A r r ê t c i v i l

Audience publique du mercredi, quatre mars deux mille neuf.

Numéro 30883 du rôle.

Composition :

Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre ;
Marc KERSCHEN, premier conseiller ;
Camille HOFFMANN, premier conseiller ;
Patrick KELLER, greffier.

E n t r e :

La société anonyme BANQUE A, établie et ayant son siège social à (…), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (…),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre KREMMER de Luxembourg en date du 07 mai 2004,

comparant par Maître François PRUM, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1) B, demeurant à (…), prise en sa qualité d'héritière de feu F, sans état, ayant demeuré à (…),

intimée aux fins d'une assignation en reprise d'instance du 8 novembre 2006,

comparant par Maître Sibel DEMIR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) C, demeurant à (…),

intimée aux fins du prédit exploit KREMMER,

comparant par Maître Marc THEWES, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

3) D, demeurant à (…),

intimé aux fins du prédit exploit KREMMER ainsi qu'un exploit de réassignation de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg en date du 25 mars 2008,

qui n'a pas constitué avocat à la Cour,

4) E, demeurant à (…),

intimé aux fins du prédit exploit KREMMER,

comparant par Maître Patrick KINSCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

L A C O U R D ' A P P E L :

Par jugement rendu contradictoirement le 18 février 2004 entre d'une part la S.A. A et d'autre part, F, E, D et C le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a débouté la A de sa demande au motif qu'il ne serait pas établi que le solde débiteur réclamé par la banque constitue le solde débiteur du compte visé par les documents d'ouverture de compte signés par C et F pour la société civile en voie de formation.

Ce jugement a été entrepris par la S.A. A selon exploit d'huissier du 7 mai 2004 qui intime toutes les parties défenderesses en première instance.

Le 8 novembre 2006, la S.A. A a assigné en reprise d'instance à la suite du décès de F, survenu le (…), sa fille B.

Le 25 février 2008 Maître François PRUM se constitue nouvel avocat pour la S.A. A et lance le 25 mars 2008 une réassignation à l'encontre de D qui n'aurait pas constitué avocat à la suite de l'acte d'appel du 7 mai 2004.

Le 4 septembre 2008 C fait notifier par acte d'avocat à avocat une requête en péremption d'instance. La S.A. A conteste dans son chef tout abandon des poursuites : Elle aurait enrôlé l'affaire qui aurait été distribuée le 27 janvier 2006 à la première chambre de la Cour d'appel. Elle aurait procédé à une assignation en reprise d'instance à la suite du décès de l'une des intimés, attendu la remise de la déclaration de succession, procédé à la réassignation d'un des assignés et demandé à deux reprises que l'affaire soit réappelée. Elle invoque finalement le principe de l'indivisibilité de la péremption d'instance.

Selon C les actes de procédure invoqués lui seraient inconnus.

E se rapporte à prudence de justice.

Aux termes de l'article 540 NCPC toute instance, encore qu'il n'y ait pas eu constitution d'avoué, sera éteinte par discontinuation des poursuites pendant trois ans.

D'après ce texte, la péremption de l'instance sanctionne la carence des parties, qui, en violation des obligations mises à leur charge par l'article 51 du même code, n'accomplissent aucune diligence pendant trois ans. La péremption suppose le constat de la carence des parties et repose essentiellement sur l'intention présumée de l'une ou de l'autre des parties de renoncer à poursuivre l'instance engagée. Si les faits de la cause sont exclusifs de cette présomption, l'instance ne saurait être déclarée périmée. Par conséquent, il faut attribuer force interruptrice à tout acte dénotant des diligences quelconques de la part de l'une ou l'autre des parties pour arriver à la solution du litige et contredisant la présomption d'abandon de l'instance, y compris aux actes autres que les actes de poursuite et de procédure tendant directement à l'instruction et au jugement de la cause, pour peu que ces actes soient en relation avec l'action liée en justice avec les parties.

Ce qui importe, c'est que des diligences aient été faites pour faire avancer l'affaire, peu importe que les actes entrepris aient été portés à la connaissance de toutes les parties au litige, dès lors qu'en vertu du principe d'indivisibilité de l'instance au regard de la péremption, ils ont eu un effet interruptif à l'égard de toutes les parties (CA Montpellier, 7 nov. 2006 : Juris-Data n°2006-329983). En l'occurrence, il est constant en cause qu'à la suite du décès de l'une des parties intimées, l'appelante a assigné en reprise d'instance et qu'elle a procédé à la réassignation d'un des assignés. Elle a de même demandé à deux reprises que l'affaire soit réappelée. Ces démarches procédurales sont de nature à faire avancer l'affaire et traduisent sans aucun doute la volonté de l'appelante de continuer l'instance, peu importe que les actes de reprise d'instance et de réassignation aient été signifiés ou notifiés à la demanderesse en péremption. La péremption de l'instance n'est pas acquise, dès lors que des diligences interruptives ont été accomplies moins de trois ans avant la notification de la requête en péremption.

La requête est partant à rejeter.

Vu la décision à intervenir, C n'obtenant pas gain de cause dans sa requête, sa demande en octroi d'une indemnité de procédure est à rejeter.

Comme il serait inéquitable de laisser à charge de la S.A. A l'entièreté des frais non compris dans les dépens, la Cour d'appel lui accorde une indemnité de procédure de 500 €.

La requête en péremption d'instance n'a pas été signifiée à D qui n'est donc pas partie à la présente procédure.

P a r c e s m o t i f s :

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

rejette la demande en péremption d'instance ;

condamne C à payer à la S.A. A une indemnité de procédure de 500 € ;

condamne C aux dépens avec distraction au profit de Maître François PRUM.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre, en présence de Patrick KELLER, greffier.