**Pour une nouvelle pratique de l’appel immédiat !**

Séverine Menétrey, Université du Luxembourg

A eux seuls les deux arrêts reproduits illustrent combien l’article 579 NCPC sur l’appel immédiat donne lieu à un contentieux parasitaire. Dans l’arrêt 152/20 du 1er juillet 2020, la Cour d’appel a jugé qu’en rejetant une fin de non-recevoir tirée de la chose transigée et en fixant la continuation des débats, les juges de première instance « ne se sont pas prononcé sur une question de fond et n’ont pas tranché une partie du principal ». De même, dans l’arrêt, 84/20 du 2 juillet 2020, la juridiction du premier degré, en rejetant l’exception du libellé obscur et en invitant le défendeur à conclure, « n’a tranché ni l’entièreté ni une partie du principal ni, en statuant sur la fin de non-recevoir, mis fin à l’instance, partant le jugement n’est pas susceptible d’appel ». Dans les deux cas, « [a]u vu des articles 579 et 580 du Nouveau Code de procédure civile et du fait que le jugement déféré n’a tranché dans son dispositif ni tout le principal, ni une partie du principal en fixant la continuation des débats, ni statué sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou un autre incident mettant fin à l’instance, ce jugement ne peut pas faire l’objet d’un appel immédiat, indépendamment d’un appel contre le jugement sur le fond »[[1]](#footnote-1).

Les deux arrêts sont conformes aux termes de l’article 579 : « Les jugements qui tranchent dans leur dispositif une partie du principal et ordonnent une mesure d'instruction ou une mesure provisoire peuvent être immédiatement frappés d'appel comme les jugements qui tranchent tout le principal.

Il en est de même lorsque le jugement qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident met fin à l'instance ».

Ces deux arrêts, comme toute la kyrielle d’arrêts analogues, auraient cependant mérité de ne pas être rendus[[2]](#footnote-2). Non parce qu’ils seraient contraires à l’article 6 de la Convention européenne des droits de l’homme comme il a pu l’être invoqué, mais parce qu’ils mobilisent inutilement l’appareil judiciaire[[3]](#footnote-3). La restriction du droit de relever immédiatement appel de l’article 579 NCPC, en principe tout à fait légitime, se révèle en pratique contreproductive. Thierry Hoscheit a exposé de manière détaillée les fondements et aussi les applications de la recevabilité de l’appel immédiat tout en retraçant les évolutions jurisprudentielles. L’alinéa 2 de l’article 579 soulève peu de difficulté dans la mesure où le jugement visé doit mettre fin à l’instance fut-ce sur le fondement d’une exception de procédure. L’alinéa 1er vise les jugements mixtes et donne lieu à une jurisprudence fournie quant à la notion de « principal » qui, pour que l’appel immédiat soit recevable, doit être partiellement tranché et ce dans le dispositif de la décision.

La notion de principal donne en effet lieu à discussion comme en témoigne les nombreuses décisions présentées par Thierry Hoscheit[[4]](#footnote-4) et les décisions récentes de la Cour de cassation en la matière[[5]](#footnote-5). Cependant, comme dans les deux arrêts présentés ici, dans de nombreuses hypothèses, il apparait, clairement, que le jugement n’entre pas dans la catégorie des jugements immédiatement appelables[[6]](#footnote-6). Pourtant, si on observe la jurisprudence, les plaideurs « tentent leur chance ». Ceci s’explique sans doute parce que certaines décisions ont pu paraître surprenantes, en matière de droit applicable notamment[[7]](#footnote-7), mais aussi de *cautio judicatum solvi*[[8]](#footnote-8); mais aussi parce que « le critère de distinction pour apprécier si un jugement relève de l’une ou l’autre catégorie réside dans le seul dispositif de la décision de première instance »[[9]](#footnote-9).

On appréciera ainsi toute la subtilité de la Cour d’appel siégeant en matière de droit du travail au cours de l’année 2019. Une chambre juge avec constance qu’une juridiction du travail qui constate dans le dispositif d’un jugement le caractère abusif du licenciement et refixant l’affaire pour le surplus ne tranche pas une partie du principal dès lors qu’elle n’a pas, avec autorité de chose jugée, tranché les prétentions indemnitaires constituant l’objet du litige[[10]](#footnote-10). Par contraste, une autre chambre considère sans ambages qu’ « en disant dans le dispositif de son jugement que le licenciement de l’intimé est abusif, que l’Etat est à mettre en intervention et que l’affaire est à refixer pour le surplus, la juridiction du travail a constaté de manière définitive le caractère abusif du licenciement et de ce fait, elle a statué définitivement sur un des objets du litige »[[11]](#footnote-11).

Indépendamment de cette casuistique parfois discutable, d’aucuns pourraient considérer que des plaideurs usent de ce droit d’appel à des fins dilatoires. La déloyauté ne se présume toutefois pas et l’on peut esquisser l’hypothèse suivante. Si les plaideurs relèvent immédiatement appel de jugements dont la mixité est discutable, c’est en raison de la sanction dont la jurisprudence a assorti l’application de l’article 579 NCPC. L’appel immédiat de l’article 579, doit, selon la jurisprudence, en effet être formé à peine de forclusion. La Cour de cassation est très claire : « Les jugements dits mixtes […] doivent être frappés d’appel, *à peine de forclusion*, dans le délais légal à compter de leur notification, sans attendre le jugement sur le fond »[[12]](#footnote-12). Qu’elle que soit la formule adoptée la sanction est la même. Alors que l’article 579 dispose que les jugements *peuvent* être immédiatement frappés d’appel, la Cour estime que « l’appel contre un jugement de première instance qui tranche dans son dispositif une partie du principal *doit* être relevé immédiatement »[[13]](#footnote-13).

La jurisprudence actuelle témoigne ainsi, selon les termes de Thierry Hoscheit, de l’incertitude du plaideur qui « doit s’interroger sur la question s’il peut/doit relever appel d’un jugement rendu en cours d’instance afin de préserver les intérêts de son client. Le résultat en est en fin de compte que de nombreux appels sont interjetés dans le seul but de préserver ces intérêts, pour le cas où le jugement en cause devait être considéré comme immédiatement appelable. L’objectif tenant à la réduction des instances d’appel superflues n’est pas atteint »[[14]](#footnote-14).

L’interprétation de l’article 579 conduit à une inflation des appels pour ne pas s’exposer aux risques d’une éventuelle forclusion. Elle n’est pas sans fondement théorique. En effet, dès lors que l’appel immédiat repose sur l’idée selon laquelle il est préférable de vider de toute contestation une décision qui a des conséquences sur les droits des parties et la suite de l’affaire, il parait opportun de l’exiger à peine de forclusion. Elle se révèle cependant en pratique contreproductive car, dans le doute, appel immédiat est formé : les conséquences attachées à l’irrecevabilité de l’appel immédiat étant moins dirimantes que celles d’une éventuellement forclusion ultérieure. On notera également que l’article 579 est invoqué comme moyen de défense à l’encontre des appels formés contre les jugements définitifs[[15]](#footnote-15), tandis que certaines décisions font un partage subtil de recevabilité selon la formulation de la motivation et du dispositif de la décision attaquée[[16]](#footnote-16)  ou selon les parties visées dans le dispositif du jugement mixte[[17]](#footnote-17). Ces inconvénients pourraient être évités simplement, en ne sanctionnant pas l’appel qui pourrait être formé immédiatement, de forclusion.

La Cour administrative, sur la base de l’article 44 de la loi du 21 juin 1999 qui reprend mot à mot l’article 579 NCPC a opéré un salué et salvateur revirement de jurisprudence en 2014 en consacrant la possibilité de relever appel du jugement définitif en toute hypothèse, même si un appel immédiat avait été possible. Elle a jugé en ces termes :

la limitation de la possibilité de relever appel immédiatement du jugement avant dire droit a pour corollaire *la possibilité de relever appel du jugement définitif en toute hypothèse, même si un appel immédiat avait été possible*, sous peine de forcer une partie, en présence d'un tel jugement avant dire droit, qui estime que celui-ci a tranché une partie du principal et lui fait grief, d'en relever systématiquement appel dans la seule intention de voir vérifier si ce jugement est immédiatement appelable et pour ne pas se voir forclose ultérieurement, au cas où elle aurait l'intention de relever appel une fois la décision définitive prononcée[[18]](#footnote-18).

Cette interprétation ne va pas à l’encontre des termes de l’article 579 qui dispose que les jugements par lui visés « *peuvent* être immédiatement frappés d'appel comme les jugements qui tranchent tout le principal ». Bien sûr il n’est pas certain qu’une évolution d’interprétation permettant de former appel de tout jugement avec le jugement définitif soit de nature à corriger le tir et l’inflation des recours. Il est cependant regrettable que cette piste n’ait pas été explorée par les auteurs du projet de loi n°7307 qui ont opté pour un appel sur autorisation du Président de la Cour supérieure de justice. Après avis du Conseil d’Etat, le nouvel article 580-1 NCPC se lirait comme suit :

« Sur requête d’une partie, l’autre partie dûment convoquée, le président de la Cour supérieure de justice peut accorder l’autorisation de faire appel contre un jugement au titre de l’article 579.

Le délai d’appel est suspendu pendant l’instruction de la demande d’autorisation, et reprend cours le lendemain de la notification par le greffe de la décision aux parties. Cette décision n’est pas susceptible de recours et a autorité de chose jugée. Elle devra être rendue au plus tard dans un délai de quinze jours à partir de la date de dépôt de la requête au greffe de la Cour supérieure de justice ».

La proposition d’un appel sur autorisation peut se comprendre dans la mesure où la lecture des nombreux arrêts rendus montre que la question de la recevabilité de l’appel immédiat se résout au cas par cas de manière relativement simple comme l’illustrent les deux arrêts rapportés mais sans cohérence d’ensemble puisque dans de nombreuses hypothèses l’appel est seulement formé par « sécurité ». Confier cette tâche au Président de la CSJ aurait le mérite de décharger les formations collégiales de la Cour d’appel des trop nombreux recours. Cet appel sur autorisation ne s’inscrit cependant guère dans notre tradition juridique et tant que l’appel des jugements visés à l’article 579 sera sanctionné d’irrecevabilité s’il n’est pas formé immédiatement mais avec le jugement définitif, il y aura un « appel » d’air sans mauvais jeu de mots. La forclusion oblige les plaideurs à former appel au risque de voir leur appel déclaré irrecevable à un stade ultérieur. Transiter par un appel sur autorisation allégera la charge de travail de la Cour d’appel mais ne réglera pas le problème de l’inflation des recours.

Telle qu’il existe aujourd’hui devant les juridictions judiciaires luxembourgeoises, l’appel immédiat joue contre le requérant mais aussi la bonne administration de la justice. Cette solution est retenue en France en faveur de l’appareil juridictionnel, mais toutes les réformes de l’appel visant à multiplier les irrecevabilités sont de nature managériale loin de considération d’accès au juge[[19]](#footnote-19). Il serait bon que le Luxembourg se démarque de cette mauvaise politique juridictionnelle de son voisin[[20]](#footnote-20).

1. Formule de l’arrêt 152/20. [↑](#footnote-ref-1)
2. Entre le 1er janvier 2019 et le 20 octobre 2020, 21 décisions ont été rendues par la Cour d’appel (18) et la Cour de cassation (3) sur la mise en œuvre de l’article 579. En 2018 on dénombre 5 arrêts de la CSJ en la matière, 16 en 2019 et 5 en 2020. [↑](#footnote-ref-2)
3. C’était le cas dans l’arrêt 84/20, voy. également CA, 19 octobre 1994, *Pas.*, 29, p. 391. [↑](#footnote-ref-3)
4. Th. Hoscheit, *Le droit judiciaire privé au Grand-Duché du Luxembourg*, 2ème éd., Ed. Paul Bauler, 2019, p. 739 ; « Les jugements avant dire droit », *J.T.L.*, 2018, n°60, p. 161. [↑](#footnote-ref-4)
5. Voy. Cass., 16 janvier 2020, n°10/20 et 13/20 qui pose la définition suivante : « Le principal ou l’objet du litige, au sens de l’article 53 du Nouveau Code de procédure civile, est déterminé par les prétentions respectives des parties, c’est-à-dire leurs demandes principales, reconventionnelles et incidentes, et non par les moyens soulevés de part et d’autre ». Voy. également Cass., 31 janvier 2019, n° 21/2019, n° 4052 du rôle ; Cass., 10 juillet 2018, n°84/2018. [↑](#footnote-ref-5)
6. Voy également, CA, 18 mars 2020, n° 78/20, n° CAL-2019-00634 du rôle. [↑](#footnote-ref-6)
7. Sur le droit applicable, comp. d’une part Cass., 27 novembre 2014, *Pas.*, 37, p. 139, , *J.T.L.*, 2015, n° 38, p. 52, obs. Th. Hoscheit (loi applicable toisée dans le dispositif : recevabilité de l’appel immédiat) et d’autre part Cass., 11 juillet 2019, n°116/2019, n° CAS-2018-00068 du rôle ; CA, 8 juillet 2020, n°163/20, n° CAL-2019-00750 (loi applicable toisée dans la motivation : irrecevabilité de l’appel immédiat) [↑](#footnote-ref-7)
8. Sur l’exception *cautio judicatum solvi*, voy. not. CA, 5 novembre 2014, n°38403 du rôle, *J.T.L.*, 2015, n° 38, p. 52, obs. Th. Hoscheit. [↑](#footnote-ref-8)
9. Th. Hoscheit, « Les jugements avant dire droit », *J.T.L.*, 2018, n°60, p. 162. [↑](#footnote-ref-9)
10. CA, 24 janvier 2019, n°5/19, n0 44348 du rôle ; CA, 4 avril 2019, n°47/19, n° 44656 ; CA, 17 octobre 2019, n° 100/19, n° 44494 [↑](#footnote-ref-10)
11. CA, 7 novembre 2019, n° 111/19, n° CAL-2019-00036 du rôle. [↑](#footnote-ref-11)
12. Cass., 16 décembre 1999, *Pas.*, 30, p. 453. [↑](#footnote-ref-12)
13. Cass., 16 mars 2000, *Pas.*, 31, p. 383. [↑](#footnote-ref-13)
14. Th. Hoscheit, *Le droit judiciaire privé au Grand-Duché du Luxembourg*, 2ème éd., Ed. Paul Bauler, 2019, p. 750 ; « Les jugements avant dire droit », *J.T.L.*, 2018, n°60, p.164. [↑](#footnote-ref-14)
15. CA, 14 février 2019, n° 15/19, n° 43346 du rôle ; CA, 14 février 2019, n° 18/19, n° 43345 du rôle. [↑](#footnote-ref-15)
16. CA, 16 mai 2019, n° 80/19, n° CAL-2018-00519 du rôle. [↑](#footnote-ref-16)
17. CA, 6 mars 2019, n° 37/19, n° 45274 du rôle. [↑](#footnote-ref-17)
18. C. Adm., 10 juillet 2014, *Pas.* 36, p. 803, note S. Menetrey, « Les fondements de l’appel immédiat et la notion de principal ». [↑](#footnote-ref-18)
19. En présence d’un jugement mixte, la partie qui souhaite interjeter appel doit le faire immédiatement et ne peut en principe le former ultérieurement avec le jugement sur le fond. La jurisprudence est cependant assez limitée (Civ. 3ème, 21 juin 1978, *D.* 1978 IR. 487 ; Soc. 14 mai 1987, *RTD civ.*, 1987.600 ; Com. 19 octobre 1981, *Gaz. Pal.*, 1982.164), mais la doctrine tend à privilégier la solution du rejet de la recevabilité d’un appel différé, F. Ferrand, « Appel », *Rép. Proc. Civ. Dalloz*, mars 2012, n° 117. [↑](#footnote-ref-19)
20. Pour une synthèse voy. not. F. FERRAND, « Bilan des réformes de la procédure d’appel en matière civile et perspectives », *JCP G*, 2020, Actualité 3 ; M. Lartigue, « Avoués, sept ans après : un bilan amer », *Gaz. Pal.*, 19 juin 2019, disponible en ligne sur <https://www.gazette-du-palais.fr/actualites-professionnelles/avoues-sept-ans-apres-un-bilan-amer/>. [↑](#footnote-ref-20)