

Audience publique du neuf novembre deux mille dix-sept

Numéros 39922 et 39923 du rôle

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,
Alain THORN, premier conseiller,
Danielle SCHWEITZER, premier conseiller,
Josiane STEMPER, greffier.

E n t r e

I.

AA.) , femme au foyer, demeurant à (...),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette du 13 avril 2012,

comparant par Maître Pierre GOERENS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1) BB.) , fonctionnaire, demeurant à (...),

intimé aux fins du susdit exploit STEFFEN du 13 avril 2012,

comparant par la société à responsabilité limitée MOYSE BLESER, inscrite au barreau de Luxembourg, représentée aux fins des présentes par Maître Cédric BELLWALD, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) EE.) , retraité, demeurant à (...),

intimé aux fins du susdit exploit STEFFEN du 13 avril 2012,

comparant par Maître Laurent NIEDNER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

II.

EE.) , retraité, demeurant à L-4154 Esch-sur-Alzette, 10, rue Frédéric Joliot-Curie,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette du 13 avril 2012,

comparant par Maître Laurent NIEDNER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1) AA.) , femme au foyer, demeurant à (...),

intimée aux fins du susdit exploit STEFFEN du 13 avril 2012,

comparant par Maître Pierre GOERENS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) BB.) , fonctionnaire, demeurant à (...),

intimé aux fins du susdit exploit STEFFEN du 13 avril 2012,

comparant par la société à responsabilité limitée MOYSE BLESER, inscrite au barreau de Luxembourg, représentée aux fins des présentes par Maître Cédric BELLWALD, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

CC.) est décédé le 19 janvier 1964 à Esch-sur-Alzette, laissant comme héritiers, son épouse DD.) et leurs deux enfants communs, AA.) et BB.)

.

AA.) est mariée à EE.) sous le régime de la communauté universelle, régime matrimonial qu'ils ont adopté par contrat de mariage du 19 juillet 1989.

La succession d'CC.) comprenait, entre autres, deux immeubles, à savoir :

- un immeuble sis à (...),
- un immeuble sis à (...).

Par acte sous seing privé du 10 juillet 1990, AA.) a cédé ses droits indivis dans les prédits immeubles à sa mère DD.) pour un prix de 1.083.330 LUF.

Par actes du 25 février 2004, du 17 novembre 2004 et du 11 février 2005, DD.) a vendu ses parts indivises dans les prédits immeubles indivis à son fils BB.) .

DD.) a été mise sous curatelle par jugement du 14 décembre 2005. Ce jugement a été réformé par arrêt du 31 mai 2006, lequel a dit qu'il n'y avait pas lieu à ouverture d'une curatelle.

Par jugement du 4 juillet 2007, DD.) a de nouveau été mise sous curatelle et par jugement du 15 octobre 2008, la curatelle a été transformée en tutelle.

DD.) est décédée le 18 octobre 2009.

Par exploit d'huissier de justice du 1^{er} mars 2005, EE.) a fait donner assignation à DD.) , à BB.) et à AA.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, aux fins d'annulation de la cession des parts indivises de AA.) à sa mère DD.) dans les immeubles sis à (...) et à (...).

Par exploit d'huissier de justice du 27 novembre 2009, EE.) a fait donner assignation en reprise d'instance à AA.) et BB.) , ces parties prises en leur qualité d'héritiers de DD.) , décédée le 18 octobre 2009.

EE.) exposait que, par les effets du régime de la communauté universelle, les biens que son épouse, AA.) avait recueillis dans la succession de feu son père CC.) étaient entrés en communauté et notamment les parts indivises relatives aux deux immeubles susmentionnés.

Il excipait de l'article 1424 du Code civil pour soutenir que son épouse n'avait pas pu céder valablement, sans le consentement du demandeur, les droits indivis dans ces immeubles.

EE.) concluait, sur base de l'article 1427 du code civil à l'annulation de la cession ainsi qu'au partage et à la licitation des prédits immeubles.

Par exploit d'huissier de justice du 27 novembre 2009, EE.) et AA.) ont fait donner assignation à BB.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, aux fins d'entendre ordonner la licitation des immeubles précités et d'entendre dire qu'ils ont droit dans ces immeubles à 3/16^{ème} en pleine propriété.

Par des conclusions signifiées ultérieurement, les époux EE.)-AA.) en sollicitaient ensemble le partage et la licitation.

BB.) soulevait l'irrecevabilité de la demande de EE.) pour défaut de qualité à agir, sinon défaut d'intérêt à agir.

Il invoquait ensuite la forclusion de la demande en annulation en se prévalant de l'article 1427 du code civil instituant un délai biennal pour agir, commençant à courir le jour où le demandeur a obtenu connaissance de l'acte litigieux.

Quant au fond, il exposait que, par un acte sous seing privé du 10 juillet 1990, sa sœur, AA.) , avait valablement cédé à sa mère DD.) l'intégralité des parts indivises qu'elle détenait dans les immeubles faisant partie de la succession de son père moyennant paiement de la somme de 1.083.330 LUF.

Il aurait été prévu de procéder, par la suite, à la rédaction d'un acte authentique, mais l'entrevue avec le notaire aurait été volontairement retardée par AA.) .

BB.) estimait qu'en vertu de l'article 1421 du code civil, AA.) était dispensée de solliciter l'accord de son époux et que, sur base de l'article 1427 du code civil, il appartenait à EE.) de prouver en quoi son épouse avait outrepassé ses pouvoirs ou agi frauduleusement, ce que ce dernier resterait cependant en défaut de faire.

Il concluait au débouté des demandes adverses et demandait au tribunal de déclarer valable la cession de droits indivis intervenue en date du 10 juillet 1990.

EE.) soutenait qu'il n'avait eu connaissance de la cession des droits indivis que dans le cadre de l'instance en partage, et cela par un corps de conclusions notifié, en date du 16 novembre 2004, par le mandataire d'BB.) .

Il contestait toute connaissance antérieure, ainsi que l'encaissement du prix de cession.

D'autre part, après avoir, dans un premier temps, contesté l'existence même de la cession des droits indivis, il a fait valoir, suite au dépôt de l'original de l'acte de cession au greffe du tribunal, que ce document ne contenait pas la mention du nombre des originaux dressés, ainsi que le prévoit l'article 1325 du code civil.

Il estimait par ailleurs que ledit document ne présentait pas la clarté requise et ne renfermait aucun accord ni de DD.) , ni de AA.) .

Il soulevait l'incohérence consistant dans le fait que l'acte de la cession renseigne une part de 1/6^{ème}, alors que la part de AA.) dans les prédicts immeubles était de 1/8^{ème} en pleine propriété et 1/16^{ème} en nue-propriété. EE.) faisait valoir par ailleurs que son épouse avait signé le 21 janvier 2002, ensemble avec feu sa mère et son frère, un compromis de vente relatif au terrain sis à (...). Or, cette circonstance démontrerait bien qu'il n'y aurait pas eu cession valable des droits indivis en 1990.

AA.) se ralliait aux conclusions de son époux.

Dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, les affaires ont été jointes et, par jugement du 25 janvier 2012, le tribunal a déclaré prescrite l'action en annulation de l'acte de cession des parts indivises sur base de l'article 1427 du Code civil et recevable, mais non fondée la demande en partage et en licitation de EE.) et AA.) . Enfin, il a débouté les parties au litige de leurs demandes respectives en obtention d'une indemnité de procédure.

Pour statuer ainsi, la juridiction du premier degré a considéré que

- EE.) avait qualité pour demander la nullité de l'acte litigieux ainsi que le partage en vertu de l'article 1427 du Code civil et de l'article 2 du contrat de mariage,
- les attestations testimoniales versées par BB.) établissaient que EE.) avait eu connaissance de l'acte de cession entre le 10 juillet 1990 et le début de l'année 2000, soit plus de cinq ans avant l'introduction de sa demande de sorte que le délai de forclusion de deux ans prévu à l'article 1427 Code civil n'avait pas été respecté,

- l'acte de cession de parts indivises du 10 juillet 1990 était valable et les droits indivis de la communauté universelle EE.)-AA.) ayant été cédés, ces droits ne pouvaient « *plus donner lieu à un quelconque partage* ».

A la demande d'BB.) , ce jugement a été signifié en date du 8 mars 2012 aux époux EE.)-AA.) .

Par exploit d'huissier de justice du 13 avril 2012, EE.) a relevé régulièrement appel dudit jugement.

Par exploit d'huissier de justice du 13 avril 2012, AA.) a également relevé régulièrement appel de ce jugement.

EE.) et AA.) concluent à l'inexistence de l'acte de cession du 10 juillet 1990.

Seul un contrat écrit, établi conformément aux exigences édictées à l'article 1325 du Code civil, serait de nature à prouver la cession des droits indivis alléguée par la partie adverse.

L'écrit invoqué par celle-ci serait une simple quittance, aux termes de laquelle AA.) reconnaît avoir reçu la somme 1.083.330 LUF de la part de sa mère, DD.) .

EE.) soutient que la date renseignée par cet écrit ne lui est pas opposable en vertu de l'article 1328 du Code civil et que l'écrit en question n'a pas été transcrit au bureau de la conservation des hypothèques conformément à la loi du 25 septembre 1905 sur la transcription des droits réels immobiliers.

A supposer que la Cour retienne néanmoins l'existence de l'acte de cession litigieux et son opposabilité à EE.) , celui-ci conclut, dans un ordre subsidiaire, à l'annulation de l'acte de cession pour avoir été conclu en violation des articles 1424 et 1427 du Code civil, par réformation du jugement dont appel.

Il affirme n'avoir eu connaissance de l'acte de cession litigieux qu'en date du 16 novembre 2004, contrairement aux affirmations, selon lui, mensongères contenues dans les attestations testimoniales invoquées par l'intimé, de sorte que l'appelant aurait, à tort, été déclaré forclos à agir en nullité. Lesdites attestations, au demeurant contraires aux exigences de l'article 402 du Nouveau code de procédure civile, auraient fait l'objet d'une plainte au pénal.

Il résulterait de la correspondance versée par l'appelante et notamment de certaines lettres émanant des notaires Blanche MOUTRIER et

Aloyse BIEL que l'intimé BB.) aurait reconnu à plusieurs reprises, postérieurement à l'acte du 10 juillet 1990, que les immeubles en question se trouvaient toujours en indivision.

Selon les époux EE.)-AA.) , il y aurait, *de toute façon*, lieu à licitation des immeubles en cause, principalement, parce qu'aucune cession de parts n'a eu lieu, et subsidiairement, en raison de l'annulation de l'acte de cession.

Les appelants demandent en outre à la Cour de dire qu'ils ont droit, dans ces immeubles, à 3/16^{èmes} en pleine propriété.

BB.) relève régulièrement appel incident du jugement déferé en ce qu'il a rejeté ses moyens d'irrecevabilité relatifs au défaut de qualité et d'intérêt de EE.) .

Ce dernier n'aurait pas eu la qualité d'héritier ni de coïndivisaire dans la succession CC.) - DD.) .

Selon l'intimé, si les biens successoraux indivis recueillis par un des époux mariés sous le régime de la communauté universelle entrent en communauté, seul l'époux héritier appelé à la succession peut exercer une action tendant au partage des biens.

EE.) n'aurait partant pas qualité pour agir.

Ce dernier n'aurait pas davantage intérêt à agir au motif que « *la communauté a nécessairement profité du paiement reçu à l'époque* » de DD.) .

BB.) demande à la Cour d'écarter le moyen d'inopposabilité de l'acte de cession au motif qu'il serait invoqué pour la première fois en instance d'appel.

BB.) conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a déclaré la demande en annulation formée par EE.) prescrite, en application de l'article 1427 du Code civil et en ce qu'il a déclaré valable la cession de parts indivises, intervenue en date du 10 juillet 1990.

Dans un ordre subsidiaire, l'intimé soutient que EE.) doit être débouté de sa demande en nullité de l'acte de cession, faute de prouver en quoi AA.) a dépassé ses pouvoirs ou agi frauduleusement au sens de l'article 1427 du Code civil,

Il fait valoir, entre autres, que les attestations testimoniales critiquées par les parties appelantes sont non seulement régulières en la forme,

mais aussi vraisemblables et véridiques, que la plainte au pénal dont leurs auteurs ont fait l'objet a été classée sans suite, que l'acte sous seing privé du 10 juillet 1990 est un acte unilatéral dans lequel AA.) déclare ce qu'elle a reçu de sa mère et que pareil acte est dispensé de la formalité de l'article 1325 du Code civil, qu'il fait cependant foi des constatations qu'il contient conformément à l'article 1322 du Code civil ainsi que le retient le jugement dont appel, que le montant de 1.083.330 LUF, énoncé dans l'acte sous seing privé du 10 juillet 1990, a été débité du compte de DD.) et crédité sur le compte commun des époux EE.)-AA.) et que les courriers émanant des notaires BIEL et MOUTRIER, outre qu'ils ont un caractère confidentiel et n'auraient dès lors pas dû être versés en cause, ne sont guère pertinents.

L'intimé considère que la cession du 10 juillet 1990 a eu pour effet de transférer les parts indivises litigieuses de la communauté universelle des époux EE.)-AA.) dans le patrimoine de DD.) . Dès lors, un partage ne serait plus possible ainsi que la juridiction du premier degré l'a retenu dans le jugement dont appel.

Motifs de la décision

C'est en vain que les appelants font valoir, en ordre principal, que l'acte de cession serait inexistant.

L'inexistence - notion, au demeurant, largement rejetée par la doctrine qui l'absorbe dans la nullité absolue - suppose que l'acte litigieux n'ait pas la moindre apparence formelle. Son inefficacité tient à la circonstance qu'il n'y a rien de fait (*nihil actum est*). Tout le monde peut se prévaloir, à tout moment, de l'inexistence de l'acte, étant donné qu'il n'est *point besoin d'un juge pour constater le néant* (cf. J. Carbonnier, Droit civil, P.U.F., 12^e éd., coll. Thémis, tome 1, n° 43, tome 4, n° 48).

Au contraire dès l'instant que le contrat revêt, extérieurement, l'aspect d'un acte juridique, il y a là une apparence qu'il est nécessaire de détruire, ce qui suppose l'intervention du juge et l'annulation de l'acte (cf. B. Starck, H. Roland et L. Boyer, Les obligations, tome 2, Litec, 2^e éd., n° 837; A. Weill et F. Terré, Les obligations, Dalloz, 4^e éd, n° 291).

Quelle que soit l'importance de l'élément du contrat qui fait défaut, les déclarations de volonté ont fait naître une apparence qui doit être détruite. Si un accord ne peut se réaliser sur ce point, l'intervention de la justice est nécessaire et l'annulation doit être prononcée (cf. J. Ghestin, Le contrat, L.G.D.J., n° 739).

Or, tel est manifestement le cas en l'espèce, et les appelants le reconnaissent eux-mêmes, de manière implicite, puisque EE.) a assigné BB.) en justice aux fins d'annulation de l'acte de cession du 10 juillet 1990 et que les époux EE.)-AA.) demandent la licitation et le partage des deux immeubles recueillis dans la succession d' CC.) , en raison de cette annulation.

Les appelants estiment que l'acte litigieux est privé de toute efficacité.

A cet égard, EE.) soutient qu'il y aurait violation de plusieurs règles, dont les unes ont trait aux conditions de formation du contrat, à savoir les articles 1424 et 1427 du Code civil, règles dont la méconnaissance est sanctionnée par la nullité relative de l'acte, et, les autres, à l'administration de la preuve de l'acte litigieux, plus précisément les articles 1325, 1328 et 1341 du Code civil et dont la méconnaissance est sanctionnée, non par la nullité de l'acte, mais par l'atténuation de sa force probante.

AA.) se prévaut, à cette fin, uniquement de la violation des articles 1325 et 1341 du Code civil en se ralliant aux conclusions de son conjoint.

Pour des raisons de logique juridique, il convient de toiser d'abord les moyens tirés de la violation des articles 1424 et 1427 du Code civil relatifs aux conditions de formation du contrat.

L'article 1424 du Code civil dispose ce qui suit : « *Un conjoint ne peut, sans le consentement ou l'acquiescement de l'autre, aliéner à titre onéreux ou grever de droits réels les immeubles, fonds de commerce et exploitations entrés en communauté de son chef, non plus que les meubles corporels dont l'aliénation est soumise à publicité.* »

Il ne peut non plus donner seul à bail un fonds rural ou un immeuble à usage commercial ou artisanal. Les baux passés par le conjoint sont, pour le surplus, soumis aux règles prévues pour les baux passés par l'usufruitier. »

Aux termes de l'article 1427 du Code civil : « *Un conjoint peut demander l'annulation de l'acte fait par son conjoint sur un bien commun, lorsque celui-ci a outrepassé ses pouvoirs ou agi frauduleusement.* »

L'action en nullité est ouverte au conjoint pendant deux années à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte sans pouvoir jamais être intentée plus de deux ans après la dissolution de la communauté. »

L'article 1427 n'accorde le droit de demander la nullité de l'acte fait en violation de la collaboration requise qu'au seul conjoint dont les droits ont été méconnus (cf. Cass. 1^{re} civ. 08.01.1992, D. 1993, Somm. 220 ; Jurisclasseur, Droit civil, art. 1421 à 1432 : fasc. 20, 2017, n°75).

Il s'ensuit que EE.) dont les droits ont été méconnus est seul titulaire de l'action en nullité.

Le délai prévu à l'article 1427, cité ci-dessus, est un délai de prescription dont l'expiration emporte l'irrecevabilité de l'action en nullité.

Ce n'est que lorsque la nullité est invoquée par voie d'exception que celle-ci peut l'être plus de deux ans après que l'*excipiens* ait eu connaissance de l'acte (cf. Cass. 1^{re} civ. 23.01.1996, JCP.N.1996, II, page 812, note Ph. Simler ; Jurisclasseur, op. cit. n°76).

C'est partant à tort que EE.) se prévaut de la jurisprudence de la Cour de Cassation française, selon laquelle il est permis de soulever la nullité de l'acte, par voie d'exception, plus de deux ans après avoir eu connaissance de l'acte pour soutenir qu'il serait, en tout état de cause, recevable à agir en nullité par voie principale plus de deux ans après en avoir eu connaissance.

Dans le cas d'espèce, EE.) demande la nullité de l'acte de cession par voie d'action.

Il s'ensuit qu'en vertu de l'article 1427 du Code civil, la demande litigieuse encourt l'irrecevabilité si elle a été introduite plus de deux ans après que EE.) en avait eu connaissance.

BB.) se prévaut d'attestations testimoniales (cf. pièces n° 6 et 7 de la farde I de Me STELLA) dont il affirme qu'elles établissent que EE.) avait connaissance de l'acte de cession litigieux au plus tard en l'an 2000.

Les appelants demandent à la Cour d'écarter celles-ci pour être contraires aux exigences de l'article 402 du Nouveau Code de procédure civile, sans autre précision, hormis l'omission, dans l'attestation de FF.) , de l'indication de sa profession.

La loi ne prévoyant aucune sanction au cas où l'attestation testimoniale ne remplit pas les critères de forme de l'article 402 du Nouveau Code de Procédure Civile, il appartient au juge d'apprécier si l'attestation présente néanmoins des garanties suffisantes pour emporter sa conviction sur les éléments de fait qu'il s'agit de prouver.

L'omission de l'indication de la profession de FF.) n'est pas de nature à mettre à mal la crédibilité de la relation des faits contenue dans son attestation.

A défaut de tout autre défaut de conformité susceptible d'en compromettre la crédibilité, la Cour retient qu'il y a lieu de prendre en considération la teneur desdites attestations.

Il résulte des attestations testimoniales GG.) et FF.) que EE.) avait connaissance de l'acte de cession des parts indivises conclu en 1990 au plus tard en 2000.

Les dépositions des auteurs de ces attestations devant le juge d'instruction (cf. pièces 18 et 19 de la farde III de Me NIEDNER) ne sont pas en contradiction avec cette affirmation contenue dans les deux attestations testimoniales ni, plus généralement, de nature à mettre à mal cette affirmation.

Il en est de même des autres pièces invoquées par l'appelant.

Or, ce n'est que le 1^{er} mars 2005, soit plus de deux ans après en avoir eu connaissance que EE.) a intenté une action en nullité de l'acte de cession.

En conséquence, c'est à bon droit que la juridiction de première instance a déclaré irrecevable l'action en nullité intentée par EE.) .

Etant donné que l'acte de cession des parts indivises conclu entre AA.) et sa mère DD.) n'encourt pas l'annulation, EE.) étant irrecevable à en demander la nullité et AA.) n'étant pas titulaire de l'action en nullité, l'acte de cession litigieux en tant qu'opération juridique ou *negotium* est à considérer comme valable.

C'est en vain que l'intimé s'oppose à la recevabilité de la prétention formulée par EE.) pour la première fois en instance d'appel, selon laquelle l'acte litigieux devrait lui être déclaré inopposable pour être contraire aux prescriptions de l'article 1328 du Code civil.

Il s'agit là, en effet, d'un simple moyen et non d'une demande.

Or, s'il est vrai que les parties sont irrecevables à former des demandes nouvelles en instance d'appel, il en va différemment des simples moyens qui eux peuvent être présentés pour la première fois en instance d'appel (cf. Cour de cassation, 09.12.2010, arrêt n° 59/10).

EE.) est partant recevable à soulever l'inopposabilité de l'acte de cession sur base de l'article 1328 du Code civil.

Aux termes de l'article 1328 du Code civil : « *Les actes sous seing privé n'ont de date certaine contre les tiers que du jour où ils ont été enregistrés, du jour de la mort de celui ou de l'un de ceux qui les ont souscrits ou du jour où leur substance est constatée dans des actes dressés par des officiers publics tels que procès-verbaux de scellé ou d'inventaire.* »

La règle citée ci-dessus n'a pas pour but de protéger les parties elles-mêmes contre les dangers des antedates et des postdates dans les actes sous seing privé qu'elles souscrivent, mais bien les tiers (cf. Jurisclasseur, Droit civil, art. 1328, fasc. 142, 2011, n° 31).

Or, le conjoint marié sous un régime de communauté avec le cocontractant doit être assimilé à une partie contractante; un époux ou une épouse n'est pas un tiers à l'égard de la communauté matrimoniale (cf. not. Cass. 1^{re} civ, 26.03.1974, Bull. civ. 1974, I, n° 97; 29.01.1975, Bull. civ. 1975, I, n° 36; 17.03.1992, JCP. G, 1992, I, 3614, n° 9, obs. Ph. Simler ; Jurisclasseur, op. cit. n° 23).

L'acte de cession litigieux, souscrit par AA.) , est donc opposable à son conjoint commun en biens, EE.) , sans qu'il soit nécessaire que l'acte ait acquis date certaine au sens de l'article 1328 du Code civil et, en particulier, qu'il ait été enregistré au bureau de la conservation des hypothèques.

Les époux EE.)-AA.) se prévalent des articles 1325 et 1341 du Code civil pour s'opposer à l'application de l'acte de cession invoqué par BB.)

.

Il importe de relever qu'en tout état de cause la méconnaissance des articles 1325 et 1341 du Code civil n'est pas de nature à affecter l'existence, mais seulement la preuve de l'acte litigieux de sorte que EE.) soutient en vain que ces dispositions auraient été méconnues pour conclure à l'inexistence de l'acte de cession litigieux, dans le but évident d'obtenir, par un moyen détourné, le résultat auquel il ne peut parvenir en raison de la prescription de son action en nullité.

L'article 1325 du Code civil impose la rédaction d'autant d'originaux qu'il existe de parties ayant un intérêt distinct, chaque original devant alors comporter la mention du nombre des originaux établis.

L'exigence édictée à l'article 1325 du Code civil, communément appelée la « *formalité du double* », a pour utilité de permettre à chaque partie de

détenir une preuve de l'acte juridique. En cas d'irrespect, elle n'est pas sanctionnée par la nullité de l'acte, mais par l'atténuation de la force probante qui s'y attache, celui-ci ne valant alors que comme commencement de preuve par écrit.

Dans les hypothèses où l'utilité de cette règle disparaît, la règle cesse d'être applicable (cf. B. Fages, Les obligations, 4^e éd. L.G.D.J., n° 135). La formalité de l'article 1325 n'est ainsi requise que si les obligations réciproques existent encore au moment où l'écrit est rédigé.

En effet, les contrats étant, en principe, consensuels, la rédaction d'un écrit ne présente aucun caractère obligatoire : les parties décident librement d'y recourir et elles en choisissent le moment. Le document peut ainsi être dressé alors qu'un des contractants a déjà exécuté l'intégralité des obligations à sa charge ou au moment même où il les exécute. En pareil cas, la possession d'un original est sans intérêt pour l'autre partie qui n'a plus de droit à faire valoir et la règle de l'article 1325 du Code civil cesse d'être applicable (cf. Cass. 1^{re} civ. 13.01.1993, Bull. civ. 1993, I, n° 16 ; Jurisclasseur, Droit civil, article 1325, fasc. 140, 2013, n° 31). Dans une telle hypothèse, un exemplaire suffit donc pour le partenaire resté créancier.

En l'espèce, au moment de l'acte litigieux, l'une des parties, à savoir DD.) , avait exécuté toutes ses obligations puisqu'il résulte de l'écrit daté du 10 juillet 1990 ainsi que du relevé bancaire du même jour (cf. pièces n° 1 de la farde I de l'intimé) qu'elle avait payé le prix de 1.083.330 LUF.

La possession d'un original de l'acte de cession était dès lors sans intérêt pour AA.) .

Le moyen tiré de l'inobservation de l'article 1325 du Code civil, par ailleurs non discuté quant aux parties pouvant l'invoquer, n'est partant pas fondé.

Quant à l'article 1341 du Code civil, il convient de constater que le document daté du 10 juillet 1990 dont fait état l'intimé (cf. pièce n° 1 de la farde I de l'intimé) est précisément de nature à constituer la preuve écrite du contrat de cession des parts indivises invoqué par l'intimé.

Si l'intimé n'établit pas en quoi les lettres des notaires BIEL et MOUTRIER (cf. pièces n° 11 et 13 de la farde I de l'appelant EE.)) présenteraient un caractère confidentiel, ni lesdits courriers ni les autres pièces versées par les appelants ne prouvent l'absence de cession des parts indivises entre AA.) et sa mère DD.) ou l'existence d'un accord en sens contraire entre ces mêmes personnes, postérieur à l'acte de cession.

En vertu de l'article 1322 du Code civil, aux termes duquel « *l'acte sous seing privé, reconnu par le débiteur auquel on l'oppose ou légalement tenu pour reconnu, a entre ceux qui l'ont souscrit et entre leurs héritiers et ayant-cause, la même foi que l'acte authentique* », il convient de confirmer les juges du premier degré en ce qu'ils ont retenu que cet écrit fait foi de ce que AA.) a reçu, en date du 10 juillet 1990, le montant de 1.083.330 LUF, en contrepartie de la cession de ses droits indivis dans les immeubles faisant l'objet de la succession de feu son père.

Il est relevé, à titre superfétatoire, que la teneur du manuscrit daté du 10 juillet 1990 est étayée par les teneurs respectives du relevé bancaire BCEE daté du même jour (cf. pièces susmentionnées) et des attestations testimoniales GG.) et FF.) .

En conséquence, les moyens des appelants relatifs à l'inexistence, la nullité et l'inopposabilité de l'acte de cession sont à rejeter.

Si les biens successoraux indivis recueillis par un des époux mariés sous le régime de la communauté universelle entrent en communauté, seul l'époux héritier appelé à la succession peut exercer une action tendant au partage de ces biens (cf. Cass., 1^{re} civ. 02.04.2008, n° 07-11.254, Recueil Dalloz 2008, pages 2363 et s.).

Il y a partant lieu de faire droit à l'appel incident et de dire, par réformation du jugement entrepris, que EE.) n'a pas qualité pour agir en vue du partage des biens entrés dans la communauté universelle par l'héritage que son épouse a recueilli, à la suite du décès de son père, CC.) .

Si AA.) est recevable à demander le partage, force est de constater que cette demande n'est pas fondée puisque les droits indivis concernant les deux immeubles en cause et recueillis par celle-ci dans le cadre de la succession de son père, ont valablement été cédés à DD.) et qu'ils ne peuvent partant plus donner lieu à un quelconque partage ainsi que la juridiction du premier degré l'a constaté à juste titre.

Il est rappelé que toutes les parties ont été déboutées, en première instance, de leurs demandes respectives en allocation d'une indemnité de procédure.

Chacune des parties appelantes conclut à la condamnation d'BB.) à lui payer une indemnité de procédure de 3.000 euros tandis que ce dernier demande la condamnation des parties adverses à lui payer, à ce titre, un montant identique.

Comme EE.) et AA.) succombent à l'instance et devront supporter la charge des dépens, il y a lieu de rejeter leurs demandes en allocation d'une indemnité de procédure.

Faute par BB.) de justifier de l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, il convient de le débouter de sa demande formée sur cette base légale.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit les appels principal et incident,

dit l'appel principal non fondé et en déboute,

dit l'appel incident fondé,

réformant,

déclare irrecevable la demande en partage et licitation formée par EE.) ,

confirme le jugement dont appel pour le surplus,

déboute les parties de leurs demandes respectives en obtention d'une indemnité de procédure présentées en instance d'appel,

condamne EE.) et AA.) aux frais et dépens de l'instance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Eliane EICHER, président de chambre, en présence du greffier Josiane STEMPER.