

COUR CIVILE

Jugement incident dans la cause divisant **B.H.**_____, à **B.**_____, à Nyon, **C.**_____, à [...] d'avec **A.H.**_____, à Nyon.

Du 31 janvier 2011

Présidence de M. COLOMBINI, juge instructeur

Greffier : Mme Ouni

Statuant immédiatement à huis clos, le juge instructeur considère :

En fait et en droit :

Vu le procès ouvert par les demandeurs B.H._____, B._____ et C._____ contre la défenderesse A.H._____, selon demande du 2 décembre 2009, qui prennent, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

"Principalement

- L.-** La part réservataire des demandeurs est atteinte par les libéralités octroyées dans les dispositions de dernière volonté de feu [...], selon les termes du testament du 8 novembre 1977, notamment l'octroi d'une rente mensuelle de Fr. 1500.- indexée, prévue par l'article troisième lettre d) du testament ci-dessus et

la jouissance gratuite d'un appartement sis au quatrième étage de l'immeuble [...] [...] à [...], prévue par l'article troisième lettre c) du testament ci-dessus, et lesdites libéralités sont réduites dans la mesure nécessaire à reconstituer la part réservataire des demandeurs (1/8 pour B.H. _____ ; 1/24 pour C. _____ et 1/24 pour B. _____), toutes précisions quant aux sommes lésant la part réservataire des demandeurs étant réservées pour la suite de la procédure.

II.- A.H. _____ est la débitrice des demandeurs et doit immédiat paiement à ceux-ci de la somme de Fr. 400'000.-, plus intérêt à 5% l'an dès le 2 décembre 2009, toute augmentation de conclusions étant expressément réservée.

III.-Principalement : Les demandeurs sont en outre libérés, dès le 1^{er} décembre 2009, de la charge instituée par feu [...] à l'article troisième, lettre d) du testament du 8 novembre 1977, selon lequel une rente viagère de mille cinq cents francs par mois, indexée chaque fin d'année pour l'année suivante à l'indice des prix à la consommation, doit être versée à A.H. _____.

Subsidiairement : La charge instituée par feu [...] à l'article troisième, lettre d), du testament du 8 novembre 1977, selon lequel une rente viagère de mille cinq cents francs par mois, indexée chaque fin d'année pour l'année suivante à l'indice des prix à la consommation, doit être versée à [...], est caduque.

IV.- Les demandeurs sont en outre libérés, dès le 1^{er} décembre 2009, de la charge instituée par feu [...] à l'article troisième, lettre c) du testament du 8 novembre 1977, selon lequel A.H. _____ jouit gratuitement, sa vie durant, de l'appartement sis au quatrième étage de l'immeuble [...] [...], à [...], qui appartenait à [...] de son vivant, et dont elle n'a à supporter que les abonnements à l'électricité et au téléphone.

V.- A.H. _____ est condamnée à régler un loyer usuel ou une indemnité d'occupation, fixé à dires d'expert, mais d'au moins Fr. 2'700.- par mois, dès le 1^{er} décembre 2009, pour l'appartement qu'elle occupe dans l'immeuble [...] [...], à [...], qui était la propriété d' [...]."

vu la réponse déposée le 18 février 2010 par la défenderesse, qui conclut, avec suite de frais et dépens, au rejet des conclusions de la demande,

vu le second échange d'écritures qui s'est achevé par les déterminations des demandeurs du 8 septembre 2010,

vu l'avis du 21 octobre 2010 du juge instructeur citant les demandeurs et la défenderesse à comparaître personnellement à son audience particulière du 28 janvier 2011,

vu les allégués nouveaux 176 à 184 et les conclusions nouvelles VI et VII contenus dans l'écriture désignée "Nova" déposée le 27 janvier 2011 par les demandeurs,

vu le bordereau des pièces produites 32 à 37, de la pièce requise 69 et l'onglet des pièces annexés à cette écriture,

vu le procès-verbal de l'audience préliminaire du 28 janvier 2011, qui comprend notamment les passages suivants :

" A.H._____ conclut, par voie incidente, sous suite de frais et dépens qu'il plaise au juge instructeur de la Cour civile prononcer :

B.H._____, B._____ et C._____ ne sont pas autorisés à produire leurs novas du 27 janvier 2011 sans déposer une requête de réforme en bonne et due forme.

Me [...] se porte fort du paiement de l'avance de frais de la procédure incidente, par 900 francs.

Les intimés concluent au rejet des conclusions incidentes avec suite de frais et dépens".

vu le dépôt de 900 fr., à titre d'avance de frais de l'incident, opéré le 28 janvier 2011 par la défenderesse au fond et requérante A.H._____,

vu les autres pièces du dossier,

vu les art. 142, 144 ss, 266 ss, 274 al. 5 et 279 CPC-VD (Code de procédure civile du 14 décembre 1966; RSV 270.11);

attendu que par les nova litigieuses, les intimés entendent introduire les allégués 176 à 184 nouveaux et compléter leurs conclusions par des conclusions VI et VII,

que l'on doit dès lors comprendre que les conclusions incidentes prises par la requérante à l'audience préliminaire du 28 janvier 2011 visent les deux éléments;

attendu que la requête en retranchement de conclusions porte sur une exception de procédure, dont l'admission entraîne l'invalidation de l'instance relative à la conclusion introduite irrégulièrement (Rognon, Les conclusions, thèse Lausanne 1974, p. 201),

que lorsqu'une partie s'oppose à la modification des conclusions adverses, elle doit soulever l'exception dans le délai de dix jours dès signification desdites conclusions (art. 268 al. 2 CPC-VD; Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 2002, n. 2 ad art. 268 CPC-VD),

qu'en revanche, lorsque l'exception porte sur le retranchement de conclusions nouvelles, elle est soumise au principe général de l'art. 142 al. 1 CPC-VD, selon lequel l'exception doit être présentée avant toute défense au fond (CCIV, 9 avril 2001, F. c. L. SA; JT 1978 III 83; Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 3 ad art. 142 CPC-VD),

qu'en effet, la jurisprudence opère une distinction entre conclusions nouvelles et conclusions modifiées (JT 2007 III 127 c. 3b; CREC I 5 décembre 2006/921),

qu'en l'espèce, la requérante a pris des conclusions incidentes par dictée au procès-verbal de l'audience préliminaire du 28 janvier 2011,

que la requête est dès lors recevable en la forme (art. 147 al. 1 CPC-VD),

qu'ayant présenté son exception dans le délai de l'art. 268 CPC-VD et avant de déposer ses déterminations sur les conclusions complétées, la requérante a agi en temps utile, quelle que soit la qualification donnée à ces conclusions;

attendu que les conclusions nouvelles s'ajoutent aux conclusions initiales et élargissent l'objet du procès, alors que les conclusions modifiées les remplacent, modifiant ou aggravant cet objet sans l'étendre (JT 2007 III 127; Poudret, note in JT 1988 III 83, spéc. 84),

que la loi autorise une réduction ou modification des conclusions jusqu'à la clôture de l'instruction, pourvu que les conclusions nouvelles demeurent en connexité avec la demande initiale (art. 266 al. 1 CPC-VD),

qu'en outre, jusqu'à la clôture de l'audience préliminaire ou encore dans les dix jours après la communication d'un rapport d'expertise, le demandeur peut augmenter ses conclusions pourvu que les conclusions augmentées aient le même fondement que la demande initiale (art. 267 al. 1 CPC-VD),

que la jurisprudence, considérant que les art. 266 ss CPC-VD ne régissent pas exhaustivement la formulation et l'introduction des conclusions, admet la possibilité de prendre des conclusions nouvelles, avec ou sans réforme, pour autant qu'elles soient connexes à celles déjà en cause (JT 2007 III 127 c. 3c et les références citées; CREC I 5 décembre 2006/921),

que lorsque la voie de la réforme n'est pas utilisée, l'introduction des conclusions nouvelles ne doit pas intervenir à un stade du procès où la partie adverse ne pourrait plus alléguer de faits nouveaux sans devoir elle-même se réformer (JT 2007 III 127 c. 3c; CREC I 5 décembre 2006/921; CCIV 4 décembre 2003/243),

qu'ainsi, une conclusion nouvelle ne peut plus être introduite, une fois l'échange d'écritures terminé que par le biais de la réforme,

que cette jurisprudence est aujourd'hui bien établie, même si elle a fait l'objet de critiques en doctrine (JT 2007 III 127; Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 5 ad art. 153 CPC-VD);

attendu qu'en l'espèce, dans leur demande du 2 décembre 2009, les intimés ont notamment pris une conclusion III tendant principalement à ce qu'ils soient libérés, dès le 1^{er} décembre 2009, de la charge instituée par feu [...] à l'art. 3 let. d du testament du 8 novembre 1977,

que cette disposition prévoit en effet le versement par les intimés à la requérante d'une rente viagère de 1'500 fr. par mois, indexée chaque fin d'année pour l'année suivante à l'indice des prix à la consommation,

que, par leurs nova du 27 janvier 2011, les intimés entendent introduire la conclusion VI constatant notamment qu'ils ne sont pas débiteurs des sommes de 2'984 fr. 85, plus intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} janvier 2010, 2'990 fr. 60, plus intérêt à 5 % dès le 1^{er} février 2010 et 2'990 fr. 60 plus intérêts à 5 % dès le 1^{er} mars 2010,

que ces montants ont fait l'objet de la poursuite n° [...] dont l'opposition au commandement de payer a été provisoirement levée par prononcé motivé notifié le 3 septembre 2010,

que le recours contre ce prononcé est toujours pendant,

que, par l'introduction de la conclusion VI, l'intimé B.H. _____ intente une action en libération de dette au sens de l'art. 83 al. 2 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1),

que l'action en libération de dette de l'art. 83 al. 2 LP est une action négatoire de droit, fondée sur le droit matériel, qui aboutit à un jugement revêtu de l'autorité de la chose jugée en dehors de la poursuite

en cours quant à l'existence de la créance litigieuse (Schmidt, Commentaire romand, n. 10 ad art. 83 LP; ATF 128 III 44 c. 4a, JT 2001 II 71, SJ 2002 I 174; ATF 127 III 232 c. 3a, JT 2001 II 19),

qu'elle est le pendant de l'action en reconnaissance de dette de l'art. 79 LP (ATF 130 III 285 c. 5.3.1, rés. in JT 2005 II 117 et les références citées),

qu'elle reste néanmoins liée à la procédure de poursuite, étant notamment limitée à la créance qui fait l'objet de la poursuite (ATF 124 III 207 c. 3b/bb, JT 1999 II 55, SJ 1998 p. 644),

que les montants figurant dans la conclusion VI correspondent à la rente viagère due par les intimés à la requérante pour les mois de décembre 2009 à février 2010,

que la conclusion complémentaire VI, négatoire de droit, est donc comprise dans la conclusion III initiale, également négatoire de droit, et n'étend pas l'objet du procès,

que les intimés ont également pris une conclusion VII tendant à ce que la poursuite n° [...] de l'Office des poursuites du district de Nyon soit radiée,

qu'on ne saurait considérer que cette conclusion en radiation de la poursuite, qui n'est qu'un accessoire étroitement lié à la conclusion VI, étende l'objet de la procédure,

qu'en effet, le Tribunal fédéral a jugé qu'il n'était pas nécessaire de faire figurer dans le dispositif du jugement l'annulation formelle de la poursuite,

qu'il a toutefois considéré que, pour exclure le droit à la consultation des tiers, il importait que le jugement, quelle que soit sa

dénomination formelle, statue matériellement sur la validité juridique de la prétention déduite en poursuite (ATF 125 III 334, JT 1999 II 184),

que de l'avis de la doctrine, le rejet des conclusions du demandeur dans l'action en reconnaissance de dette ou leur admission dans l'action en libération de dette doit suffire à fonder le refus de l'office de porter la poursuite à la connaissance de tiers (Gasser, Revidiertes SchKG - Hinweise auf kritische Punkte, in RJB 132/1996, p. 632; Peter, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Bâle/Genève/Munich 1998, n. 19 ad art. 8a LP; Gilliéron, op. cit., n. 44 ad art. 8a LP),

qu'il en résulte que si des conclusions formelles sont prises à cet égard, elles n'étendent pas l'objet du procès,

que la requête incidente doit dès lors être rejetée dans la mesure où elle tend au retranchement des conclusions VI et VII;

attendu que le conflit au sujet de l'introduction de nouveaux allégués à l'audience préliminaire, en application de l'art. 279 al. 2 CPC-VD, est un conflit relatif à une mesure de l'instruction, qui doit être jugé en la forme incidente (art. 144 ss CPC-VD; JT 1983 III 62; Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., note ad art. 279 CPC-VD),

qu'en principe, à l'issue de la seconde débattue, il ne peut y avoir d'échange ultérieur d'écritures (art. 274 al. 5 CPC-VD),

que l'introduction de nouveaux allégués n'a pas à être sanctionnée par le juge instructeur s'il n'y a pas d'opposition de la partie adverse,

qu'il appartient à l'opposant, requérant à l'incident, de procéder à l'audience par une dictée au procès-verbal, hors audience par une requête (art. 147 al. 1 et 3 CPC-VD; JICCIIV 16 juillet 2009/117; JICCIIV 7 mai 2007/66 et les références citées),

que déposés le 27 janvier 2011, les allégués nouveaux 176 à 184 que les intimés entendent introduire sont postérieurs au dépôt de la duplique,

que, s'étant opposée à leur introduction dans la procédure par dictée au procès-verbal de l'audience préliminaire du 28 janvier 2011, la requérante a soulevé une difficulté de l'instruction et a donc qualité de requérante à l'incident;

attendu qu'en vertu de l'art. 279 CPC-VD, une fois l'échange d'écritures terminé, aucune des parties ne peut alléguer des faits nouveaux, ni soulever des exceptions nouvelles, ni produire des titres ou moyens de preuve nouveaux (al. 1),

qu'il n'y a d'exception que s'il apparaît que la partie a été sans sa faute dans l'impossibilité de le faire dans sa dernière écriture ou n'a pas eu de raison de soulever de nouveaux moyens (al. 2),

que l'admission de nova doit en effet rester exceptionnelle, afin de ne pas inciter les parties à attendre la fin de l'échange des écritures pour articuler des faits qu'elles pouvaient articuler plus tôt (JT 1983 III 62), deux échanges d'écritures suffisant en principe amplement à des parties diligentes pour articuler les faits (BGC, automne 1966, p. 727);

attendu qu'en l'espèce, la réplique a été déposée par les intimés le 24 juin 2010,

que les allégués 180 à 184 concernent le prononcé de mainlevée de l'opposition au commandement de payer, poursuite n° [...], dont les motifs ont été notifiés aux parties le 3 septembre 2010, ainsi que la procédure de recours subséquente,

que les intimés invoquent des faits postérieurs à leur dernière écriture,

que l'exception de l'art. 279 al. 2 CPC-VD est ainsi réalisée, les intimés devant être autorisés à introduire ces allégués en procédure au titre de nova,

que les allégués 176 à 179 se rapportent au commandement de payer, poursuite n° [...], ayant fait l'objet du prononcé de mainlevée précité,

que les intimés n'avaient pas de raison d'introduire ces allégués en procédure, tant que les motifs du prononcé de mainlevée ne leur avaient pas été notifiés,

que les considérants en droit étaient en effet nécessaires aux intimés pour connaître les motifs ayant justifié la mainlevée de l'opposition et savoir s'ils étaient liés ou non à la procédure pendante devant la Cour civile,

qu'en outre, le délai de vingt jours accordé à l'intimé B.H. _____ pour intenter une action en libération de dette contre la requérante ne courait en aucun cas avant la notification du prononcé de mainlevée motivé (art. 83 al. 2 LP; ATF 127 III 569, JT 2001 II 46),

qu'en définitive, les faits relatifs à la poursuite litigieuse forment un tout,

que la requête doit être rejetée également dans la mesure où elle tend au retranchement des allégués 176 à 184;

attendu que la requérante s'est d'ores et déjà déterminée à l'audience préliminaire du 28 janvier 2011 sur les allégués 176 à 184 et les conclusions VI et VII dans l'hypothèse où ceux-ci devaient être maintenus en procédure,

qu'il n'y a dès lors pas lieu de lui impartir un délai de détermination à ce sujet;

attendu que les frais de la procédure incidente, arrêtés à 900 fr., doivent être mis à la charge de la requérante (art. 4 al. 1 et 170a al. 1 du tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile; RSV 270.11.5);

attendu qu'en matière incidente, le juge statue sur les dépens comme en matière de jugement au fond (art. 150 al. 2 CPC-VD),

qu'en vertu de l'art. 92 al. 1 CPC-VD, les dépens sont alloués à la partie qui a obtenu l'adjudication de ses conclusions,

que ceux-ci comprennent principalement les frais de justice mis à la charge de la partie requérante, les honoraires et les débours d'avocat (art. 91 let. a et c CPC-VD),

que les honoraires d'avocats sont fixés selon le tarif du 17 juin 1986 des honoraires d'avocat dus à titre de dépens (TAv),

que les intimés, qui se sont opposés à juste titre à la requête incidente, ont droit à des dépens, qu'il convient de fixer à 400 fr., à la charge de la requérante (art. 2 al. 1 ch. 12 et 4 al. 2 TAv).

**Par ces motifs,
le juge instructeur,
statuant à huis clos
et par voie incidente,
p r o n o n c e :**

- I. La requête incidente déposée le 28 janvier 2011 par la requérante A.H._____ est rejetée.

- II.** Les intimés B.H._____, B._____ et C._____ sont autorisés à introduire dans leur procédure les allégués 176 à 184 et les offres de preuve y relatives, ainsi que les conclusions VI et VII contenues dans leurs nova du 27 janvier 2011.

- III.** Les frais de la procédure incidente sont arrêtés à 900 fr. (neuf cents francs) pour la requérante.

- IV.** La requérante A.H._____ doit verser aux intimés B.H._____, B._____ et C._____, solidairement entre eux, le montant de 400 fr. (quatre cents francs) à titre de dépens de l'incident.

Le juge instructeur :

Le greffier :

J.-L. Colombini

N. Ouni

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été expédié pour notification le 3 février 2011, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties

Les parties peuvent recourir auprès du Tribunal cantonal dans les dix jours dès la notification du présent jugement en déposant au greffe de la Cour civile un acte de recours en deux exemplaires désignant le jugement attaqué et contenant leurs conclusions en réforme, éventuellement en nullité, ou à défaut, indiquant sur quels points le jugement est attaqué et quelle est la modification demandée.

Le greffier :

N. Ouni