

N° 51 / 2022
du 31.03.2022
Numéro CAS-2021-00046 du registre

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du
jeudi, trente-et-un mars deux mille vingt-deux.

Composition:

Roger LINDEN, président de la Cour,
Théa HARLES-WALCH, conseiller à la Cour de cassation,
Christiane JUNCK, conseiller à la Cour de cassation,
Agnès ZAGO, conseiller à la Cour de cassation,
Jean ENGELS, premier conseiller à la Cour d'appel,
Serge WAGNER, premier avocat général,
Marcel SCHWARTZ, greffier en chef adjoint de la Cour.

Entre:

O),

demandeur en cassation,

comparant par Maître Guillaume MARY, avocat à la Cour, en l'étude duquel
domicile est élu,

et:

la société anonyme R), anciennement S) S.A.,

défenderesse en cassation,

comparant par la société en commandite simple ALLEN & OVERY, inscrite à
la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, en l'étude de
laquelle domicile est élu, représentée aux fins de la présente procédure par Maître
Maurice MACCHI, avocat à la Cour.

Vu l'arrêt attaqué, numéro 104/20 - III - TRAV, rendu le 17 décembre 2020, sous le numéro CAL-2020-00211 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 19 avril 2021 par O) à la société anonyme R) (ci-après « *la société R* »), déposé le 21 avril 2021 au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 8 juin 2021 par la société R) à O), déposé le 16 juin 2021 au greffe de la Cour ;

Sur les conclusions du premier avocat général Simone FLAMMANG.

Sur la recevabilité du pourvoi

La défenderesse en cassation conclut à l'irrecevabilité du pourvoi pour cause de tardiveté aux motifs que l'arrêt attaqué a été signifié le 8 février 2021 au domicile élu du mandataire du demandeur en cassation et que le pourvoi a été déposé le 21 avril 2021.

Aux termes de l'article 7, alinéa 1, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, le délai pour l'introduction du pourvoi en cassation, qui court contre les arrêts contradictoires du jour de la signification à personne ou à domicile, est de deux mois pour le demandeur en cassation qui demeure dans le Grand-Duché.

Celui qui demeure hors du Grand-Duché a, pour introduire le recours en cassation, outre ce délai de deux mois, le délai prévu à l'article 167 du Nouveau Code de procédure civile.

Le demandeur en cassation étant domicilié en France, le délai de l'article 7 de la loi modifiée du 18 février 1885, précitée, est augmenté de quinze jours.

Il résulte de l'acte de signification de l'arrêt dressé le 10 février 2021 à destination de O) que l'arrêt de la Cour d'appel a été préalablement « *signifié par l'huissier de justice à Maître Guillaume Mary, avocat à la Cour à Luxembourg, en parlant en son domicile à son employée. Luxembourg, le 8 février 2021* ».

A défaut de renseigner l'identité de O) et de préciser une élection de domicile en l'étude de son mandataire, l'acte d'huissier de justice du 10 février 2021 ne saurait valoir signification au domicile élu au sens de l'article 155, paragraphe 2, du Nouveau Code de procédure civile.

Il ressort des actes de procédure que l'arrêt a été signifié à domicile le 17 février 2021.

Il s'ensuit que le pourvoi déposé le 21 avril 2021 au greffe de la Cour l'a été dans le délai légal.

L'exception d'irrecevabilité du pourvoi n'est partant pas fondée.

Le pourvoi, introduit pour le surplus dans les formes de la loi, est recevable.

Sur les faits

Selon l'arrêt attaqué, le tribunal du travail de Luxembourg avait été saisi d'une demande en indemnisation dirigée par O) contre son employeur, la société R), du chef de licenciement abusif. Par un premier jugement, le tribunal avait condamné la société R) au paiement d'un certain montant et sursis à statuer quant aux autres demandes en attendant l'issue d'une plainte pénale dirigée par l'employeur contre son ancien salarié. Par un jugement subséquent, le tribunal du travail avait déclaré l'instance périmée. La Cour d'appel a confirmé ce jugement.

Sur les deux premiers moyens de cassation réunis

Enoncé des moyens

le premier, « *tiré de la violation de la loi, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de la loi, in specie de l'article 65 du nouveau Code de procédure civile.*

En ce que la Cour d'appel, pour rejeter le moyen opposé par le demandeur en cassation selon lequel les conditions d'application de l'article 540 du nouveau Code de procédure civile n'étaient pas données en l'espèce et que le délai de péremption était suspendu, a imposé la preuve d'un fait négatif au sieur O).

En effet, le sieur O) a énergiquement contesté le fait d'avoir reçu communication du courrier du Parquet du 3 juin 2016 ayant informé Maître André Marc que le Parquet n'entendait pas saisir la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Luxembourg de réquisitions écrites aux fins de renvoi de l'affaire devant une juridiction du fond.

La question de savoir si le sieur O) avait reçu le courrier du Parquet du 3 juin 2016 a toute son importance et même primordiale pour vérifier si les conditions étaient réunies pour prononcer une péremption d'instance.

L'information de la non saisine de la Chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Luxembourg de réquisitions écrites aux fins de renvoi de l'affaire devant une juridiction du fond permettait ainsi au demandeur en cassation de demander à R) de le fixer quant à ses intentions et à défaut de saisine de la Chambre du Conseil, Maître Guillaume MARY aurait demandé au Tribunal du travail de faire réappeler l'affaire à une audience pour être plaidée.

Ainsi, cette information permettait au demandeur en cassation de poser un acte permettant de couvrir la péremption d'instance conformément aux dispositions de l'article 542 du Nouveau Code de procédure civile.

R) SA n'a versé aucune pièce établissant que le courrier du Parquet du 3 juin 2016 avait effectivement été reçu par Maître Guillaume MARY.

Il appartenait pourtant à R) SA de démontrer que le sieur O) avait effectivement reçu communication du courrier du Parquet du 3 juin 2016.

Or, la Cour d'appel a retenu que :

<< la péremption d'instance repose en effet, selon la doctrine, sur la présomption qu'une des parties renonce à poursuivre l'instance engagée.

Il en découle que la partie à laquelle cette présomption est opposée doit prouver qu'elle a, au contraire, posé un acte procédural au sens dudit article 542, i.e. un acte dénotant des diligences quelconques pour arriver à la solution du litige, un acte ayant pour objet l'instruction ou l'avancement de la cause.

La Cour renvoie aussi à l'analyse faite par le tribunal du travail quant aux actes interruptifs se situant dans la même instance ou dans une instance différente et aux jurisprudences françaises et luxembourgeoises citées.

O) fait d'une part grief au tribunal du travail de ne pas avoir retenu "son moyen relatif à la violation des droits de la défense, du principe du contradictoire et du principe déontologique de loyauté opposé à la demande de péremption d'instance".

Il conteste principalement avoir reçu le courrier du ministère public du 3 juin 2016.

Il ressort toutefois du courrier du 3 juin 2016, qui est certes adressé à Me André Marc, qu'il a été "adressé pour information à Me Guillaume Mary, Maître Pierre-Olivier Sur et Me Meliha Dacic".

Derrière le nom de chaque avocat figure le numéro de télécopie de son étude.

O) ne conteste pas que le numéro de fax y indiqué est bien celui de son mandataire.

Il ressort de cette pièce que O) a bien été informé dès le 3 juin 2016 de la volonté du Parquet de ne pas saisir la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement aux fins de renvoi de l'affaire devant la juridiction du fond.

Il s'ensuit qu'aucun des droits ci-avant énumérés n'a été violé, O) ayant été traité à égalité avec son ancien employeur en ce qui concerne l'information sur l'issue réservée à la procédure pénale.

Dès la réception de cette information, rien n'empêchait O) de faire réappeler l'affaire pendante devant le tribunal du travail, qui se trouvait alors fixée au rôle générale. En agissant ainsi, il aurait pu connaître les intentions de la société R) quant à la saisine de la chambre du conseil.

Il est encore irrelevant de constater que O) n'avait aucune influence sur le cours de la procédure pénale, surtout après la clôture de l'instruction. Il avait à tout moment la possibilité de réappeler l'affaire de droit du travail et de manifester sa volonté de poursuivre l'instance engagée.

O) ne rapporte pas la preuve d'un acte interruptif accompli durant le délai de trois ans, à compter du 3 juin 2016. >>

En statuant ainsi, en exigeant du demandeur en cassation de prouver qu'il a posé un acte interruptif durant le délai de trois ans tel que prévu à l'article 540 du Nouveau Code de procédure civile, à compter du 3 juin 2016 alors que ce dernier contestait énergiquement avoir reçu le courrier du Parquet du 3 juin 2016, la Cour d'appel a mis à charge du demandeur en cassation une preuve d'un fait négatif, à savoir la non réception du courrier du Parquet du 3 juin 2016, impossible à apporter et l'a privé de toute possibilité de contester la demande en péremption d'instance du défendeur en cassation.

Que le juge doit en toutes circonstances faire observer le principe de la contradiction et ne retenir dans sa décision que les explications qu'il a recueillies contradictoirement, sans transgresser les limites du litige telles qu'elles ont été définies par les conclusions des parties,

Que la Cour d'appel a donc violé les dispositions de l'article 65 du nouveau Code de procédure civile.

D'où il suit que l'arrêt encourt la cassation. »

et

le deuxième, *« tiré de la violation de la loi, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de la loi, in specie de l'article 6-1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.*

En ce que la Cour d'appel, pour rejeter le moyen opposé par le demandeur en cassation selon lequel les conditions d'application de l'article 540 du nouveau Code de procédure civile n'étaient pas données en l'espèce et que le délai de péremption était suspendu, a imposé la preuve d'un fait négatif au sieur O).

En effet, le sieur O) a énergiquement contesté le fait d'avoir reçu communication du courrier du Parquet du 3 juin 2016 ayant informé Maître André Marc que le Parquet n'entendait pas saisir la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Luxembourg de réquisitions écrites aux fins de renvoi de l'affaire devant une juridiction du fond.

La question de savoir si le sieur O) avait reçu le courrier du Parquet du 3 juin 2016 a toute son importance et même primordiale pour vérifier si les conditions étaient réunies pour prononcer une péremption d'instance.

L'information de la non saisine de la Chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Luxembourg de réquisitions écrites aux fins de renvoi de l'affaire devant une juridiction du fond permettait ainsi au demandeur en cassation de demander à R) de le fixer quant à ses intentions et à défaut de saisine de la Chambre du Conseil, Maître Guillaume MARY aurait demandé au Tribunal du travail de faire réappeler l'affaire à une audience pour être plaidée.

Ainsi, cette information permettait au demandeur en cassation de poser un acte permettant de couvrir la péremption d'instance conformément aux dispositions de l'article 542 du Nouveau Code de procédure civile.

R) SA n'a versé aucune pièce établissant que le courrier du Parquet du 3 juin 2016 avait effectivement été reçu par Maître Guillaume MARY.

Il appartenait pourtant à R) SA de démontrer que le sieur O) avait effectivement reçu communication du courrier du Parquet du 3 juin 2016.

Or, la Cour d'appel a retenu que :

<< la péremption d'instance repose en effet, selon la doctrine, sur la présomption qu'une des parties renonce à poursuivre l'instance engagée.

Il en découle que la partie à laquelle cette présomption est opposée doit prouver qu'elle a, au contraire, posé un acte procédural au sens dudit article 542, i.e. un acte dénotant des diligences quelconques pour arriver à la solution du litige, un acte ayant pour objet l'instruction ou l'avancement de la cause.

La Cour renvoie aussi à l'analyse faite par le tribunal du travail quant aux actes interruptifs se situant dans la même instance ou dans une instance différente et aux jurisprudences françaises et luxembourgeoises citées.

O) fait d'une part grief au tribunal du travail de ne pas avoir retenu "son moyen relatif à la violation des droits de la défense, du principe du contradictoire et du principe déontologique de loyauté opposé à la demande de péremption d'instance".

Il conteste principalement avoir reçu le courrier du ministère public du 3 juin 2016.

Il ressort toutefois du courrier du 3 juin 2016, qui est certes adressé à Me André Marc, qu'il a été "adressé pour information à Me Guillaume Mary, Maître Pierre-Olivier Sur et Me Meliha Dacic".

Derrière le nom de chaque avocat figure le numéro de télécopie de son étude.

O) ne conteste pas que le numéro de fax y indiqué est bien celui de son mandataire.

Il ressort de cette pièce que O) a bien été informé dès le 3 juin 2016 de la volonté du Parquet de ne pas saisir la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement aux fins de renvoi de l'affaire devant la juridiction du fond.

Il s'ensuit qu'aucun des droits ci-avant énumérés n'a été violé, O) ayant été traité à égalité avec son ancien employeur en ce qui concerne l'information sur l'issue réservée à la procédure pénale.

Dès la réception de cette information, rien n'empêchait O) de faire réappeler l'affaire pendante devant le tribunal du travail, qui se trouvait alors fixée au rôle générale. En agissant ainsi, il aurait pu connaître les intentions de la société R) quant à la saisine de la chambre du conseil.

Il est encore irrelevante de constater que O) n'avait aucune influence sur le cours de la procédure pénale, surtout après la clôture de l'instruction. Il avait à tout moment la possibilité de réappeler l'affaire de droit du travail et de manifester sa volonté de poursuivre l'instance engagée.

O) ne rapporte pas la preuve d'un acte interruptif accompli durant le délai de trois ans, à compter du 3 juin 2016. >>

En statuant ainsi, en exigeant du demandeur en cassation de prouver qu'il a posé un acte interruptif durant le délai de trois ans tel que prévu à l'article 540 du Nouveau Code de procédure civile, à compter du 3 juin 2016 alors que ce dernier contestait énergiquement avoir reçu le courrier du Parquet du 3 juin 2016, la Cour d'appel a mis à charge du demandeur en cassation une preuve d'un fait négatif, à savoir la non réception du courrier du Parquet du 3 juin 2016, impossible à apporter et l'a privé de toute possibilité de contester la demande en péremption d'instance du défendeur en cassation.

Que la Cour d'appel a donc violé les dispositions de l'article 6-1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

D'où il suit que l'arrêt encourt la cassation. ».

Réponse de la Cour

Il est fait grief aux juges d'appel d'avoir violé l'article 65 du Nouveau Code de procédure civile et l'article 6, paragraphe 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. En omettant de prendre en considération les contestations du demandeur en cassation portant sur la réception du courrier du 3 juin 2016 informant la société R) que le ministère public n'entendait pas saisir la chambre du conseil d'un réquisitoire aux fins de renvoi devant les juges du fond, les juges d'appel auraient mis à sa charge la preuve d'un fait négatif.

En retenant

« Il conteste principalement avoir reçu le courrier du ministère public du 3 juin 2016.

Il ressort toutefois du courrier du 3 juin 2016, qui est certes adressé à Me André Marc, qu'il a été << adressé pour information à Me Guillaume Mary, Maître Pierre-Olivier Sur et Me Meliha Dacic >>.

Derrière le nom de chaque avocat figure le numéro de télécopie de son étude.

O) ne conteste pas que le numéro de fax indiqué est bien celui de son mandataire.

Il ressort de cette pièce que O) a bien été informé dès le 3 juin 2016 de la volonté du Parquet de ne pas saisir la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement aux fins de renvoi de l'affaire devant la juridiction du fond. »,

les juges d'appel ne se sont pas appuyés sur un document qui n'aurait pas été contradictoirement débattu devant eux et ils n'ont pas soulevé d'office un moyen sans inviter au préalable les parties à présenter leurs observations.

Il s'ensuit que les moyens ne sont pas fondés.

Sur le troisième moyen de cassation

Enoncé du moyen

« Tiré de la violation de la loi, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de la loi, in specie de l'article 58 du nouveau Code de procédure civile,

Aux termes de l'article 58 du Nouveau Code de procédure civile, << Il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention. >>

Dans sa requête déposée au greffe du tribunal du travail de Luxembourg le 4 juin 2019, pour justifier sa demande en péremption d'instance, R) SA prétend que << Madame le substitut principal du Procureur d'Etat de Luxembourg Sandra Kersch a informé les parties par courrier daté du 3 juin 2006 que le Parquet n'entendait pas saisir la chambre du conseil du Tribunal d'arrondissement de réquisitions écrites aux fins de renvoi de l'affaire devant la juridiction du fond.

Qu'aucune voie de recours n'a été introduite contre cette décision de "classement sans suite",

Que dès lors, depuis le 3 juin 2016, l'exception dilatoire tirée de l'adage "le criminel tient le civil en l'état" a cessé de produire ses effets,

Qu'aujourd'hui, plus de trois années se sont écoulées sans qu'aucun acte de procédure n'ait été notifié ou signifié par les parties en cause,

Que l'instance est par conséquent périmée, aucun acte valable n'ayant été fait pour couvrir la péremption. >> (Pièce n°8 – page 2)

R) SA n'a versé aucune pièce permettant d'établir que le demandeur en cassation avait bien été informé par le Parquet de sa décision de ne pas saisir la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement aux fins de solliciter le renvoi de l'affaire devant une juridiction du fond.

Ce fait a toute son importance en l'espèce alors qu'il permet de vérifier si les conditions d'application de l'article 540 du nouveau Code de procédure était réunies.

Aux termes de l'article 540 alinéa 1 du Nouveau Code de procédure civile, << Toute instance, encore qu'il n'y ait pas eu constitution d'avoué, sera éteinte par discontinuation de poursuites pendant trois ans. >>

Il y a eu violation de la loi, in specie de l'article 58 du Nouveau Code de procédure par les juges d'appel alors que la Cour d'appel, pour rejeter le moyen opposé par le demandeur en cassation selon lequel les conditions d'application de l'article 540 du nouveau Code de procédure civile n'étaient pas données en l'espèce et que le délai de péremption était suspendu, a retenu que :

<< la péremption d'instance repose en effet, selon la doctrine, sur la présomption qu'une des parties renonce à poursuivre l'instance engagée.

Il en découle que la partie à laquelle cette présomption est opposée doit prouver qu'elle a, au contraire, posé un acte procédural au sens dudit article 542, i.e. un acte dénotant des diligences quelconques pour arriver à la solution du litige, un acte ayant pour objet l'instruction ou l'avancement de la cause.

La Cour renvoie aussi à l'analyse faite par le tribunal du travail quant aux actes interruptifs se situant dans la même instance ou dans une instance différente et aux jurisprudences françaises et luxembourgeoises citées.

O) fait d'une part grief au tribunal du travail de ne pas avoir retenu "son moyen relatif à la violation des droits de la défense, du principe du contradictoire et du principe déontologique de loyauté opposé à la demande de péremption d'instance".

Il conteste principalement avoir reçu le courrier du ministère public du 3 juin 2016.

Il ressort toutefois du courrier du 3 juin 2016, qui est certes adressé à Me André Marc, qu'il a été "adressé pour information à Me Guillaume Mary, Maître Pierre-Olivier Sur et Me Meliha Dacic".

Derrière le nom de chaque avocat figure le numéro de télécopie de son étude.

O) ne conteste pas que le numéro de fax y indiqué est bien celui de son mandataire.

Il ressort de cette pièce que O) a bien été informé dès le 3 juin 2016 de la volonté du Parquet de ne pas saisir la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement aux fins de renvoi de l'affaire devant la juridiction du fond.

Il s'ensuit qu'aucun des droits ci-avant énumérés n'a été violé, O) ayant été traité à égalité avec son ancien employeur en ce qui concerne l'information sur l'issue réservée à la procédure pénale.

Dès la réception de cette information, rien n'empêchait O) de faire réappeler l'affaire pendante devant le tribunal du travail, qui se trouvait alors fixée au rôle générale. En agissant ainsi, il aurait pu connaître les intentions de la société R) quant à la saisine de la chambre du conseil.

Il est encore irrelevante de constater que O) n'avait aucune influence sur le cours de la procédure pénale, surtout après la clôture de l'instruction. Il avait à tout moment la possibilité de réappeler l'affaire de droit du travail et de manifester sa volonté de poursuivre l'instance engagée.

O) ne rapporte pas la preuve d'un acte interruptif accompli durant le délai de trois ans, à compter du 3 juin 2016. >>

R) a fait plaider que dès le 3 juin 2016, l'exception tirée de l'adage << le pénal tient le civil en l'état >> aurait cessé de produire ces effets.

A l'appui de son moyen, R) a versé uniquement le courrier du Parquet du 3 juin 2016. (Pièce n°7)

Le courrier du Parquet du 3 juin 2016 renseignait que ce courrier est << adressé pour information à Me Guillaume Mary, Maître Pierre-Olivier Sur et Me Meliha Dacic >>.

Le demandeur en cassation a formellement et énergiquement contesté avoir reçu communication du courrier du 3 juin 2016.

Le fait que le courrier du 3 juin 2016 renseignait qu'il aurait été adressé pour information à Maître Guillaume MARY ne prouve pas que ce courrier a bien été notifié au mandataire du demandeur en cassation.

Il appartenait donc à R) SA d'établir que le sieur O) avait reçu le courrier du Parquet du 3 juin 2016 afin de justifier son moyen selon lequel aucun acte interruptif n'a été fait par le demandeur en cassation pour couvrir la péremption comme l'impose l'article 540 du nouveau Code de procédure civile.

Or, R) SA n'a versé que le courrier du Parquet du 3 juin 2016 qu'elle avait reçu sans produire un accusé de réception dudit courrier qui aurait notifié à Maître Guillaume MARY.

L'adage << negativa non sunt probanda >> interdit de mettre la charge de la preuve à une personne qui devrait prouver la non réception du courrier.

En retenant que le sieur O) n'a pas rapporté la preuve d'un acte interruptif accompli dans le délai de trois ans à compter du 3 juin 2016 alors qu'il incombait à R) NCPC de prouver que le sieur O) avait reçu le courrier du Parquet du 3 juin 2016, la Cour d'appel a inversé la charge de la preuve et ainsi violé les dispositions de l'article 58 du Nouveau Code de procédure civile.

D'où il suit que l'arrêt encourt la cassation. ».

Réponse de la Cour

En déduisant du courrier du ministère public du 3 juin 2016 et du fait que le demandeur en cassation n'avait pas contesté que le numéro de télécopie y indiqué était celui de son mandataire, de sorte que le demandeur en cassation avait été informé dès le 3 juin 2016 de la volonté du ministère public de ne pas saisir la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement d'un réquisitoire de renvoi devant les juges du fond et qu'il aurait pu poursuivre l'instance devant le tribunal du travail et poser un acte interruptif de péremption, les juges d'appel n'ont pas violé la disposition visée au moyen.

Il s'ensuit que le moyen n'est pas fondé.

Sur le quatrième moyen de cassation

Enoncé du moyen

« Tiré de la violation de la loi, en l'espèce violation de l'article 89 de la Constitution et de l'article 249 alinéa 1er du Nouveau Code de procédure Civile.

L'article 89 de la Constitution prévoit que << Tout jugement doit être motivé. Il est prononcé en audience publique. >>.

Et

L'article 249 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile prévoit que << La rédaction du jugement contiendra les noms des juges, du procureur d'Etat, s'il a été entendu, ainsi que des avoués ; les noms, professions et demeures des parties, leurs conclusions, l'exposition sommaire des points de fait et de droit, les motifs et le dispositif des jugements. >>.

Les deux dispositions susvisées imposent que tout jugement doit être motivé.

Il est de doctrine et de jurisprudence constant que le défaut de réponse à conclusions constitue un défaut de motifs (notamment Cour de Cassation, 16 mai 2013, n040/13, rôle 3187).

Dans ses conclusions n°2 notifiées le 9 septembre 2020, le demandeur en cassation a soulevé le moyen selon lequel R) était la seule partie à avoir été informée de la décision du Parquet du 3 juin 2016 de ne pas saisir la Chambre du Conseil du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg.

Le fait que ledit courrier du Parquet mentionnait qu'il était également transmis pour information à Maître Guillaume MARY ne démontre pas que ce courrier a bien été transmis et reçu par ce dernier.

L'adage << negativa non sunt probanda >> interdit de mettre la charge de la preuve à une personne qui devrait prouver la non réception du courrier.

Pareille preuve, qui en l'espèce est celle d'une proposition négative indéfinie, ne peut pas être rapportée.

Le demandeur en cassation a fait plaider que la preuve de ce fait ne peut être rapportée alors que le Parquet avait omis de communiquer le courrier du 3 juin 2016 à Maître Guillaume MARY. (Pièce n°12 : page 1 sous point 1)

La Cour d'appel n'a pas examiné le bien-fondé de son moyen selon lequel il ne peut être mis à la charge du demandeur en cassation la preuve d'un fait négatif mais elle s'est contenté de retenir que comme le courrier du Parquet du 3 juin 2016 renseignait que ce courrier est << adressé pour information à Me Guillaume Mary, Maître Pierre-Olivier Sur et Me Meliha Dacic >>, le demandeur en cassation l'a nécessairement reçu.

La Cour d'appel n'a point répondu aux conclusions visées au moyen.

L'arrêt encourt la cassation de ce chef. ».

Réponse de la Cour

En retenant

« Il conteste principalement avoir reçu le courrier du ministère public du 3 juin 2016.

Il ressort toutefois du courrier du 3 juin 2016, qui est certes adressé à Me André Marc, qu'il a été << adressé pour information à Me Guillaume Mary, Maître Pierre-Olivier Sur et Me Meliha Dacic >>.

Derrière le nom de chaque avocat figure le numéro de télécopie de son étude.

O) ne conteste pas que le numéro de fax indiqué est bien celui de son mandataire.

Il ressort de cette pièce que O) a bien été informé dès le 3 juin 2016 de la volonté du Parquet de ne pas saisir la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement aux fins de renvoi de l'affaire devant la juridiction du fond. ».

les juges d'appel ont répondu aux conclusions du demandeur en cassation.

Il s'ensuit que le moyen n'est pas fondé.

Sur le cinquième moyen de cassation

Enoncé du moyen

« Tiré de la violation de la loi, en l'espèce violation de l'article 89 de la Constitution et de l'article 249 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure Civile.

L'article 89 de la Constitution prévoit que << Tout jugement doit être motivé. Il est prononcé en audience publique. >>,

Et

L'article 249 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile prévoit que << La rédaction du jugement contiendra les noms des juges, du procureur d'Etat, s'il a été entendu, ainsi que des avoués ; les noms, professions et demeures des parties, leurs conclusions, l'exposition sommaire des points de fait et de droit, les motifs et le dispositif des jugements. >>.

Les deux dispositions susvisées imposent que tout jugement doit être motivé.

Il est de doctrine et de jurisprudence constant que le défaut de réponse à conclusions constitue un défaut de motifs (notamment Cour de Cassation, 16 mai 2013, n040/13, rôle 3187).

Pour contester la demande en péremption d'instance introduite par R), le demandeur en cassation a opposé le moyen selon lequel la décision du Parquet du 3 juin 2016 de ne pas saisir la Chambre du Conseil ne mettait pas fin à la procédure pénale diligentée par R) SA.

Aux termes de l'article 127 (3) du Code de procédure pénale, << A défaut par le procureur d'Etat de saisir la chambre du conseil, celle-ci peut être saisie par requête de la partie civile. La chambre du conseil communique la requête au procureur d'Etat qui doit alors lui soumettre sans tarder le dossier. >>

R) SA avait la possibilité de saisir la Chambre du Conseil par voie de requête.

R) SA n'avait ni informé le demandeur en cassation ni le tribunal du travail de Luxembourg des suites données à la plainte pénale et notamment de ses intentions suite à la décision du Parquet du 3 juin 2016.

Partant, le demandeur en cassation a fait plaider que le délai de péremption ne pouvait courir tant que R) SA n'avait pas informé le demandeur en cassation et le tribunal du travail des suites qu'elle entendait donner à sa plainte pénale, et en particulier de sa renonciation à se prévaloir des dispositions de l'article 127 alinéa 3 du Code de procédure pénale. (Pièce n°10 - page 6 - paragraphes 1 à 4)

La Cour d'appel n'a point répondu aux conclusions visées au moyen.

L'arrêt encourt la cassation de ce chef. ».

Réponse de la Cour

Il est fait grief aux juges d'appel de ne pas avoir répondu aux conclusions du demandeur en cassation suivant lesquelles la défenderesse en cassation n'avait ni informé le demandeur en cassation ni le tribunal du travail des suites qu'elle entendait donner à la plainte pénale, notamment si elle entendait saisir la chambre du conseil d'un réquisitoire de renvoi devant les juges du fond.

En retenant

« Il ressort de cette pièce que O) a bien été informé dès le 3 juin 2016 de la volonté du Parquet de ne pas saisir la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement aux fins de renvoi de l'affaire devant la juridiction du fond.

Il s'ensuit qu'aucun des droits ci-avant énumérés n'a été violé, O) ayant été traité à égalité avec son ancien employeur en ce qui concerne l'information sur l'issue réservée à la procédure pénale.

Dès la réception de cette information, rien n'empêchait O) de faire réappeler l'affaire pendante devant le tribunal du travail, qui se trouvait alors fixée au rôle général. En agissant ainsi, il aurait pu connaître les intentions de la société R) quant à la saisine de la chambre du conseil. »,

les juges d'appel ont répondu aux conclusions du demandeur en cassation.

Il s'ensuit que le moyen n'est pas fondé.

Sur les demandes en allocation d'une indemnité de procédure

Le demandeur en cassation étant à condamner aux dépens de l'instance en cassation, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure est à rejeter.

Il serait inéquitable de laisser à charge de la défenderesse en cassation l'intégralité des frais exposés non compris dans les dépens. Il convient de lui allouer une indemnité de procédure de 2.500 euros.

PAR CES MOTIFS,

la Cour de cassation :

rejette le pourvoi ;

rejette la demande du demandeur en cassation en allocation d'une indemnité de procédure ;

condamne le demandeur en cassation à payer à la défenderesse en cassation une indemnité de procédure de 2.500 euros ;

le condamne aux dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de Maître Maurice MACCHI, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le président Roger LINDEN en présence du premier avocat général Serge WAGNER et du greffier Marcel SCHWARTZ.

Conclusions du Parquet Général

dans l'affaire de cassation

O)

contre

la société anonyme R)

N°CAS-2021-00046 du registre

Le pourvoi en cassation, introduit à la requête de O), par un mémoire en cassation signifié en date du 19 avril 2021 à la société anonyme R), et déposé le 21 avril 2021 au greffe de la Cour, est dirigé contre un arrêt n°104/20-III-TRAV rendu le 17 décembre 2020 par la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière de droit du travail, sous le numéro CAL-2020-00211 du rôle.

Un mémoire en réponse de la société R), signifié le 8 juin 2021 à O), a été déposé au greffe de la Cour le 16 juin 2021.

Faits et rétroactes

Par requête du 26 novembre 2009, O) avait fait convoquer son employeur, la société S) S.A., devenue par la suite la société R) S.A., devant le tribunal du travail de Luxembourg afin de voir déclarer abusif son licenciement et de se voir allouer différentes sommes, à savoir, outre des dommages-intérêts, des arriérés de salaire, une indemnité de congé non pris ainsi qu'un prorata de 13^{ème} mois.

Lors de l'audience du 28 février 2011, les parties avaient déclaré vouloir limiter les débats à certaines demandes pécuniaires et réserver le volet relatif au licenciement, en attendant l'issue d'une plainte pénale dirigée par l'employeur contre son ancien salarié.

Par jugement du 10 octobre 2011, le tribunal du travail condamna la société R) à payer à O) la somme de 12.831,87.- euros et sursit à statuer quant aux autres demandes réservées par les parties.

A l'audience du 2 mai 2016, l'affaire fut mise au rôle général.

Le 4 mai 2016, l'information judiciaire diligentée suite à une plainte pénale déposée par la société R) contre O) fut clôturée. Le Parquet adressa le 3 juin 2016 un courrier au mandataire de la plaignante afin de l'informer qu'il n'allait pas saisir la chambre du conseil en vue du règlement de la procédure. Ce courrier indiqua être adressé, en copie et pour information, à l'avocat de O).

Saisi d'une requête du 4 juin 2019 émanant de la société R), le tribunal du travail constata la péremption de l'instance introduite par O) le 26 novembre 2009, étant donné qu'aucun acte dénotant son intention de poursuivre l'instance n'avait été posé par O) durant un délai de trois ans depuis le courrier précité du Parquet du 3 juin 2016.

Sur appel de O), la Cour d'appel confirma, par un arrêt du 17 décembre 2020, le jugement entrepris.

Le pourvoi est dirigé contre cet arrêt.

Sur la recevabilité du pourvoi qui est contestée :

La partie défenderesse en cassation conclut à l'irrecevabilité du pourvoi pour être tardif.

Invoquant l'article 155, paragraphe 2, du Nouveau Code de procédure civile, elle fait valoir que l'actuel demandeur en cassation avait élu domicile en l'étude de Maître Guillaume MARY en instance d'appel, de sorte que la signification de l'arrêt du 17 décembre 2020 à ce dernier en date du 8 février 2021 aurait fait courir le délai de cassation de deux mois.

La signification au domicile réel en France du demandeur en cassation aurait été faite « *uniquement pour le bon ordre* »¹.

¹ Mémoire en cassation, page 2, alinéa 12

De plus, en élisant domicile en l'étude de son avocat, l'actuel demandeur en cassation aurait renoncé au bénéfice du délai de distance prévu par les articles 7, alinéa 2, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation et 167 du Nouveau Code de procédure civile.

Or, tout d'abord, la signification faite à Maître Guillaume MARY en date du 8 février 2021 ne saurait s'analyser en une signification au domicile élu de l'actuel demandeur en cassation.

En effet, il se dégage des pièces n°19 et n°20 de la farde de l'actuelle défenderesse en cassation que certes, l'huissier de justice a signifié l'arrêt en cause à Maître Guillaume MARY en date du 8 février 2021, mais sans préciser que cette signification était censée être faite à O) en son domicile élu. La signification à l'avocat résulte d'un simple tampon apposé par l'huissier de justice, signé de sa part, conformément à l'article 169, alinéa 2, du Nouveau Code de procédure civile², concernant les significations d'actes d'avoué.

L'acte de signification du 11 février 2021 à destination de O) précise d'ailleurs que « *Ledit arrêt a été dûment et préalablement signifié à avocat à la Cour par acte du palais de l'huissier de justice Geoffrey GALLE de Luxembourg, en date du 8 février 2021* »³.

Une telle signification à l'avocat d'une partie, sans mention de ce qu'elle est destinée à son mandant, en son domicile élu, ne saurait valoir signification au domicile élu au sens de l'article 155, paragraphe 2, du Nouveau Code de procédure civile.

A cela s'ajoute que l'élection de domicile ne vaut pas *ipso facto* renonciation aux délais de distance, tel que l'affirme la défenderesse en cassation.

Par deux arrêts du 13 novembre 2014, Votre Cour a décidé que « *l'élection de domicile ne fait pas obstacle à l'augmentation du délai dont bénéficie la personne dont le domicile réel se trouve à l'étranger* »⁴.

Par conséquent, même à supposer qu'en l'espèce la signification de l'arrêt eût été valablement faite au domicile élu de l'actuel demandeur en cassation, ce dernier bénéficierait toujours du délai de distance de 15 jours, s'ajoutant au délai de cassation de deux mois, étant donné que son domicile réel se trouve en France.

Peu importe que l'on prenne dès lors comme point de départ le 8 février 2021, jour de la signification à son avocat, ou celle du 11 février 2021, date de l'envoi

² Article 169, alinéa 2, NCPC : « La signification est constatée par l'apposition du cachet et de la signature de l'huissier de justice sur l'acte et sa copie avec l'indication de la date et du nom de l'avoué destinataire. »

³ Farde de pièces de Maître MACCHI, pièce n°19

⁴ Cass. 13 novembre 2014, n°73 et 74/14, n° de registre 3388 et 3394

de l'arrêt à signifier par l'huissier de justice à son homologue français, Maître Michel WEISSE, huissier de justice à Thionville, le pourvoi respecte dans les deux hypothèses le délai de 2 mois, rallongé de 15 jours, en vertu des articles 7, alinéa 2, de la loi précitée de 1885 et 167 du Nouveau Code de procédure civile.

Le pourvoi n'est donc pas tardif et il est également recevable en la forme.

Le mémoire en réponse de la société R) peut être pris en considération pour respecter les conditions de délai et de forme prévues par la loi.

Sur les moyens de cassation:

Quant au premier moyen de cassation :

tiré de la violation de la loi, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de la loi, in specie de l'article 65 du Nouveau Code de procédure civile

en ce que la Cour d'appel, pour rejeter le moyen opposé par le demandeur en cassation selon lequel les conditions d'application de l'article 540 du Nouveau Code de procédure civile n'étaient pas données en l'espèce et que le délai de péremption était suspendu, a imposé la preuve d'un fait négatif au sieur O).

Le premier moyen de cassation fait grief à la Cour d'appel de ne pas avoir tenu compte de la contestation de l'actuel demandeur en cassation portant sur la réception du courrier du Parquet du 3 juin 2016, informant la plaignante qu'il n'entendait pas saisir la chambre du conseil. Etant donné qu'il n'aurait pas été informé de cette circonstance, dès lors qu'il n'aurait pas reçu ledit courrier, l'actuel demandeur en cassation estimait que les conditions d'application de l'article 540 du Nouveau Code de procédure civile quant à la péremption d'instance n'étaient pas remplies et que le délai de péremption restait suspendu. En rejetant ce moyen, la Cour d'appel lui aurait imposé la preuve d'un fait négatif.

Si l'on arrive à saisir le raisonnement du demandeur en cassation en relation avec la non-réception du courrier du Parquet et les conséquences qu'il souhaitait en déduire, il est plus difficile de comprendre en quoi les magistrats d'appel auraient méconnu à cet égard le principe du contradictoire.

En effet, ni le moyen de cassation en lui-même, ni les développements le complétant n'exposent en quoi la Cour d'appel aurait violé ledit principe, de sorte que, à titre principal, le moyen est irrecevable au regard de l'article 10 de

la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, en ce qu'il manque de précision.

A titre subsidiaire, le moyen n'est pas fondé.

L'article 65 du Nouveau Code de procédure civile dispose :

« Le juge doit en toutes circonstances faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction. »

Il ne peut retenir dans sa décision les moyens, les explications et les documents invoqués ou produits par les parties que si celles-ci ont été à même d'en débattre contradictoirement.

Il ne peut fonder sa décision sur les moyens de droit qu'il a relevés d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations. »

Cet article a été repris de l'article 16 du Nouveau Code de procédure civile français. Il oblige le juge, lorsqu'il relève d'office un moyen de droit, d'inviter les parties à présenter leurs observations, de manière à ce que sa décision ne soit pas rendue en violation du principe de contradiction.

Pour certains, le principe de la contradiction est un aspect parmi d'autres des droits de la défense, c'est un moyen technique permettant de les assurer. Le lien existant entre la contradiction et les droits de la défense a été précisé par la jurisprudence. Celle de la Cour européenne des droits de l'homme considère que la contradiction fait partie de l'ensemble que forme « *le procès équitable* » visé par l'article 6§1^{er} de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, avec entre autres garanties, l'exigence tenant à un juge impartial, à la motivation des décisions, à la publicité de la justice, à l'existence des voies de recours, mais aussi à l'exigence de loyauté, mise en évidence dans plusieurs décisions récentes de la haute juridiction⁵.

En l'espèce, l'on ne saurait reprocher aux magistrats d'appel d'avoir contrevenu au principe du contradictoire en rejetant le moyen avancé par l'actuel demandeur en cassation en relation avec la non-réception du courrier du Parquet, puisque cette argumentation a été dûment débattue en instance d'appel et prise en compte par les juges.

Les passages pertinents de l'arrêt attaqué se lisent ainsi :

« O) fait d'une part grief au tribunal du travail de ne pas avoir retenu « son moyen relatif à la violation des droits de la défense, du principe du contradictoire et du principe déontologique de loyauté opposé à la demande de péremption d'instance ».

⁵ Jurisclasseur procédure civile, fascicule 114 : principe de la contradiction, n°6

Il conteste principalement avoir reçu le courrier du ministère public du 3 juin 2016.

Il ressort toutefois du courrier du 3 juin 2016, qui est certes adressé à Me André Marc, qu'il a été « adressé pour information à Me Guillaume Mary, Me Pierre-Olivier Sur et Me Meliha Dacic ».

Derrière le nom de chaque avocat figure le numéro de télécopie de son étude.

O) ne conteste pas que le numéro de fax y indiqué est bien celui de son mandataire.

Il ressort de cette pièce que O) a bien été informé dès le 3 juin 2016 de la volonté du Parquet de ne pas saisir la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement aux fins de renvoi de l'affaire devant la juridiction du fond.

Il s'ensuit qu'aucun des droits ci-devant énumérés n'a été violé, O) ayant été traité à égalité avec son ancien employeur en ce qui concerne l'information sur l'issue réservée à la procédure pénale. »⁶

Il s'en dégage que la Cour d'appel a pris en considération l'argument relatif à la non-réception du courrier du 3 juin 2016, l'a analysé et, en appréciant souverainement la pièce lui soumise à cet égard, en a déduit que contrairement à ses allégations, l'actuel demandeur en cassation avait bien été informé des intentions du ministère public de ne pas saisir la chambre du conseil.

Ce faisant, la Cour d'appel ne s'est pas appuyée sur un moyen, une explication ou un document qui n'aurait pas été contradictoirement débattu devant elle et elle n'a pas non plus soulevé d'office un moyen sans inviter au préalable les parties à présenter leurs observations.

Le premier moyen de cassation est donc à rejeter.

Quant au deuxième moyen de cassation :

tiré de la violation de la loi, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de la loi, in specie de l'article 6-1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales,

en ce que la Cour d'appel, pour rejeter le moyen opposé par le demandeur en cassation selon lequel les conditions d'application de l'article 540 du Nouveau Code de procédure civile n'étaient pas données en l'espèce et que le

⁶ Arrêt attaqué, page 6, alinéas 3 à 9

délai de péremption était suspendu, a imposé la preuve d'un fait négatif au sieur O).

Le deuxième moyen de cassation formule les mêmes reproches vis-à-vis de l'arrêt attaqué que le premier, sous le visa de l'article 6-1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

A l'instar du premier, le deuxième moyen de cassation est irrecevable pour manquer de précision, en omettant de dire en quoi et auquel des droits consacrés par la disposition visée, garantissant le procès équitable, la Cour d'appel aurait contrevenu.

A titre subsidiaire, à le supposer recevable, le moyen n'est pas fondé.

Selon l'article 6§1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, « *toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.* »

De cette disposition, qui s'impose tant en matière civile qu'en matière pénale, découlent des exigences quant à l'organisation et la composition du tribunal ainsi qu'une série de garanties procédurales, dont notamment les principes du contradictoire, de l'égalité des armes, des règles relatives à l'administration de la preuve et de motivation des décisions.

Comme indiqué ci-dessus, le moyen ne précise pas auquel de ces droits, constituant tous des facettes de la garantie au procès équitable, les magistrats d'appel auraient contrevenu et il ne saurait appartenir à Votre Cour de suppléer à la carence de celui-ci.

En se livrant néanmoins à une certaine spéculation, on pourrait supposer que le moyen vise l'article 6§1 précité sous ses aspects concernant le respect du principe du contradictoire, voire les principes concernant l'administration des preuves.

Quant au principe du contradictoire, il ressort de la réponse que la soussignée propose de donner au premier moyen de cassation que ce grief n'est pas fondé.

Concernant l'administration de la preuve, il faut rappeler que la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne régit pas le régime des preuves en tant que tel. L'admissibilité des preuves et leur appréciation relèvent en principe du droit interne et des juridictions nationales. Néanmoins, conformément à la Convention, le caractère équitable s'apprécie au vu de la procédure dans son ensemble, et

notamment de la manière dont les preuves ont été recueillies. Il faut donc s'assurer que les moyens de preuve ont été présentés de manière à garantir un procès équitable⁷.

En l'espèce, la Cour d'appel a tiré la conclusion que l'actuel demandeur en cassation avait été informé de ce que le parquet n'entendait pas poursuivre la procédure pénale à son encontre devant la chambre du conseil, de son appréciation d'un élément de preuve versé en cause et soumis à un débat contradictoire, à savoir le courrier du Parquet du 3 juin 2016.

On ne voit donc pas en quoi les droits de la défense en relation avec l'administration de la preuve auraient pu être violés.

En réalité, ce que le moyen met en cause, ce n'est pas l'administration de la preuve en elle-même, mais l'appréciation qui en a été faite par les magistrats d'appel. Or, celle-ci relève de leur pouvoir souverain et échappe au contrôle de Votre Cour.

Par conséquent, dans cette optique, le moyen ne saurait être accueilli.

Quant au troisième moyen de cassation :

tiré de la violation de la loi, sinon de la mauvaise application, sinon de la mauvaise interprétation de la loi, in specie de l'article 58 du Nouveau Code de procédure civile

Le troisième moyen de cassation fait grief à la Cour d'appel d'avoir contrevenu à l'article 58 du Nouveau Code de procédure civile « *en retenant que le sieur O) n'a pas rapporté la preuve d'un acte interruptif accompli dans le délai de trois ans à compter du 3 juin 2016 alors qu'il incombait à R) de prouver que le sieur O) avait reçu le courrier du parquet du 3 juin 2016, la Cour d'appel a inversé la charge de la preuve (...).* »⁸

Le moyen manque en fait.

En effet, la Cour d'appel n'a ni inversé la charge de la preuve, ni fait peser sur l'actuel demandeur en cassation la preuve d'un fait négatif.

Etant donné que l'actuelle défenderesse en cassation, partie requérante dans le cadre de la demande en péremption d'instance, avait fondé sa requête sur l'argument que depuis le courrier du 3 juin 2016 du ministère public, informant les parties qu'il n'allait pas saisir la chambre du conseil du règlement de la

⁷ Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, droit à un procès équitable (volet civil) : IV. Exigences procédurales, sub A. 6. Administration de la preuve, p.89/124

⁸ Mémoire en cassation, troisième moyen de cassation, page 11, alinéa 5

procédure, l'adage « *le pénal tient le civil en état* » avait cessé de sortir ses effets, elle avait versé ledit courrier à titre de preuve.

L'actuel demandeur en cassation avait contesté avoir reçu ledit courrier.

Malgré cette contestation, la Cour d'appel avait déduit de cette pièce qu'il avait bien été informé de la décision du Parquet et elle s'est appuyée sur plusieurs éléments, à savoir le fait que le courrier indiquait qu'il a « *été adressé pour information à Me Guillaume Mary, Me Pierre-Olivier Sur et Me Meliha Dacic* », que « *derrière le nom de chaque avocat figure le numéro de télécopie de son étude* » et que l'actuel demandeur en cassation « *ne conteste pas que le numéro de fax y indiqué est bien celui de son mandataire* ».

A aucun moment, la Cour d'appel n'a donc exigé que la partie demanderesse en cassation rapporte la preuve de ce qu'elle n'avait pas réceptionné le courrier litigieux.

Comme exposé ci-dessus, c'est en fonction de son pouvoir d'appréciation souverain des éléments de preuve lui soumis qu'elle a tiré d'un document versé en cause la conclusion que dès le 3 juin 2016, le demandeur en cassation était au courant des intentions du Parquet. Un contrôle à cet égard n'est pas de la compétence de Votre Cour.

En tout état de cause, le reproche se dirige contre un moyen surabondant, puisque les magistrats d'appel ont pris le soin de préciser :

« Il est encore irrelevant de constater que O) n'avait aucune influence sur le cours de la procédure pénale, surtout après la clôture de l'instruction. Il avait à tout moment la possibilité de réappeler l'affaire de droit du travail et de manifester sa volonté de poursuivre l'instance engagée. »⁹

L'actuel demandeur en cassation n'avait jamais contesté avoir été informé de la clôture de l'instruction pénale par le magistrat instructeur en date du 4 mai 2016. Dès ce moment, il aurait donc pu faire réappeler l'affaire devant la juridiction du travail et ainsi démontrer sa volonté de poursuivre l'instance. Pour ce faire, il ne lui était pas nécessaire de connaître ni les intentions du Parquet, ni celles de la partie civile. Il aurait donc pu à tout moment poser un acte interruptif de la prescription, tel que la Cour d'appel le précise à juste titre dans le passage cité.

Sous cet aspect, le moyen est inopérant, en ce qu'il est dirigé contre un motif surabondant, non déterminant pour la solution du litige.

⁹ Arrêt attaqué, page 6, dernier alinéa, et page 7, premier alinéa

Quant au quatrième moyen de cassation :

tiré de la violation de la loi, en l'espèce violation de l'article 89 de la Constitution et de l'article 249 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile

Le vice mis en œuvre par le quatrième moyen de cassation, faisant valoir une absence de motivation, s'analyse plus particulièrement en un défaut de réponse à conclusions, vice de forme de la décision attaquée. En effet, l'article 89 de la Constitution¹⁰ sanctionne l'absence de motifs qui est un vice de forme pouvant revêtir la forme d'un défaut total de motifs, d'une contradiction de motifs, d'un motif dubitatif ou hypothétique ou d'un défaut de réponse à conclusion¹¹. Un jugement est régulier en la forme dès qu'il comporte un motif, exprès ou implicite, si incomplet ou si vicieux soit-il, sur le point considéré¹².

Le contrôle de la motivation est un des moyens pour la Cour de cassation de remplir son contrôle de l'application et de l'interprétation de la loi.

La Cour de cassation considère que les juges du fond ne sont tenus de répondre qu'aux véritables moyens, c'est-à-dire à un développement qui contient un raisonnement juridique : l'allégation d'un fait, l'invocation d'une règle de droit et la déduction d'une conséquence juridique.

Le fait assorti d'une déduction juridique, laquelle est susceptible d'influer sur la solution du litige, est donc un moyen qui exige réponse.

Le véritable défaut de réponse à conclusions suppose que le juge ait, avant de statuer sur la prétention, passé sous silence l'un des moyens qui l'appuyaient.

Aux termes d'une jurisprudence constante, les juges du fond ne sont pas tenus de suivre les parties dans le détail de leur argumentation. La Cour Européenne des Droits de l'Homme a statué dans le même sens¹³.

En l'espèce, le demandeur en cassation reproche à la Cour d'appel de ne pas avoir répondu à son moyen selon lequel il avait contesté la réception du courrier du ministère public du 3 juin 2016, informant les parties qu'il n'entendait pas saisir la chambre du conseil, et qu'il lui était impossible de rapporter la preuve d'un fait négatif.

Ce moyen laisse d'être fondé.

En effet, il se dégage de l'arrêt attaqué que les magistrats d'appel avaient pris

¹⁰ L'article 89 de la Constitution est ainsi libellé : « Tout jugement est motivé. Il est prononcé en audience publique. »

¹¹ J. et L. Boré, La cassation en matière civile, Edition 2009/2010, n°77.60

¹² Boré, ouvrage cité, n°77.31

¹³ Idem, page 421, n°77.204

acte de l'argument en cause en retenant :

« Il¹⁴ conteste principalement avoir reçu le courrier du ministère public du 3 juin 2016. »¹⁵

Toutefois, ils ont décidé de ne pas faire droit à cette contestation, en soulignant, après une analyse des termes du courrier litigieux, que l'actuel demandeur en cassation avait bien été informé de la décision du Parquet. Le passage pertinent de l'arrêt attaqué se lit ainsi :

« Il ressort toutefois du courrier du 3 juin 2016, qui est certes adressé à Me André Marc, qu'il a été « adressé pour information à Me Guillaume Mary, Me Pierre-Olivier Sur et Me Meliha Dacic ».

Derrière le nom de chaque avocat figure le numéro de télécopie de son étude.

O) ne conteste pas que le numéro de fax y indiqué est bien celui de son mandataire.

Il ressort de cette pièce que O) a bien été informé dès le juin 2016 de la volonté du Parquet de ne pas saisir la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement aux fins de renvoi de l'affaire devant la juridiction du fond. »¹⁶

En statuant ainsi, la Cour d'appel a donc à la fois tenu compte des conclusions de l'actuel demandeur en cassation et y a répondu, de sorte que le grief mis en œuvre par le quatrième moyen de cassation ne saurait être retenu.

Quant au cinquième moyen de cassation :

tiré de la violation de la loi, en l'espèce violation de l'article 89 de la Constitution et de l'article 249 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile

Le cinquième et dernier moyen de cassation fait également valoir le grief du défaut de réponse à conclusions.

Il consiste à reprocher à la Cour d'appel de ne pas avoir répondu à son moyen selon lequel le délai de péremption ne pouvait pas courir tant que l'actuel demandeur en cassation n'avait pas été informé par son adversaire sur ses intentions suite à la décision du ministère public de ne pas saisir la chambre du conseil.

¹⁴ L'actuel demandeur en cassation

¹⁵ Arrêt attaqué, page 6, alinéa 4

¹⁶ Arrêt attaqué, page 6, alinéas 5 à 8

Ce moyen aurait été développé dans l'acte d'appel, page 6, alinéas 1 à 4¹⁷.

Ces passages de l'acte d'appel se lisent ainsi :

« Cependant, il convient de prendre en considération le fait que seule la partie qui pouvait déposer une requête écrite à la Chambre du Conseil suite au refus du Parquet de la saisir était la partie intimée.

Or, la partie intimée n'a jamais tenu informée la partie appelante de ses intentions.

Cette façon d'agir constitue une entorse insupportable au respect des droits de la défense, du contradictoire et du principe déontologique de loyauté.

L'on rappellera que l'article 33 (2) de la loi de 1991 sur la profession d'avocat dispose que « l'avocat exerce librement son ministère pour la défense de la justice et de la vérité ; il s'abstient de toutes altérations des faits et de toute surprise déloyale. »

Les conclusions indiquées par le moyen de cassation ne contiennent donc pas l'argumentation sus-indiquée, c'est-à-dire que le délai de péremption ne pouvait pas courir, au vu du défaut de l'adversaire de déclarer ses intentions quant à la saisine de la partie civile, mais font état d'une violation des droits de la défense, du principe du contradictoire ainsi que du principe déontologique de loyauté.

Il en suit, à titre principal, que le moyen de cassation est irrecevable, en ce que les conclusions visées sont étrangères au grief mis en oeuvre.

A titre subsidiaire, le moyen n'est pas fondé.

En retenant « Il ressort de cette pièce que O) a bien été informé dès le 3 juin 2016 de la volonté du Parquet de ne pas saisir la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement aux fins de renvoi de l'affaire devant la juridiction du fond.

Il s'ensuit qu'aucun des droits ci-devant énumérés n'a été violé, O) ayant été traité à égalité avec son ancien employeur en ce qui concerne l'information sur l'issue réservée à la procédure pénale.

Dès la réception de cette information, rien n'empêchait O) de faire réappeler l'affaire pendante devant le tribunal du travail, qui se trouvait alors fixée au rôle général. En agissant ainsi, il aurait pu connaître les intentions de la société R) quant à la saisine de la chambre du conseil. »¹⁸, les juges d'appel

¹⁷ Mémoire en cassation, cinquième moyen de cassation, page 13, alinéa 4

¹⁸ Arrêt attaqué, page 6, alinéas 8 à 10

ont répondu tant au moyen mis en œuvre par le moyen, qu'à celui avancé par le passage cité des conclusions.

Conclusion

Le pourvoi est recevable, mais non fondé

Pour le Procureur général d'Etat,
le premier avocat général,

Simone FLAMMANG