Arrêt N°29/16 - III – TRAV

Exempt - appel en matière de droit du travail.

Audience publique du vingt-cinq février deux mille seize.

Numéro 20697 du rôle

Présents:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Ria LUTZ, premier conseiller,
Théa HARLES-WALCH, premier conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

A, demeurant à F-(…),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick HOSS de Luxembourg du 14 avril 1997,

opposant aux termes d'une requête d'opposition du 28 janvier 1998,

défendeur aux termes d'un exploit du 3 août 2015 en péremption d'instance,

comparant par Maître Fränk ROLLINGER, avocat à Luxembourg,

e t :

B, demeurant à F-(…),

intimé aux fins du susdit exploit HOSS,

défendeur aux termes de la requête d'opposition du 28 janvier 1998,

demandeur aux termes d'un exploit du 3 août 2015 en péremption d'instance,

comparant par Maître Jean TONNAR, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Suivant exploit d'huissier du 3 août 2015, B a donné assignation à A à comparaître par ministère d'avocat devant la Cour d'appel de Luxembourg pour entendre dire que l'instance engagée suivant opposition formée en date du 28 janvier 1998 par A le 28 janvier 1998 est éteinte pour cause de discontinuation de poursuites pendant plus de trois ans et pour entendre condamner A condamner à lui payer une indemnité de procédure de 1.000 euros sur base de l'article 240 du NCPC.

Il résulte des rétroactes de la procédure que par jugement n° 556/97 du tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette du 4 mars 1997, A a été condamné à payer à B du chef d'un licenciement abusif la somme totale de 1.186.606,- francs luxembourgeois avec les intérêts légaux sur cette somme à partir du 21 juin 1993 jour du dépôt de la requête au greffe, jusqu'à solde et au paiement de 25.000,- francs à titre d'indemnité de procédure.

Par exploit d'huissier du 14 avril 1997, A a relevé appel de ce jugement. Par son arrêt du 20 novembre 1997. La Cour d'appel a donné au mandataire de B défaut-congé contre A n'ayant pas comparu à l'audience fixée pour plaidoiries.

Par une requête du 28 janvier 1998, A a formé opposition contre le prédit arrêt du 20 novembre 1997.

Par son arrêt du 3 décembre 1998, la Cour d'appel a déclaré l'opposition de A recevable et a nommé consultant Maître Fernand BENDUHN, avocat, avec la mission de *« concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport écrit de déterminer le montant net des indemnités pécuniaires de maladie auxquelles B a eu droit pendant la période du 8 juin 1993 au 2 juin 1994 compte tenu du salaire par lui promérité et de déterminer le montant restant éventuellement dû suite aux paiements d'indemnités de maladie par lui reçus ».*

Il est constant que Maître Fernand BENDUHN n'a jamais rendu son rapport, que la continuation des débats fut fixée au 22 avril 1999, que suite à cet arrêt interlocutoire du 3 décembre 1998 plus aucun acte de procédure n'a été posé par l'appelant et demandeur sur opposition.

A s'oppose à la demande en préemption d'instance au motif qu'en l'espèce, le délai de péremption de trois ans a été suspendu par la décision de surséance à statuer rendue par la Cour d'appel le 3 décembre 1998 en attendant que Maître Fernand BENDUHN essaie de concilier les parties, sinon établisse dans un rapport écrit les indemnités pécuniaires de maladie auxquelles B a eu droit entre le 8 juin 1993 et le

2 juin 1994 et le montant restant éventuellement dû suite aux paiements d'indemnités de maladie par lui reçus.

Selon A du fait que l'expert n'a pas encore établi ledit rapport, la mission lui conférée n'a pas encore été terminée, de sorte que le délai de péremption est toujours suspendu, étant donné qu'il ne saurait être reproché au concluant que la procédure n'ait pas avancé entretemps.

En ordre subsidiaire, A se réserve tous droits et actions et notamment celui d'engager la responsabilité 1) de son ancien mandataire Maître Jeannot BIEVER, alors que par l'inaction de ce dernier, il avait été condamné par défaut et 2) de Maître Fernand BENDHUHN qui jusqu'à ce jour n'a toujours pas terminé la mission qui lui avait été assigné par la Cour le 3 décembre 1998. Il demande également une indemnité de procédure de 1.000 euros.

Conformément à l'article 540 du NCPC, l'instance s'éteint par discontinuation de poursuites pendant trois ans. L'extinction repose essentiellement sur l'intention présumée de l'une ou de l'autre des parties de renoncer à poursuivre l'instance engagée.

La suspension de la péremption ne peut être admise que s'il existe des obstacles juridiques qui s'opposent momentanément à la continuation de l'instance, respectivement lorsque le sort de la demande est subordonné à la décision qui sera rendue sur un incident qu'il convient de vider préalablement. Mais la péremption n'est pas suspendue pendant le cours de l'exécution d'une mesure d'instruction, notamment pendant le temps d'une expertise ; dans ce cas, la péremption est seulement interrompue par les divers actes accomplis pour l'exécution de la mesure d'information ordonnée (cf. Encycl.Dalloz, Proc.civ et com., no 125 et ss) ; Jurisclasseur Proc.civ., Fasc. 681 no 53).

Or, force est de constater que depuis l'arrêt du 3 décembre 1998, aucune des parties n'a accompli de diligences pour faire avancer la mesure d'instruction ordonnée par la Cour ou pour demander le cas échéant la nomination d'un nouveau consultant.

La demande en péremption d'instance est dès lors à déclarer fondée.

Conformément à l'article 544 du NCPC, A est à condamner à tous les frais de la procédure périmée.

Comme il serait encore inéquitable de laisser à charge de B l'ensemble des frais par lui exposés et non compris dans les dépens, il y a lieu de lui allouer une indemnité de procédure de 800 euros.

A étant à condamner aux frais et dépens de l'instance, sa demande sur base de l'article 240 du NCPC n'est pas fondée.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, statuant contradictoirement, sur le rapport oral du magistrat de la mise en état,

reçoit la demande en péremption d'instance ;

la déclare fondée ;

déclare l'instance engagée suivant l'opposition du 28 janvier 1998 de A éteinte pour cause de discontinuation de poursuites pendant plus de trois ans ;

dit fondée la demande de B sur base de l'article 240 du NCPC ;

condamne A à payer à B une indemnité de procédure de 800 euros ;

dit non fondée la demande de A sur base de l'article 240 du NCPC ;

condamne A à tous les frais et dépens de l'instance et en ordonne la distraction au profit de Maître Jena TONNAR qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.