

N° 42 / 14.  
du 3.4.2014.

Numéro 3316 du registre.

**Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, trois avril deux mille quatorze.**

**Composition:**

Georges SANTER, président de la Cour,  
Edmée CONZEMIUS, conseiller à la Cour de cassation,  
Irène FOLSCHEID, conseiller à la Cour de cassation,  
Agnès ZAGO, conseiller à la Cour d'appel,  
Marie MACKEL, conseiller à la Cour d'appel,  
Jeanne GUILAUME, premier avocat général,  
Lily WAMPACH, greffier en chef de la Cour.

**Entre:**

A.), (...), demeurant à L-(...), (...), (...),

**demandeur en cassation,**

**comparant par Maître Alain GROSS**, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

**et:**

**1)l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG**, pris en sa qualité de gestionnaire du Fonds pour l'Emploi, représenté par son Ministre d'Etat, demeurant à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation, sinon par son Ministre du travail et de l'emploi ayant sa résidence à L-2763 Luxembourg, 26, rue Zithe,

**défendeur en cassation,**

**comparant par Maître Georges PIERRET**, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

**2)la société à responsabilité limitée SOC1.)**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), (...), représentée par son gérant actuellement en fonction, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

**défenderesse en cassation.**

=====

**LA COUR DE CASSATION :**

Vu l'arrêt attaqué rendu le 30 mai 2013 sous le numéro 38349 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, huitième chambre, siégeant en matière de droit du travail ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 29 août 2013 par A.) à la société à responsabilité limitée SOC1.) et à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, déposé au greffe de la Cour le 4 septembre 2013 ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 18 octobre 2013 par l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG à A.) et à la société à responsabilité limitée SOC1.), déposé au greffe de la Cour le 24 octobre 2013 ;

Sur le rapport du président Georges SANTER et sur les conclusions de l'avocat général Serge WAGNER ;

### **Sur les faits :**

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal du travail d'Esch-sur-Alzette, saisi par A.) d'une demande en indemnisation des suites dommageables de son licenciement et par l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG d'un recours fondé sur l'article L.521-4 du Code du travail, avait donné acte au demandeur en cassation qu'il renonce à poursuivre l'instance et à la défenderesse en cassation sub 2, la société à responsabilité limitée SOC1.), qu'elle agréée, avait dit que le licenciement avec effet immédiat est abusif, et avait dit la demande de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG non fondée ; que sur appel de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, la Cour a confirmé le jugement déféré quant à la constatation du désistement d'instance de A.) dûment accepté par la société SOC1.), et, par réformation, a dit qu'il n'y a pas lieu d'examiner la régularité du licenciement avec effet immédiat, a dit la demande de l'ETAT non fondée pour autant qu'elle est dirigée principalement contre la société à responsabilité limitée SOC1.), l'a dit fondée pour autant qu'elle est dirigée en ordre subsidiaire contre A.), et a condamné A.) à rembourser à l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG le montant réclamé avec les intérêts légaux tels que de droit ;

### **Sur le premier moyen de cassation :**

*tiré « de la violation de l'article L-545 du Nouveau code de procédure civile en ce que la Cour d'Appel a :*

*- d'une part, déclaré justifiée la constatation du désistement d'instance de A.) nonobstant sa simple demande de radiation en première instance au moment des plaidoiries du 03.11.2011 qui n'est pas de nature à engendrer une renonciation à poursuivre l'instance ;*

*- d'autre part a condamné A.) à rembourser les indemnités de chômage à l'Etat ;*

*au motif que le fait de solliciter la radiation d'une affaire en première instance vaut nécessairement désistement d'instance;*

*alors que la Cour d'Appel a relevé que le salarié n'a formulé qu'une simple demande de radiation en première instance ;*

*que l'article 545 du Nouveau code de procédure civile dispose que << le désistement peut être fait et accepté par de simples actes, signés des parties et signifiés d'avoué à avoué >> ;*

*que la Cour d'Appel a donc manifestement violé l'article 545 du Nouveau code de procédure civile en considérant que la demande de radiation orale valait désistement d'instance et en ne vérifiant pas les conditions d'existence du désistement d'instance » ;*

Attendu que le moyen, qui tient grief aux juges d'appel d'avoir violé la disposition visée au motif qu'ils auraient à tort analysé le fait de solliciter la radiation d'une affaire en première instance en un désistement d'instance, procède d'une lecture erronée de l'arrêt attaqué ;

Qu'en effet, les juges d'appel ne se sont pas bornés à constater que le demandeur en cassation avait demandé aux juges de première instance de radier l'affaire, mais qu'ils les ont encore confirmés en ce qu'ils avaient retenu que sa déclaration qu'il renonçait à poursuivre l'instance constituait un désistement d'instance ;

D'où il suit que le moyen ne saurait être accueilli ;

### **Sur le deuxième moyen de cassation :**

*tiré « de la violation des articles 249 du Nouveau Code de Procédure Civile ainsi que de l'article 89 de la Constitution et de l'article 545 du Nouveau Code de Procédure Civile en ce que la Cour d'appel a :*

*- d'une part déclaré l'existence du désistement d'instance du sieur A.) nonobstant l'absence de demande de désistement, de preuve et de motivation à l'appui de ce moyen ;*

*- d'autre part condamné le sieur A.) au remboursement des indemnités de chômage à l'Etat ;*

*au motif qu'une demande de radiation vaut désistement d'instance ;*

*alors que le désistement d'instance ne saurait être apprécié par rapport à une simple demande de radiation notamment compte tenu du fait que la Cour ne*

*disposait d'aucun élément de preuve pour apprécier la réalité de la demande effectuée par le sieur A.) ;*

*et ce d'autant plus que ni l'Etat ni l'employeur ne se sont opposés à cette demande de radiation;*

*qu'en outre la Cour d'Appel s'est fondée sur des déductions aléatoires pour déterminer la réalité du prétendu désistement d'instance ;*

*de sorte qu'en déclarant l'existence du désistement sans analyser la demande de radiation concrète du sieur A.), la Cour d'Appel a manifestement violé les dispositions précitées » ;*

### **Sur la recevabilité du moyen :**

Attendu, selon l'article 10 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, qu'un moyen de cassation ne doit, sous peine d'irrecevabilité, mettre en œuvre qu'un seul cas d'ouverture ;

Attendu que le moyen articule d'une part le reproche d'une absence de motifs, qui constitue un vice de forme, et d'autre part celui de la violation de l'article 545 du Nouveau code de procédure civile, constitutive d'un vice de fond ;

D'où il suit que le moyen est irrecevable ;

### **Sur le troisième moyen de cassation :**

*tiré « de la violation des articles L-521-4 (5) et L-521-4 (6) du Code du travail en ce que la Cour d'Appel a :*

*- d'une part, déclaré qu'il n'y avait pas lieu d'examiner la régularité du licenciement avec effet immédiat ;*

*- d'autre part, justifié la demande de remboursement des indemnités de chômage à l'Etat à l'égard du sieur A.) ;*

*au motif que la Cour d'Appel n'a pas à examiner le fond du litige principal, à savoir la régularité du licenciement en présence d'une radiation qualifiée erronément de désistement d'instance ;*

*alors que la Cour d'Appel a relevé que << le salarié licencié avec effet immédiat et qui s'est vu relever de la déchéance telle que prévue à l'article L-521-4 (1) et (2) du Code du travail est tenu d'introduire une action contre l'employeur aux fins de voir toiser la question du caractère abusif ou régulier du licenciement >> ;*

*que l'article L-521-4 (5) du Code du travail stipule que << le jugement ou l'arrêt déclarant abusif le licenciement du salarié ou justifiée la démission motivée par un acte de harcèlement sexuel condamne l'employeur à rembourser au Fonds*

*pour l'emploi les indemnités de chômage par lui versées au salarié pour la ou les périodes couvertes par les salaires ou indemnités que l'employeur est tenu de verser en application du jugement ou de l'arrêt. Il en est de même du jugement ou de l'arrêt condamnant l'employeur au versement des salaires, ou indemnités en cas d'inobservation de la période de préavis ou en cas de rupture anticipée du contrat conclu à durée déterminée >>;*

*que l'article L-521-4 (6) du Code du travail indique que << le jugement ou l'arrêt déclarant justifié le licenciement du salarié ou non justifiée la démission du salarié motivée par un acte de harcèlement sexuel condamne ce dernier à rembourser au Fonds pour l'Emploi, le cas échéant de façon échelonnée, tout ou partie des indemnités de chômage lui versées par provision >> ;*

*que la Cour d'Appel a donc manifestement violé les articles L-521-4 (5) et L-521-4 (6) du Code du travail en considérant ne pas avoir à prendre position sur la régularité du licenciement et en ne vérifiant pas les conditions des articles précités » ;*

Attendu que pour arriver à la conclusion qu'il incombe au demandeur en cassation de rembourser à l'ETAT les indemnités de chômage qu'il s'est vu verser à titre provisoire sous la condition, non respectée, de provoquer une décision judiciaire se prononçant sur le caractère régulier ou abusif du licenciement, les juges d'appel ont notamment considéré que l'obligation du salarié qui entend ne pas être condamné au remboursement est double, qu'il doit non seulement intenter une action en indemnisation du chef de licenciement abusif contre l'employeur, mais encore faire constater le caractère irrégulier du licenciement, que la double obligation du salarié lui impose de mener à terme son action en indemnisation, tout incident de procédure l'empêchant de ce faire entraînant pour lui l'obligation de rembourser les indemnités de chômage ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi pour déclarer la demande de l'ETAT fondée en tant que dirigée contre le demandeur en cassation, les juges d'appel ont correctement appliqué les dispositions visées au moyen qui est partant à déclarer non fondé ;

#### **Sur la demande en allocation d'une indemnité de procédure :**

Attendu que la demande de l'ETAT en paiement d'une indemnité de procédure est à rejeter, la condition d'iniquité n'étant pas remplie en l'espèce ;

#### **Par ces motifs :**

rejette le pourvoi ;

rejette la demande de l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG  
en allocation d'une indemnité de procédure ;

condamne le demandeur en cassation aux dépens de l'instance en cassation  
et en ordonne la distraction au profit de Maître Georges PIERRET sur ses  
affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par  
Monsieur le président Georges SANTER, en présence de Madame Jeanne  
GUILLAUME, premier avocat général, et de Madame Lily WAMPACH, greffier  
en chef de la Cour.