

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt N° 142/24 – VII – CIV

Audience publique du vingt novembre deux mille vingt-quatre

Numéro CAL-2023-00770 du rôle.

Composition:

Michèle RAUS, président de chambre ;
Nadine WALCH, premier conseiller ;
Françoise SCHANEN, conseiller ;
André WEBER, greffier.

E n t r e :

PERSONNE1.), demeurant à L-ADRESSE1.),

partie appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Laura GEIGER de Luxembourg des 17 et 19 juillet 2023,

comparant par la société à responsabilité limitée F&F Legal, inscrite sur la liste V du Tableau de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-1720 Luxembourg, 6, rue Heine, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 230842, représentée par son gérant actuellement en fonctions, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Tom FELGEN, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à Luxembourg

e t :

1) PERSONNE2.), demeurant à L-ADRESSE2.),

partie intimée aux fins du susdit exploit GEIGER des 17 et 19 juillet 2023,

comparant par la société à responsabilité limitée RODESCH Avocats à la Cour, établie et ayant son siège social à L-1470 Luxembourg, 7-11, route d'Esch, inscrite sur la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 265322, représentée par ses gérants actuellement en fonctions, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Albert RODESCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) Danielle KOLBACH, notaire, demeurant professionnellement à L-6113 Junglinster, 34-36, rue des Cerises,

partie intimée aux fins du susdit exploit GEIGER des 17 et 19 juillet 2023,

n'ayant pas constitué avocat.

LA COUR D'APPEL :

PERSONNE2.) et PERSONNE1.) ont été en concubinage de 2011 à 2016 et ils ont acheté, à raison d'une moitié indivise pour chacun, une maison à ADRESSE3.) en date du 24 avril 2013 pour le prix de 800.000,- € Suite à la séparation du couple en mai 2016, la maison a été vendue le 5 décembre 2017 pour la somme de 1.150.000,- € suivant acte notarié du notaire Jean SECKLER, dont le décompte-partage proposé le 24 novembre 2017 n'a jamais été accepté.

Une avance en capital de 300.000,- € sur ses droits dans le partage à intervenir de l'indivision existant entre parties a été accordée à PERSONNE2.) sur base de l'article 815-11 du Code civil suivant arrêt de la Cour d'appel du 6 novembre 2019, qui a retenu que les actes des 10 juin 2013 et 23 mars 2016, prévoyant que l'apport de PERSONNE2.) de 300.000,- € pour l'acquisition de l'immeuble doit être remboursé à cette dernière avant tout partage du prix de vente, ont force exécutoire et que l'exception d'inexécution opposée par PERSONNE1.) est à rejeter comme n'étant pas fondée.

Par exploit d'huissier du 22 novembre 2018, PERSONNE2.) a fait donner assignation à PERSONNE1.) et au notaire Jean SECKLER pour :

- ordonner au notaire de lui virer dans le mois du jugement à intervenir la somme de 469.329,65 € correspondant à la part du prix de la vente lui revenant (432.330,82 + 36.998,83), avec les intérêts au taux légal, à majorer de 3 points, à compter de l'assignation, respectivement de la vente ou du décompte du notaire, jusqu'à solde ;
- ordonner que les intérêts produits sur les fonds bloqués entre les mains du notaire sont à partager au *pro rata* des droits respectifs des parties ;
- condamner PERSONNE1.) au paiement d'une indemnité de 5.000,- € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et aux dépens de l'instance ;
- déclarer le jugement commun au notaire Jean SECKLER.

Suivant ses conclusions récapitulatives du 14 février 2023 et après avoir assigné en intervention le notaire Danielle KOLBACH le 1^{er} octobre 2019, PERSONNE2.) a sollicité :

- principalement, de prononcer le partage du produit de vente de la maison et de lui attribuer la somme de 447.794,07 €;
- de dire que le notaire Danielle KOLBACH est tenu de lui verser, sinon de le condamner à débloquent, dans le cadre de la liquidation de l'indivision, ladite somme de 447.794,07 € avec les intérêts au taux légal, à majorer de 3 points, à compter de la vente, sinon du 27 novembre 2017, date d'un décompte du notaire SECKLER, sinon encore de l'assignation, jusqu'à solde ;
- subsidiairement, de « débloquent » la somme de 58.534,42 € et de la verser à PERSONNE1.) pour l'hypothèse où il aurait le droit à une récompense ;
- plus subsidiairement, de prononcer le partage et de nommer avant tout autre progrès en cause le notaire Danielle KOLBACH pour procéder aux opérations de partage ;
- de rejeter les demandes reconventionnelles et notamment rejeter la demande en partage formulée par PERSONNE1.), sa demande visant à voir ordonner au notaire de débloquent et de lui virer la somme de 255.593,85 € augmentée des intérêts, et celle tendant au rejet de la pièce n° 4 entretemps déposée en original au greffe ;
- de condamner PERSONNE1.) à lui payer la somme de 35.000,- €;
- de condamner PERSONNE1.) à lui payer la somme de 11.492,90 € à titre de frais et d'honoraires d'avocat ;
- de le condamner au paiement d'une indemnité de 5.000,- € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et aux dépens de l'instance.

Aux termes de ses dernières conclusions récapitulatives du 25 janvier 2023, PERSONNE1.) a sollicité à voir :

- dire la demande en partage de la communauté de fait irrecevable au motif qu'il s'agit d'une demande nouvelle ;
- rejeter les demandes tendant au débloquent de la somme de 447.794,07 € et au paiement du montant de 35.000,- €;
- rejeter la pièce n° 4 produite par la demanderesse, sinon faire droit à la production de la version originale de cette pièce ;
- à titre reconventionnel, ordonner le partage de la communauté ;
- « procéder au partage » du prix de la vente et « attribuer » le montant de 255.593,85 € à PERSONNE1.) et ordonner au notaire de débloquent cette somme pour la virer à PERSONNE1.), avec les intérêts au taux légal à partir de sa demande en justice jusqu'à solde ;
- condamner PERSONNE2.) à lui payer le montant de 50.000,- €;
- subsidiairement, prononcer le partage et nommer un notaire pour procéder aux opérations de partage ;
- condamner PERSONNE2.) au paiement d'une indemnité de 5.000,- € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et aux dépens de l'instance.

Le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg a retenu dans son jugement du 17 mai 2023, que :

- la demande telle qu'introduite par PERSONNE2.) par assignations des 22 novembre 2018 et 1^{er} octobre 2019 et portant sur la liquidation et le partage du produit de la vente d'un immeuble en indivision est recevable ;
- elle est partiellement fondée ;
- la demande dirigée contre Jean SECKLER est sans objet ;
- le partage et la liquidation de l'indivision existant entre PERSONNE2.) et PERSONNE1.) et portant sur les droits respectifs des parties résultant de l'acquisition en indivision d'un immeuble sis à L-ADRESSE3.), vendu le 5 décembre 2017 est ordonné ;
- dans le cadre de ce partage, PERSONNE2.) a droit à l'attribution de la somme de 300.000,- € sur le produit et avant tout partage du produit de la vente immobilière ;
- Maître Danielle KOLBACH, notaire de résidence à Junglinster, est commise pour procéder aux opérations de partage et de liquidation de l'indivision résultant de l'immeuble ayant été acquis en indivision ;
- la demande de PERSONNE2.) visant à voir ordonner au notaire Danielle KOLBACH de lui virer le montant de 300.000,- € est sans objet, cette somme lui ayant déjà été consentie à titre d'avance en capital par arrêt du (lisez) 6 novembre 2019 ;
- il y a lieu de tenir compte dans le décompte à dresser entre parties quant à la répartition du produit de la vente, après déduction de la somme de 300.000,- € attribuée à PERSONNE2.), du solde du prêt immobilier, des frais d'agence, d'assurance, de mainlevée d'hypothèque et d'impôt foncier, ainsi que des intérêts éventuellement produits sur les fonds qui sont restés bloqués entre les mains du notaire ;
- PERSONNE2.) est à débouter de ses demandes formulées par voie de conclusions en remboursement des frais et honoraires d'avocat et en paiement de la somme de 35.000,- € ;
- la demande reconventionnelle de PERSONNE1.) est recevable, mais non fondée ;
- PERSONNE1.) est à condamner à payer à PERSONNE2.) une indemnité de 3.000,- € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ;
- PERSONNE1.) est à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ;
- les frais et dépens sont à charge de la masse de l'indivision ;
- il n'y a pas lieu à exécution provisoire du présent jugement ;
- le jugement est commun à Maître Danielle KOLBACH, notaire de résidence à Junglinster.

Pour statuer dans ce sens, les juges de première instance ont constaté que la procédure est régulière au sens de l'article 84 du Nouveau Code de procédure civile suite à la réassignation en intervention du notaire Danielle KOLBACH par exploit d'huissier du 5 mai 2022.

La demande de PERSONNE2.) a été qualifiée comme étant une demande en liquidation et en partage de l'indivision résultant des droits portant sur l'immeuble appartenant aux parties, aux motifs que les exploits introductifs d'instance sont intitulés « assignation » en « liquidation partage d'une communauté de fait » et que la demande est basée sur l'existence d'une acquisition immobilière en indivision, ainsi que sur deux conventions sous seing privé, suivant lesquelles PERSONNE2.) pourrait prétendre à la restitution d'un apport personnel de 300.000,- € lors de la revente du bien, de sorte que l'action en justice est motivée par le fait que les fonds provenant de la vente de l'immeuble sont bloqués entre les mains du notaire alors que l'assigné « s'oppose à tout partage ».

PERSONNE2.) ne faisant pas valoir dans son assignation qu'il y aurait d'autres biens à partager, les juges de première instance ont considéré que la cause de sa demande est limitée à l'immeuble indivis dont les modalités de partage seraient réglées par deux conventions et ils ont déclaré la demande formulée postérieurement à l'assignation par voie de conclusions et tendant à voir ordonner le partage général et la liquidation de l'ensemble de l'indivision ayant existé entre concubins irrecevable.

En application de l'article 815, point 1 du Code civil, les juges de première instance ont ordonné le partage de l'indivision ayant trait à l'immeuble litigieux et ils ont commis un notaire pour y procéder.

S'agissant de l'apport personnel de 300.000,- € dont PERSONNE2.) demande le remboursement, il a été relevé que l'arrêt de la Cour d'appel du 6 novembre 2019 a fait droit à cette demande à titre d'avance sur base de l'article 815-11, point 4 du Code civil et que non seulement ce dispositif, mais également les motifs formant le soutien nécessaire à ce dispositif, à savoir les écrits des 10 juin 2013 et 23 mars 2016 ainsi que le fait que l'exception d'inexécution opposée par PERSONNE1.) est inopérante, ont autorité de la chose jugée et ne peuvent plus être remis en cause.

Il n'a pas été fait droit aux demandes en réévaluation, en paiement des intérêts de retard, en paiement de la somme de 35.000,- € et en paiement des frais d'avocat.

La demande reconventionnelle de PERSONNE1.) en obtention de la somme de 255.593,85 € dans le cadre des opérations de partage du produit de la vente immobilière a été rejetée par le Tribunal au motif qu'il ne dispose pas des éléments requis pour apprécier la pertinence de ces revendications.

PERSONNE1.) a interjeté appel contre ce jugement, qui a été signifié le 15 juin 2023, par exploit d'huissier des 17 et 19 juillet 2023 pour :

- voir réformer le jugement en ce qu'il a attribué à PERSONNE2.) la somme de 300.000,- € sur le produit et avant partage du produit de vente immobilière ;
- voir déclarer la demande en partage de la communauté de fait de PERSONNE2.) irrecevable ;

- faire droit à la demande reconventionnelle de l'appelant en partage formulée par demande reconventionnelle ;
- rejeter la demande de PERSONNE2.) en paiement de la somme de 35.000,- €;
- procéder au partage du produit de vente et lui attribuer le montant de 255.593,85 €;
- ordonner au notaire de débloquer cette somme et de la lui virer, avec les intérêts légaux à compter de la demande en justice ;
- condamner, par réformation, PERSONNE2.) à lui payer la somme de 50.000,- €;
- subsidiairement, lui donner acte qu'il ne s'oppose pas à ce que le partage soit prononcé et qu'un notaire soit nommé pour procéder aux opérations de partage ;
- voir par réformation débouter PERSONNE2.) de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour la première instance et la condamner à lui payer une indemnité de 5.000,- € tant pour la première instance, que pour l'instance d'appel.

A l'appui de son appel, PERSONNE1.) soulève l'irrecevabilité de la demande en partage formulée par PERSONNE2.) comme étant nouvelle du fait qu'elle n'aurait pas été reprise dans le dispositif de ses assignations. Suivant l'appelant « *il y aurait donc lieu de considérer que la seule demande reconventionnelle en partage de la communauté de fait formulée par la partie appelante est recevable* ».

En ce qui concerne la valeur de l'acte du 23 mars 2016, l'appelant relève que cet écrit n'aurait pas été signé par PERSONNE2.), qu'il ne remplirait pas les conditions des articles 1325 et 1326 du Code civil et qu'il faudrait tenir compte des frais éventuels à déduire.

L'arrêt de la Cour d'appel du 6 novembre 2019, attribuant une avance en capital sur base de l'article 815-11 du Code civil ne revêtirait, selon l'appelant, pas l'autorité de la chose jugée, dès lors que la Cour aurait statué en matière de référé et, tel qu'il serait prévu par le prédit article, à titre provisoire. Cette avance en capital se présenterait comme une remise en numéraire qui anticiperait sur la répartition ultérieure du capital indivis.

L'appelant estime qu'il serait en droit d'opposer l'exception d'inexécution, en ce que PERSONNE2.) aurait omis de remplir son obligation de rembourser la moitié du prêt de 60.000,- €

Les mêmes moyens sont opposés par PERSONNE1.) à l'encontre de la convention du 10 juin 2013.

Comme précisé dans sa lettre du 11 janvier 2018 adressée au notaire SECKLER, PERSONNE1.) formule les revendications financières suivantes :

- la somme de 186,16 € pour deux factures du Comptoir des fers et métaux ;
- la somme de 155.000,- € pour la totalité des virements et dépôts de PERSONNE1.) sur le compte commun qui auraient été réalisés en surplus des virements respectifs mensuels de 600,- €;

- la somme de 72.173,52 € pour les factures des sociétés SOCIETE1.) (537,03 €), SOCIETE2.) (16.905,- €), SOCIETE3.) (205,75 €), SOCIETE4.) (552,56 €), Administration Communale de Kehlen (1.520,- €), SOCIETE4.) (6.256,45 €), PERSONNE3.) et SOCIETE5.) (4.366,73 € et 4.830,- €) et le virement de 37.000,- €;
- la somme de 43.110,02 € qui correspondrait à l'addition du montant de la facture totale acquittée par l'appelant auprès des sociétés SOCIETE3.), SOCIETE1.) et les factures qui auraient été réglées par lui dans leur intégralité pour un montant de 4.734,75 € ainsi que deux factures de la société SOCIETE2.) des montants de 25.750,- € et de 11.500,- € acquittées directement par l'appelant ;
- la somme de 30.000,- € pour la moitié du prêt de rallongement accordé à PERSONNE1.) ;
- une indemnité d'occupation pour la période allant du 10 mai 2016 (date de l'éloignement) au 25 août 2016 (date de départ de PERSONNE2.) de la maison commune) pour le montant de 5.275,- € (1.065,- € du 10 mai au 31 mai 2016, 1.500,- € pour les mois de juin et juillet 2016 et 1.210,- € pour le mois d'août 2016) ;
- la somme évaluée à 21.000,- € pour préjudice subi en raison de l'enlèvement des affaires personnelles lors du déménagement de PERSONNE2.) ;
- la somme de 50.000,- € pour un prêt consenti par PERSONNE1.) à PERSONNE2.) en date du 11 mars 2016.

L'appelant donne à considérer que le compte joint aurait été alimenté par lui-même en vue de réaliser les travaux d'amélioration de la maison commune, de sorte que ces montants versés seraient à prendre en considération dans le cadre du partage.

Les montants réclamés par PERSONNE2.), tant en ce qui concerne les prétendus travaux d'amélioration pris en charge, que le montant de 35.000,- € sont contestés par l'appelant, qui relève qu'il aurait été retenu dans l'acte de vente de la maison du 5 décembre 2017 que les parties sont vendeurs d'une moitié indivise.

La partie intimée conclut à la recevabilité de sa demande en liquidation et en partage formulée par exploits d'huissier des 22 novembre 2018 et 1^{er} octobre 2019 pour les motifs avancés par les juges de première instance.

En ce qui concerne la validité de l'acte du 23 mars 2016, la partie intimée demande principalement la confirmation du jugement entrepris pour les motifs y retenus, en que la Cour a déjà statué par arrêt du 6 novembre 2019 sur sa validité en se basant sur ledit acte pour lui allouer une avance de 300.000,- € et que cette condamnation a autorité de la chose jugée.

A titre subsidiaire, l'intimée entend se prévaloir de l'acte d'appel de PERSONNE1.) du 2 avril 2019 dans la procédure tendant à l'attribution d'une avance avant partage ainsi que du jugement du Tribunal d'arrondissement du 29 mai 2020, desquels il résulterait que l'appelant aurait entendu se baser sur ledit écrit pour voir imputer les frais d'amélioration de la maison par lui engagés.

Suivant les termes de cet acte, PERSONNE2.) serait en droit de récupérer son apport de 300.000,- € avant le partage du solde du prix de vente de l'immeuble, tel qu'il aurait été reconnu par l'arrêt de la Cour d'appel du 6 novembre 2019 sur base de l'article 815-11 du Code civil. Bien que statuant comme en matière de référé, le juge saisi d'une telle demande d'avance serait amené à décider au fond, d'une part la question de l'importance des fonds disponibles et, d'autre part celle des droits des indivisaires dans le partage à intervenir.

A titre subsidiaire, la partie intimée entend récupérer son apport en application de l'article 1134 du Code civil, suivant lequel les conventions tiennent lieu de loi aux parties, sinon à titre plus subsidiaire, en ce que cet écrit serait à qualifier de reconnaissance de dette. Même si l'acte ne remplirait pas les exigences formelles des articles 1325 et 1326 du Code civil, il pourrait être pris en considération, dès lors qu'il y aurait commencement de preuve par écrit et que la volonté de procéder à ce partage aurait déjà été exprimée par PERSONNE1.) dans la convention signée en date du 10 juin 2013.

En ce qui concerne la convention du 10 juin 2013, PERSONNE2.) entend se prévaloir des moyens ci-avant repris pour conclure à sa validité et à son effet obligatoire, auxquels l'appelant ne pourrait faire échec en invoquant l'exception d'inexécution, dès lors que les obligations y stipulées ne seraient pas interdépendantes, sinon elle oppose que l'exception d'inexécution ne ferait que suspendre l'exécution de l'obligation sans l'affecter dans son principe.

En ce qui concerne les revendications financières de PERSONNE1.), pour autant que la juridiction saisie devrait en tenir compte, la partie intimée les conteste dans leur intégralité.

Le montant de 186,16 € aurait été payé par la société SOCIETE6.) et non pas par PERSONNE1.) personnellement.

La somme de 155.000,- € correspondrait à des versements sur le compte commun PERSONNE1.)-PERSONNE2.) qui aurait été alimenté par les deux détenteurs et dont les fonds seraient présumés appartenir indivisément aux deux intéressés. En tout état de cause, il ne serait pas établi que des travaux de réfection et d'embellissement de la maison commune auraient été financés par ces fonds.

La facture SOCIETE1.) à hauteur de 537,03 € n'aurait pas trait à des travaux de réfection, mais à des frais d'entretien qui ne seraient pas à prendre en considération,

Les factures SOCIETE2.), SOCIETE3.), SOCIETE4.), Commune de Kehlen, PERSONNE3.) pour un montant de 34.636,49 € constitueraient des travaux d'amélioration supportés par PERSONNE1.), qui ne seraient cependant pas à imputer, dès lors que ces dépenses seraient somptuaires et entreprises sans l'accord de l'intimée. Subsidiairement, seul le montant de 12.506,80 € devrait être accordé à PERSONNE1.).

PERSONNE2.) avance qu'elle aurait payé les factures suivantes pour le montant total de 22.129,69 € dont il y aurait lieu de tenir compte :

- 2.200,00 € facture SOCIETE7.) S.à r.l. n ° 11350 du 12 août 2013 ;
- 1.706,64 € facture SOCIETE8.) n ° 147025 du 31 décembre 2013 ;
- 15.211,23 € facture SOCIETE8.) n ° 147954 du 2 juin 2014 ;
- 3.011,82 € facture SOCIETE1.) n ° 730-14 du 1^{er} décembre 2014.

Le montant de 37.000,- € aurait été versé à l'appelant lui-même.

Les factures acquittées auprès des sociétés SOCIETE3.) et SOCIETE1.) pour la somme totale de 43.110,02 € seraient des dépenses d'entretien et non des dépenses d'amélioration qui n'ouvriraient pas droit à une quelconque indemnité. Par ailleurs l'intimée aurait également pris en charge des frais d'assurance, des taxes communales et des factures de gaz et d'électricité.

Les factures SOCIETE2.) auraient été payées par des virements du compte commun, de sorte que le remboursement ne pourrait être réclamé par l'appelant.

Comme l'appelant réclame la somme de 30.000,- € à titre de mensualités du prêt de rallongement, PERSONNE2.) augmente sa demande de la somme de 35.000,- € qui correspondrait au solde du montant de 85.000,- € lui revenant pour l'aide apportée à PERSONNE1.) dans sa société. Elle interjette appel incident pour ces sommes.

L'appelant ne serait pas en droit de réclamer une indemnité d'occupation suite à son expulsion de la maison commune, dès lors qu'il n'aurait pas été du choix de l'intimée d'occuper les lieux de manière exclusive, mais constituerait une conséquence de l'expulsion.

PERSONNE2.) n'aurait pas pu s'opposer à la réalisation des travaux effectués, comme elle aurait souffert d'importantes crises d'angoisse à cause des pressions psychologiques exercées par l'appelant.

La demande en condamnation de l'appelant au montant de 21.000,- € pour prétendu préjudice subi en raison d'enlèvement d'affaires personnelles constituerait une demande nouvelle qui serait irrecevable et pour le surplus ne serait pas étayée par les pièces versées.

PERSONNE2.) relève également appel incident contre le jugement entrepris pour obtenir le remboursement des frais d'honoraires d'avocat à hauteur de 11.492,90 € qui seraient justifiés pour assurer sa défense.

Pour le surplus, elle conclut à la confirmation du jugement entrepris et elle sollicite la condamnation de PERSONNE1.) aux frais et dépens de la première instance et de l'instance d'appel, avec distraction au profit de son avocat concluant qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance, et à une indemnité de 5.000,- € pour l'instance d'appel sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

L'obtention d'une indemnité de procédure par PERSONNE1.) est contestée.

Appréciation de la Cour

Les appels principal et incident ayant été interjetés dans les délais et formes de la loi sont à déclarer recevables.

En ce qui concerne la recevabilité de la demande de PERSONNE2.) en partage du produit de vente de la maison à ADRESSE3.), il ne peut être contesté que cette demande n'a pas été expressément formulée dans le dispositif de l'exploit introductif d'instance du 22 novembre 2018.

Il n'en reste pas moins que cet exploit est intitulé assignation en « liquidation partage d'une communauté de fait », comme également l'assignation en intervention du 1^{er} octobre 2019, qu'il y est renseigné que les fonds provenant de la vente de l'immeuble sont bloqués entre les mains du notaire, que PERSONNE1.) s'oppose à tout partage et il est requis dans le dispositif de l'acte d'ordonner au notaire de virer à PERSONNE2.) le montant correspondant à la part du prix de la vente lui revenant.

C'est partant à bon droit pour les motifs que la Cour fait siens que les juges de première instance en ont déduit que l'objet de cet exploit est une action en liquidation et en partage d'une indivision résultant des droits portant sur un immeuble et que la demande formulée ultérieurement par voie de conclusions n'est pas nouvelle.

En effet, une demande nouvelle est celle qui se différencie de la demande originaire par un de ses éléments constitutifs, objet, cause ou partie, et qui saisit le juge d'une prétention autre que celle dont il était déjà saisi par l'effet de l'acte introductif d'instance, alors qu'en l'espèce la demande de partage est indiquée dans l'intitulé de l'acte, elle résulte de sa motivation et elle est partant du moins virtuellement comprise dans le dispositif de cet exploit.

PERSONNE1.) ne conteste par ailleurs pas le partage ordonné par les juges de première instance, quitte à ce qu'il sollicite que ce dernier devrait être prononcé sur base de sa propre demande reconventionnelle en partage par voie de conclusions, sans cependant préciser en quoi ça changerait quelque chose aux opérations de partage à entreprendre.

Concernant le partage ordonné sur base de l'article 815, point 1 du Code civil, c'est également à juste titre que les juges de première instance ont retenu, pour les motifs que la Cour fait siens, qu'il n'appartient pas aux tribunaux de procéder eux-mêmes aux opérations matérielles de partage et a commis le notaire Danielle KOLBACH pour y procéder en tenant compte des éléments spécifiés dans le dispositif du jugement entrepris.

En effet il est prévu par l'article 828 du Code civil qu'« *après que les meubles et les immeubles ont été estimés et vendus, s'il y a lieu, le juge commissaire renvoie les parties devant un notaire dont elles conviennent, ou nommé d'office, si les parties ne s'accordent pas sur le choix. On procède, devant cet officier, aux comptes que les copartageants peuvent se devoir, à la formation de la masse générale, à la composition des lots et aux fournissements à faire à chacun des copartageants.* »

En cas de difficulté lors de ses opérations, le notaire peut renvoyer les parties devant le juge commissaire nommé pour le partage après avoir dressé un procès-verbal de difficulté reprenant les dires respectifs des parties en application de l'article 837 du Code civil.

Au stade actuel de la procédure, il n'y a partant pas lieu de vérifier les allégations des parties concernant le prêt immobilier ainsi que les frais éventuels d'amélioration ou autres.

PERSONNE2.) sollicitant l'attribution de son apport de 300.000,- € avant partage, cette demande est à considérer avant d'entamer les opérations de partage et de liquidation ordonnées.

Suivant arrêt de la Cour d'appel du 6 novembre 2019, l'intimée s'est vue accorder une avance en capital de 300.000,- € sur ses droits dans le partage à intervenir de l'indivision existant entre parties en exécution de la convention du 10 juin 2013 et de l'acte intitulé « clé pour le partage du produit de vente de la maison à ADRESSE3.) » du 23 mars 2016 en application de l'article 815-11 du Code civil, la Cour ayant constaté la force exécutoire des deux écrits signés entre parties et ayant rejeté le moyen d'exception d'inexécution opposé par PERSONNE1.).

Contrairement à ce qui est avancé par l'appelant, la Cour n'a pas statué en matière de référé, mais comme en matière de référé, dès lors qu'il est de principe que la demande de voir ordonner, sur le fondement de l'article 815-11, 3° et 4° du Code civil, une répartition provisionnelle des bénéfices de l'indivision et une avance en capital sur les droits de l'indivisaire dans le partage à intervenir, est à porter non pas devant le Président du Tribunal d'arrondissement siégeant en matière de référé qui est incompétent *ratione materiae*, mais devant le Président du Tribunal d'arrondissement statuant, bien qu'en la forme de référés, comme juge du fond dans le cadre des pouvoirs spécifiques lui attribués par l'article 815-11 du Code civil en matière d'indivision et qui l'amène à préjudicier et à statuer au fond (Cour d'appel 11 mai 2005, P. 33, p. 77).

L'objet de cette demande ayant été, comme dans la présente instance, le remboursement avant partage de la somme de 300.000,- € sur base de la même cause, à savoir en exécution des écrits du 10 juin 2013 et du 23 mars 2016, et entre les mêmes parties, au sens de l'article 1351 du Code civil, c'est à juste titre que les juges de première instance ont retenu que le dispositif de l'arrêt du 6 novembre 2019 revêt l'autorité de la chose jugée.

Les motifs de cette décision, à savoir la force exécutoire des prédicts écrits et le rejet de l'exception d'inexécution opposée par PERSONNE1.), formant le soutien nécessaire du dispositif, il y a lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a retenu que ces motifs participent à l'autorité de la chose jugée.

L'appelant ne saurait partant remettre en doute cette force exécutoire et s'opposer à l'exécution des prédicts actes.

En ce qui concerne la demande accessoire de PERSONNE1.) en obtention d'une indemnité d'occupation, il convient de relever que si l'usage ou la jouissance d'un bien indivis par l'un des indivisaires est source de l'indemnité prévue par l'article 815-9, 2° du Code civil, l'indivisaire demandeur doit établir que la jouissance du bien indivis par un autre indivisaire est exclusive, c'est-à-dire qu'elle exclut la jouissance du bien indivis dans le chef du demandeur.

L'impossibilité dans le chef de l'appelant d'occuper l'immeuble indivis pendant la période consécutive à son expulsion forcée ne procède pas du fait de PERSONNE2.), mais relève de son propre comportement. PERSONNE1.) ne saurait partant réclamer une indemnité d'occupation relative à la période en question (Cour d'appel 20 décembre 2023, n° 259/23).

La demande en indemnisation du prétendu préjudice subi en raison de l'enlèvement des affaires personnelles par l'intimée lors du déménagement, n'ayant pas été formulée en première instance par l'appelant, elle est à déclarer irrecevable comme étant nouvelle en application de l'article 592 du Nouveau Code de procédure civile qui interdit toute demande nouvelle en cause d'appel.

PERSONNE1.) restant en appel toujours en défaut de produire des éléments convaincants et probants permettant de vérifier l'existence du prétendu prêt de 50.000,- € c'est à bon droit que les juges de première instance ont déclaré cette demande non fondée pour les motifs que la Cour fait siens.

En ce qui concerne l'appel incident de PERSONNE2.) tendant à l'obtention de la somme de 35.000,- € à titre de prétendu travail réalisé par cette dernière dans la société de PERSONNE1.), il convient de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a rejeté cette demande à défaut de preuve.

En effet, le seul relevé produit en pièce 11 par PERSONNE2.) avec la mention manuscrite « acompte sur 85.000,- » n'est pas suffisant à défaut d'autres éléments probants pour rapporter la preuve d'un éventuel accord entre les parties pour voir rémunérer un éventuel travail effectué par PERSONNE2.) pour la société de PERSONNE1.).

C'est également à bon droit que les juges de première instance ont déclaré la demande de PERSONNE2.) en remboursement des frais d'honoraires d'avocat non fondée, la preuve d'une faute au sens des articles 1382 et 1383 du Code civil dans le chef de PERSONNE1.) n'étant pas rapportée.

PERSONNE1.) ayant succombé dans ses prétentions, ses demandes en obtention d'une indemnité de procédure, tant pour la première instance, que pour l'instance d'appel sont à rejeter.

L'allocation d'une indemnité de procédure de 3.000,- € à PERSONNE2.) en première instance est à confirmer, dès lors qu'il est inéquitable de laisser à sa seule charge les frais non compris dans les dépens. Sa demande sur cette base formulée pour l'instance d'appel est à déclarer non fondée au motif que la somme allouée en première instance est au stade actuel de la procédure jugée suffisante.

Les frais et dépens étant à mettre à charge de la masse de l'indivision, il n'y a pas lieu de les imposer d'ores et déjà à l'une des parties.

L'affaire est à renvoyer aux juges de première instance en prosécution de cause.

Par application de l'article 79, alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile, l'arrêt est réputé contradictoire à l'égard du notaire Danielle KOLBACH, l'acte d'appel lui ayant été signifié à personne.

PAR CES MOTIFS :

La Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

déclare la demande de PERSONNE1.) en obtention de la somme de 21.000,- € irrecevable,

déclare tant l'appel principal, que l'appel incident recevables pour le surplus,

déclare tant l'appel principal, que l'appel incident non fondés,

confirme le jugement du 17 mai 2023,

déboute tant PERSONNE2.) que PERSONNE1.) de leur demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

met les frais et dépens de l'instance d'appel à charge de la masse de l'indivision,

déclare l'arrêt commun au notaire Danielle KOLBACH,

renvoie l'affaire en prosécution de cause aux juges de première instance.