frais judiciaires de l'appel à l'440 fr. et dit qu'ils sont entièrement compensés avec l'avance de frais, d'un montant correspondant, fournie par A_____ et B_____, laquelle reste acquise à l'Etat.

Met ces frais à la charge de A_____ et de B_____.

Condamne solidairement A_____ et B_____ à payer à D_____ la somme de 2'000 fr. à titre de dépens.

Siégeant :

Madame Daniela CHIABUDINI, présidente; Madame Sylvie DROIN et Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Madame Véronique BULUNDWE, greffière.

La présidente :

Daniela CHIABUDINI

La greffière :

Véronique BULUNDWE

Indication des voies de recours :

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

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

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