

Copie
Délivrée à: tribunal du travail francophone de Bruxelles
art. Autres
Exempt du droit de greffe - art. 280,2° C.Enr.

Expédition

Numéro du répertoire 2017 / 249
Date du prononcé 25 janvier 2017
Numéro du rôle 2014/AB/673

Délivrée à
le
€
JGR

Cour du travail de Bruxelles

quatrième chambre

Arrêt

COVER 01-00000768265-0001-0072-01-01-1



DROIT DU TRAVAIL - contrats de travail-employé
Arrêt contradictoire
Définitif

Monsieur

**Appelant au principal,
Intimée sur incident,
représenté par Maître Charles Unikowski, avocat à Bruxelles.**

contre

La société par actions à responsabilité limitée LA GENERALE DES CARRIERES ET DES MINES en abrégé « GECAMINES S.A.R.L. », (anciennement l'entreprise congolaise la Générale des Carrières et des Mines) inscrite au registre du commerce de LUBUMBASHI sous le n° 453, dont le siège social est situé à LUBUMBASHI, Boulevard Kamanyola, 419 (République Démocratique du Congo) et ayant un bureau à 1170 Bruxelles, Boulevard du Souverain, 30/32 ;

**Intimée au principal,
Appelante sur incident,
représentée par Maître Martine Berwette loco Maître Aimery de Schoutheete de Tervarent,
avocat à Bruxelles.**

★

★ ★

INDICATIONS DE PROCÉDURE

Par requête déposée au greffe de la Cour du travail le 3 juillet 2014, Monsieur
ci-après : « l'appelant ») a interjeté appel d'un jugement prononcé par le
Tribunal du travail francophone de Bruxelles le 16 juin 2014, en cause de lui-même contre la
SARL GECAMINES (ci-après : « la société » ou « l'intimée » ou encore « GECAMINES »).

┌ PAGE 01-00000768265-0002-0072-01-01-4 ─┐



Dans ces conclusions, au lieu de conclure sur les éléments nouveaux invoqués dans sa requête en réouverture du droit de conclure (cinq références de jurisprudence et de doctrine), l'appelant invoquait la nullité de la notification de l'ordonnance du 2 septembre 2016 et arguait d'une violation des droits de la défense. Dès lors, il demandait à la Cour du travail de

« Constaté que les obligations en matière d'établissement du droit étranger par le Juge belge et les irrégularités s'attachant à l'Ordonnance du 2 septembre 2016 de Madame la Présidente de la 4^e Chambre ont eu pour résultat que l'affaire n'est pas en état d'être plaidée au fond.

En conséquence, renvoyer l'affaire au Rôle Général pour :

- *Permettre éventuellement un changement de composition de la 4^e Chambre.*
- *Permettre à la partie la plus diligente de solliciter une nouvelle fixation de l'affaire pour plaider.*
- *Permettre de même à toute partie intéressée, de solliciter par toutes voies légales, la possibilité de déposer des pièces nouvelles pour l'interprétation des problèmes de droit congolais posés et de prendre, en relation avec ces problèmes, d'ultimes conclusions de synthèse dans le délai le plus large en fonction de la date retenue pour les plaidoiries.*

Subsidiairement,

Renvoyer l'affaire au rôle Général pour :

- *Permettre à la partie la plus diligente de solliciter une nouvelle fixation de l'affaire pour plaider.*
- *Permettre de même à toute partie intéressée, de solliciter par toutes voies légales, la possibilité de déposer des pièces nouvelles pour l'interprétation des problèmes de droit congolais posés et de prendre, en relation avec ces problèmes, d'ultimes conclusions de synthèse dans le délai le plus large en fonction de la date retenue pour les plaidoiries. »*

Le 23 septembre 2016, l'intimée a déposé des conclusions après réouverture du droit de conclure, par lesquelles, constatant que l'appelant n'avait pas consacré une ligne au développement des références jurisprudentielles et doctrinales pour lesquelles il avait sollicité la réouverture du droit de conclure, elle sollicitait l'écartement des pièces nouvelles que l'appelant voudrait déposer.

Elle produisait également trois pièces nouvelles.



Lors de l'audience publique du 27 septembre 2016, la Cour du travail a

- invité l'appelant à conclure sur les références jurisprudentielles et doctrinales nouvelles,
- autorisé l'intimée à conclure en réplique,
- reporté les dates de plaidoiries à deux audiences extraordinaires fixées le lundi 14 novembre 2016 et le lundi 21 novembre 2016 (pour une durée de 360 minutes).

L'appelant a déposé ses conclusions nouvelles (complémentaires) le 18 octobre 2016 et l'intimée, ses conclusions de synthèse (après réouverture du droit de conclure – art. 748, § 2 Code judiciaire) le 8 novembre 2016.

La cause a été plaidée aux audiences publiques extraordinaires précitées.

L'appelant a déposé son dossier de pièces comportant quatre cartons et l'intimée a déposé un dossier de pièces complémentaires.

La cause a été prise en délibéré le 21 novembre 2016.

Le délibéré s'est terminé le 21 décembre 2016 mais, pour des raisons administratives, le prononcé de l'arrêt a dû être reporté au 25 janvier 2017.

Il a été fait application de l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 concernant l'emploi des langues en matière judiciaire.

I. FAITS ET ANTECEDENTS DE LA PROCEDURE.

I.1. Les faits.

I.1.1.

Dans le cadre d'un contrat d'engagement avec expatriation signé par les parties le 19 juillet 1978, l'appelant a été engagé par GECAMINES en qualité d'agent technique (électricien) pour prêter ses services en République du Zaïre (actuelle R.D.C.).

Le contrat prévoyait (article 3) le paiement de la rémunération en partie en Zaïres et en partie en Francs belges, ainsi que (article 4) le paiement d'une gratification, en Zaïres et en



Francs belges, en faveur de l'agent ayant régulièrement fait preuve de zèle et de dévouement.

D'autres avantages étaient également alloués en vertu du contrat, notamment : indemnités de famille (article 5), allocation de logement (article 6), soins de santé (article 7), frais de voyages (article 8), allocation de congé et de prolongation éventuelle de congé (article 12), logement et indemnité de mobilier (article 14).

Aux termes de l'article 13, les sommes exprimées en Francs belges dans le contrat étaient dues nettes d'impôts et versées en Belgique.

Le contrat était régi par le droit congolais (article 20).

I.1.2.

A la suite des troubles économiques et politiques qu'a connus le Congo durant les années 90, GECAMINES a rencontré d'importantes difficultés de trésorerie qui ont entraîné des retards dans le paiement de la rémunération de ses agents, voire la cessation desdits paiements.

Par une note au personnel du 21 octobre 1998, GECAMINES faisait part de la situation extrêmement difficile traversée par l'entreprise et en appelait au patriotisme de ses agents. Elle affirmait sa volonté d'honorer ses engagements vis-à-vis de son personnel dans des délais raisonnables eu égard à la situation de l'heure.

I.1.3.

A partir de 1999, l'exécution du contrat de travail a été suspendue en raison de l'incapacité de travail de l'appelant et celui-ci est rentré en Europe.

I.1.4.

L'appelant ayant donné mandat à son conseil, Maître UNIKOWSKI, de notifier à GECAMINES ses réclamations actualisées du chef des arriérés de rémunération, celui-ci, par lettre recommandée du 29 mai 2001, a mis GECAMINES en demeure de verser à son client, dans un délai maximum de 10 jours, les sommes provisionnelles suivantes :

- 2.636.047 FB à titre de fiches mensuelles de paie,
- 600.000 FB à titre de gratifications semestrielles,
- 6.300.000 FB à titre de primes annuelles de retraite (complément de pension).

I.1.5.

Par lettre recommandée avec accusé de réception du 20 novembre 2001, l'appelant a fait sommation à GECAMINES de lui verser les montants de 3.324.535 FB, 700.000 FB et 6.300.000 FB ou, à tout le moins, les montants lui revenant de façon incontestable sur la



base des décomptes établis ou à établir par la société, pour le 17 décembre 2001 au plus tard.

Il a, par la même lettre, mis en demeure la société de lui faire connaître, dans le même délai, les dispositions que celle-ci comptait prendre pour respecter dorénavant l'ensemble de ses engagements contractuels envers lui, ajoutant que le défaut de suite positive à ces sommations pour le 17 décembre 2001 serait considéré « *comme constitutif de faute équipollente à rupture* » et que l'absence d'exécution des obligations pour le 17 décembre 2001 constituerait, « *subsidiairement, le cas échéant, une faute lourde ouvrant le droit à la résiliation un contrat qui nous lie* ».

I.1.6.

Le 18 décembre 2001, l'appelant a adressé à GECAMINES, par courrier recommandé avec accusé de réception, notification du constat que « *ces carences graves et l'ensemble de votre comportement constituent une faute équipollente à rupture mettant fin à mon contrat d'engagement et ouvrant mon droit à une indemnité de préavis et à des dommages et intérêts* » et que « *les faits dénoncés (...), sont assurément, à titre subsidiaire, des actes constitutifs de faute lourde, (...)* ».

I.2. La citation introductive d'Instance et le jugement provisionnel.

I.2.1.

Le 21 février 2002, l'appelant, demandeur original, a lancé citation contre GECAMINES aux fins d'entendre condamner la société à lui payer les sommes provisionnelles suivantes :

- 86.817,49 € à titre de rémunérations (fiches mensuelles de paie) pour la période de mai 1999 au 17 décembre 2001,
- 19.831,48 € à titre de gratifications semestrielles (échues) pour la période du 1^{er} semestre 1998 au 2^e semestre 2001,
- 127.996,38 € à titre de primes annuelles de retraite (ci-après : « PAR ») pour les années 1992 à 2001,
- 24.789,35 € à titre de congé et prolongation de congé sur services,
- 181.398,37 € à titre d'indemnité de préavis du chef des composantes de la rémunération,
- 25.506,56 € à titre d'indemnité compensatoire congé sur préavis,
- 74.368,06 € à titre de dommages et intérêts.

L'action tendait à obtenir, dès l'introduction et par application de l'article 735 du Code judiciaire, la condamnation provisionnelle de GECAMINES au paiement des montants incontestablement dus.



I.2.2.

Dans le cadre des débats succincts, le Tribunal du travail de Bruxelles a rendu, le 23 avril 2002, un jugement provisionnel condamnant GECAMINES au paiement de la somme de **55.844,78 €** augmentée des intérêts moratoires et des intérêts judiciaires et a autorisé la société à payer ce montant par des versements mensuels de 4.000 €.

I.3. Les demandes soumises au Tribunal du travail francophone de Bruxelles en 2012 et le jugement attaqué du 16 juin 2014.

I.3.1.

Une ordonnance fixant les délais pour conclure sur pied de l'article 747, § 2 du Code judiciaire a été rendue le 2 avril 2012 par le Tribunal du travail francophone de Bruxelles.

Compte tenu du jugement provisionnel intervenu, les demandes restant à trancher par le tribunal portaient sur :

- rémunérations de mai 1999 à avril 2000 : 30.972,71 €,
- gratifications de 1998 à 2001 : 19.831,48 €,
- PAR de 1992 à 2001 : 127.996,38 €,
- congé et prolongation de congé sur services : 24.789,35 €,

A ces demandes d'arriérés s'ajoutaient des demandes liées à la rupture du contrat de travail, soit :

- indemnité compensatoire de préavis : 181.398,37 €,
- congé et prolongation de congé sur préavis : 25.506,56 €,
- dommages et intérêts : 74.368,06 €.

Le Tribunal du travail avait également à se prononcer sur les intérêts moratoires et judiciaires postulés par l'actuel appelant.

I.3.2.

Par voies de conclusions contradictoirement prises le 28 septembre 2012, GECAMINES a formé une demande reconventionnelle tendant à entendre condamner le demandeur originaire, Monsieur , au paiement d'une indemnité compensatoire de préavis de 50.974,54 € augmentée des intérêts à partir de la date des conclusions.

I.3.3.

Par le jugement attaqué rendu contradictoirement le 16 juin 2014, le Tribunal du travail francophone de Bruxelles a



- Déclaré l'action principale recevable et partiellement fondée et, en conséquence, a condamné GECAMINES au paiement des sommes suivantes :
 - **1.663,04 €** à titre de solde de rémunération pour la période de mai 2000 à décembre 2001, augmentée des intérêts légaux à partir du 29 mai 2001 et des intérêts judiciaires du 21 février 2002 au 23 avril 2002 et à partir du 6 janvier 2012 jusqu'au paiement complet ;
 - **5.380,65 €** à titre de rémunération pour régularisation en septembre, octobre et novembre 1999, augmentée des intérêts légaux à partir du 29 mai 2001 et des intérêts judiciaires du 21 février 2002 au 23 avril 2002 et à partir du 6 janvier 2012 jusqu'au paiement complet ;
 - **7.436 €** à titre de gratifications pour les années 2000 et 2001, cette somme ayant déjà fait l'objet d'un paiement le 28 mars 2014, en ce compris les intérêts légaux sur cette somme ;
 - **29.747,22 €** à titre de PAR pour 2000 et 2001, augmentée des intérêts légaux à partir du 29 mai 2001 et des intérêts judiciaires du 21 février 2002 au 23 avril 2002 et à partir du 6 janvier 2012 jusqu'au paiement complet ;
 - **20.756,47 €** à titre de congé et de prolongation de congé, augmentée des intérêts légaux à partir du 29 mai 2001 et des intérêts judiciaires du 21 février 2002 au 23 avril 2002 et à partir du 6 janvier 2012 jusqu'au paiement complet.
- Déclaré prescrites les demandes de paiement des rémunérations de mai 1999 à avril 2000 (à l'exception des régularisations pour septembre, octobre et novembre 1999), des gratifications semestrielles pour 1998 et 1999 et des PAR pour les années 1992 à 1999.
- Déclaré non fondées les demandes de paiement d'une indemnité de rupture du contrat et de dommages et intérêts.
- Déclaré la demande reconventionnelle irrecevable car prescrite.
- Autorisé l'exécution provisoire du jugement nonobstant tout recours et sans caution ni cantonnement,
- Compensé les dépens et condamné GECAMINES au paiement des frais de citation, soit la somme de 129,98 €.



II. OBJET DES APPELS – DEMANDES DES PARTIES EN DEGRE D'APPEL.

II.1.

Par sa requête et ses dernières conclusions, l'appelant demande à la Cour du travail de Bruxelles de réformer le jugement querellé (sauf en ce qui concerne les condamnations prononcées pour les rémunération en septembre, octobre et novembre 1999, les gratifications pour 2000 et 2001, les PAR pour 2000 et 2001 et les congé et prolongation congé sur services avec les intérêts moratoires) et, en conséquence, émendant et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, de déclarer les demandes recevables et fondées et, en conséquence, de condamner GECAMINES au paiement des sommes suivantes:

- Les intérêts moratoires du 23 avril 2002 au 6 janvier 2012 sur les condamnations prononcées par le jugement *a quo*.
- Au titre d'arriérés et d'indemnité compensatoire congé sur services et maladie :
 - Fiches mensuelles de paie de mai 1999 à avril 2000 : 30.972,71 €
 - Supplément par réajustement des fiches de paie : 10.000 € provisionnels
 - Gratifications 1998 et 1999 : 9.915,74 €Ces deux montants augmentés des intérêts moratoires à dater du 29 mai 2001
 - PAR 1992 à 1999 : 98.249,15 €
 - Indemnité compensatoire congé sur services et maladie 33.721,71 €Ces deux montants augmentés des intérêts moratoires à dater du 25 janvier 2002 et sous déduction des montants déjà versés par GECAMINES pour ce qui concerne l'indemnité compensatoire congé.
- Au titre d'indemnité de préavis :
 - 1.1. Traitement : 86.968,39 €
 - 1.2. Complément de rémunération : 17.796,57 €
 - 2. Indemnité de famille : 8.072,21 €
 - 3. Gratification : 14.873,61 €
 - 4. PAR : 29.747,22 €
 - 5. Logement Congo : 20.823,06 €
 - 6. Logement hors Congo activités : 922,16 €
 - 7. OSSOM : 8.072,21 €
 - 8.1. Congé/préavis : 10.729,82 €
 - 8.2. Prolongation congé préavis : 10.729,82 €
- Au titre de dommages-intérêts : 89.637,60 €



Toutes ces sommes augmentées des intérêts moratoires (ou compensatoires pour les dommages-intérêts) depuis le 25 janvier 2002.

Les intérêts judiciaires et les dépens des deux instances.

A titre subsidiaire, l'appelant sollicite la condamnation de GECAMINES à produire aux débats et à communiquer par lettre recommandée avec accusé de réception à son conseil, dans le mois de la signification de l'arrêt à intervenir, les pièces suivantes :

1. Fiche individuelle établie par GECAMINES
2. et 3. Fiches de paie d'octobre 1999 et mai 2000
4. à 10. Fiches de gratification en francs belges (ou Euros) des deux semestres 1998, des deux semestres 1999, des deux semestres 2000 et du 1^{er} semestre 2001
11. à 20. Calculs des PAR de 1992 à 2001.

Il demande que la condamnation à la production des 20 pièces précitées soit assortie, pour chacune d'elles, d'une astreinte journalière de 30 €, à défaut d'exécuter l'ordre de produire et de communiquer ces pièces, dans le délai fixé plus haut.

Dans cette hypothèse, l'appelant postule le renvoi de la cause au rôle général pour instruction et plaidoirie sur ses demandes définitives.

II.2.

L'intimée, GECAMINES, postule que l'appel de Monsieur _____ soit déclaré non fondé et que la Cour du travail confirme le jugement du 16 juin 2014 en toutes ses dispositions.

A titre subsidiaire, si la Cour du travail devait déclarer l'appel de Monsieur _____ fondé sur certains points :

- Exonérer GECAMINES de tout intérêt du 23 avril 2002 au 6 janvier 2012 pour toute condamnation qui serait prononcée à sa charge ;
- Accorder à GECAMINES la faculté de payer le montant de toute condamnation à intervenir par mensualités de 1.500 € à dater de la signification de l'arrêt.

Par ses conclusions additionnelles et de synthèse d'appel du 20 juillet 2016, l'intimée forme appel incident en ce qui concerne le montant des PAR 2000 et 2001 et demande, en conséquence, à la Cour du travail de ne pas prendre en considération l'évaluation faite par Monsieur _____ de ces PAR sur une base forfaitaire de 600.000 BEF / an, soit 14.873,61 €.



Enfin, la société sollicite que Monsieur _____ soit condamné aux dépens, en ce compris l'indemnité de procédure et, à titre subsidiaire, de les délaisser à Monsieur _____ au prorata des demandes pour lesquelles il est débouté.

III. EXAMEN DES APPELS.

A. Quant aux arriérés de rémunération, de gratifications semestrielles, de PAR et de supplément d'indemnité de congé et de prolongation de congé sur services : exception de prescription.

III.1. Les thèses en présence.

III.1.1.

GECAMINES ne conteste pas n'avoir pas payé complètement à l'appelant ses rémunérations, gratifications, PAR et supplément d'indemnité de congé et de prolongation de congé sur services.

Elle oppose cependant à une partie des demandes de l'appelant, relatives à ces arriérés, la prescription d'un an prévue par l'article 152, allinéa 1^{er}, a) du Code du Travail congolais (CTC).

Le jugement dont appel a suivi cette exception et a donc déclaré prescrites les demandes de paiement des rémunérations de mai 1999 à avril 2000 (à l'exception des régularisations pour septembre, octobre et novembre 1999), des gratifications semestrielles pour 1998 et 1999, des PAR pour les années 1992 à 1999.

III.1.2.

En appel, les parties s'opposent à nouveau sur la prescription d'une partie des demandes.

La discussion à ce sujet porte essentiellement sur la nature de la prescription d'un an : suivant la thèse de GECAMINES, la prescription serait libératoire, comme en droit belge, de sorte que la reconnaissance du non-paiement n'empêcherait pas le droit de se prescrire ; selon l'appelant, la prescription serait fondée sur une présomption de paiement, de sorte que GECAMINES, qui ne conteste pas ne pas avoir payé, ne pourrait s'en prévaloir.

A titre subsidiaire, dans l'hypothèse où il serait jugé par cette Cour du travail que la prescription d'un an n'est pas fondée sur une présomption de paiement, l'appelant soutient que la prescription de trois ans s'applique à toutes les demandes qui ne portent pas sur du salaire *sensu stricto* (gratifications et primes).

A titre plus subsidiaire, sur la base du principe de l'exécution de bonne foi des conventions, l'appelant invoque le comportement de GECAMINES, à savoir la volonté de rassurer le personnel pour le garder à son service, les paiements échelonnés effectués, les assurances



données quant à l'apurement des arriérés, ... comme autant de reports de l'exigibilité (donc du point de départ de la prescription) ou comme une suspension de la prescription ou encore comme une renonciation par GECAMINES à la prescription acquise ou, enfin, comme une novation de la dette.

III.2. Nature de la prescription.

III.2.1.

L'article 152 du CTC (de 1967) dispose que :

« Les actions naissant du contrat de travail se prescrivent par trois ans après le fait qui a donné naissance à l'action, à l'exception :

- a) des actions en paiement du salaire qui se prescrivent par un an à compter de la date à laquelle le salaire est dû ;*
- b) des actions en paiement des frais de voyage et de transport qui se prescrivent par deux ans après la cessation du travail.*

La prescription n'est interrompue que par :

- a) citation en justice ;*
- b) arrêté de compte intervenu entre les parties mentionnant le solde dû au travailleur et demeuré impayé ;*
- c) la réclamation formulée par le travailleur auprès de l'employeur, par lettre recommandée avec avis de réception ;*
- d) la réclamation formulée par le travailleur devant l'inspecteur du Travail, sous réserve des dispositions de l'article 201 du présent Code ».*

Ainsi que le rappelle le Tribunal du travail dans le jugement dont appel, l'interprétation à donner à cette disposition de droit congolais a déjà fait l'objet de nombreuses décisions par les juridictions belges dans des affaires similaires opposant des agents à GECAMINES ou à l'UNION MINIERE.

Majoritairement, la jurisprudence belge qui a analysé la nature de la prescription prévue par l'article 152, alinéa 1^{er} a) du CTC, a conclu que cette prescription était libératoire (arrêts de la Cour d'appel de Bruxelles rendus en 1994, 2000, 2004 et 2007 et décisions des juridictions du travail de Bruxelles).



III.2.2.

En règle générale, la prescription est *libératoire* (ou libératoire absolue), c'est-à-dire qu'elle libère le débiteur « par un certain laps de temps et sous certaines conditions déterminées par la loi » (art. 2219 Code civ. Belge). Certains actes, tels qu'une citation en justice, un commandement de payer ou une saisie, signifiés à celui que l'on veut empêcher de prescrire, interrompent la prescription libératoire (art. 2244 Code civ. Belge). L'interruption fait courir un nouveau délai identique. En cas de citation en justice, la prescription est interrompue jusqu'au prononcé d'une décision définitive – art. 2244, § 1^{er}, 2^{ème} alinéa, C. civ. belge.

La prescription *fondée sur une présomption de paiement* est une *prescription particulière* instituée dans les cas où la créance n'est pas constatée par écrit et est payée rapidement et sans quittance (De Page, *Traité de droit civil*, t. VII, n° 1344). Il s'agit des courtes prescriptions (de six mois à deux ans) visées aux articles 2271, 2272, 2274 et 2275 C. civ. belge.

Aux termes de l'article 2274 du Code civ. belge,

« La prescription dans les cas ci-dessus, a lieu, quoiqu'il y ait eu continuation de fournitures, livraisons, services et travaux.

Elle ne cesse de courir que lorsqu'il y a eu compte arrêté, cédula ou obligation, ou citation en justice non périmée ».

Celui à qui on oppose la prescription visée à l'article 2271 du Code civil peut opposer à celui qui l'invoque la reconnaissance expresse ou tacite que la chose n'a pas été payée (Cass., 14 février 1992, *Pas.*, 1992, I, 526).

La reconnaissance de dette qui interrompt la prescription annale a pour effet de substituer la prescription trentenaire à la courte prescription (Cass., 12 mars 1908, *Pas.*, 1908, I, 122).

III.2.3.

L'appelant considère que les décisions belges, qui concluent à la nature libératoire absolue de la prescription d'un an à compter de la date à laquelle le salaire est dû, visée à l'article 152, alinéa 1^{er}, a) du CTC, méconnaissent les origines et particularités historiques qui ont inspiré le législateur congolais.

Il soutient que, si le Code du travail congolais de 1965 avait bien adopté une « *prescription belge* » (libératoire) de un an après la cessation du contrat ou de trois ans après le fait qui a donné naissance à l'action, celle-ci a été abandonnée par le législateur congolais de 1967. En effet, le Code congolais de 1967 aurait repris les courtes prescriptions spécifiques des Codes des pays francophones d'Afrique et ce, en vue de l'uniformisation future du droit africain du travail, visée dans l'exposé des motifs du Code de 1967.

PAGE 01-00000768265-0014-0072-01-01-4



Par ailleurs, l'appelant souligne la distinction fondamentale qu'il conviendrait d'établir entre, d'une part, la prescription prenant cours à *la cessation du contrat* (qui est générale ou bilatérale) et, d'autre part, la prescription prenant cours à *la date d'exigibilité du salaire* (qui est unilatérale et défavorable au travailleur).

A cet égard, l'appelant soutient que la prescription d'un an de l'article 152 du CTC de 1967 n'a aucun lien quelconque avec la prescription d'un an des décrets coloniaux, dont la jurisprudence congolaise d'après 1949 a reconnu qu'il s'agissait, comme en droit belge, d'une prescription libératoire. Selon lui, le Code du travail congolais de 1967 s'est démarqué du législateur congolais de 1965 et de la « *prescription belge* » en introduisant une prescription d'un an pour les actions en paiement du salaire prenant cours à la date à laquelle le salaire est dû, prescription fondée sur une présomption de paiement.

III.2.4.

Le droit coutumier africain ne connaît pas la prescription.

Le décret du 16 mars 1922 relatif au contrat de travail ne prévoyait pas de règles spécifiques pour la prescription du salaire des travailleurs. La matière était alors régie par le droit commun, à savoir les articles 652, 653 et 657 du Code civil congolais (qui sont la reproduction des articles 2271, 2272 et 2277 du Code civil belge). Ceux-ci prévoyaient une courte prescription de six mois pour l'action en paiement du salaire des ouvriers (article 652 C. civ. c.), d'un an pour l'action des domestiques (article 653 C. civ. c.) et de cinq ans pour les actions en paiement du salaire des employés (article 657 C. civ. c.).

La prescription de six mois pour l'action des ouvriers était clairement basée sur une présomption de paiement : on supposait que l'ouvrier ne serait pas resté longtemps sans réclamer son salaire. L'exception de prescription pouvait être écartée en cas de reconnaissance expresse ou implicite de l'employeur.

Les décrets coloniaux du 31 octobre 1931 et du 25 juin 1949 sur le contrat d'emploi ont introduit dans le droit congolais une prescription d'un an après la cessation du contrat. Le législateur colonial s'était inspiré de la loi belge du 7 août 1922 sur le contrat d'emploi.

Dans un premier temps, la jurisprudence a considéré que cette prescription, en tant qu'elle visait l'action en paiement du salaire, était basée sur une présomption de paiement, à l'inverse des autres actions qui naissaient du contrat de travail, qui elles, étaient libératoires. Cette jurisprudence a toutefois été renversée par un arrêt de la Cour d'appel d'Elisabethville du 22 octobre 1949 qui a retenu la filiation du décret de 1931 avec la loi belge du 7 août 1922, instaurant une prescription libératoire absolue.

Après l'indépendance, l'article 101 du décret-loi du 21 février 1965 portant Code du travail a introduit en matière de prescription un double délai, d'un an après la cessation du contrat ou de trois ans après le fait qui a donné naissance à l'action. Cette disposition – très



clairement inspirée de la prescription des actions naissant du contrat de travail en droit belge – maintenait la nature libératoire de la prescription.

L'ordonnance-loi n° 67/310 du 9 août 1967 a introduit le Code zaïrois du travail (actuellement remplacé par le nouveau Code du travail congolais contenant des dispositions largement semblables). Suivant l'article 152, alinéa 1^{er}, du CTC de 1967, les actions naissant du contrat de travail se prescrivent par trois ans après le fait qui a donné naissance à l'action, à l'exception : (a) des actions en paiement du salaire, qui se prescrivent par un an à compter de la date à laquelle le salaire est dû, et (b) des actions en paiement de frais de voyage et de transport, qui se prescrivent par deux ans après la cessation du contrat.

Ainsi que le relève l'appelant, cette disposition a donc introduit une prescription unilatérale pour l'action des travailleurs en paiement de leur salaire. Cette constatation n'est cependant pas déterminante pour décider de la nature (libératoire ou fondée sur une présomption de paiement) de la prescription d'un an.

III.2.5.

Les décisions belges qui ont analysé cette disposition légale congolaise ont estimé, à bon droit, qu'elle introduisait une prescription libératoire et absolue, et ce, essentiellement pour les motifs suivants que la Cour de céans approuve et fait siens :

- La prescription libératoire de trois ans constitue le droit commun de la prescription en matière de contrat de travail en droit congolais. La prescription d'un an est présentée comme une exception à la première et inscrite dans la même phrase. Cet élément fait penser que les deux prescriptions ont la même nature (cf. Tribunal du travail de Bruxelles, 18 février 2002 - affaire GOFFIN - produit par la partie intimée) ;
- L'article 152 du CTC présente des modes d'interruption de la prescription, qui font courir un nouveau délai de prescription de même durée, mécanisme propre à la prescription libératoire. Ces événements ne peuvent être compris comme des modes de cessation (ou d'interversion), qui font courir un nouveau délai de droit commun, parce que le texte ne le prévoit pas (cf. Tribunal du travail de Bruxelles, 18 février 2002 - affaire GOFFIN - produit par la partie intimée)
- La *ratio legis* des courtes prescriptions, fondées sur une présomption de paiement, est le fait que les créances qui en font l'objet ne laissent pas de traces, qu'aucune quittance n'en constate le paiement, de sorte que la loi présume que le créancier a été payé dès lors qu'il n'a pas réclamé un paiement dans un court délai (cf., notamment, Cour d'appel de Bruxelles, en son arrêt du 25 janvier 2000, R.G. n° 91/AR/1512, consulté sur *juridat* ; les arrêts de la Cour d'appel de Bruxelles du 15 février 2007). Or, le CTC prescrit que le contrat de travail doit être constaté par écrit (article 33) et comporter le montant de la rémunération convenue (article 25) et que l'employeur est tenu de remettre au travailleur au moment du paiement un décompte écrit de la rémunération payée (article 84). Il s'en déduit que le législateur



congolais n'a pas voulu conférer à la prescription prévue par l'article 152, alinéa 1^{er}, a) du CTC un caractère de présomption de paiement qui n'a de raison d'être que pour les créances dont la caractéristique est de n'être pas constatées par écrit (cf. Cour d'appel Bruxelles : arrêts du 15 février 1994 et du 25 janvier 2000) ;

- L'évolution du droit de la prescription dans les autres pays d'Afrique francophone est un élément trop faible pour renverser les éléments retenus ci-dessus. D'une part, le législateur congolais, dans l'exposé des motifs du CTC de 1967, a fait référence aux autres Codes africains francophones de manière générale et parmi d'autres sources, et il n'a pas précisé sa volonté en matière de prescription. D'autre part, il a indiqué sa volonté en matière de prescription en rédigeant l'article 152 du Code du travail comme il l'a fait (cf. Tribunal du travail de Bruxelles, 18 février 2002 - affaire GOFFIN - produit par la partie intimée) ;
- La mention à l'article 152, alinéa 2 CTC, comme cause interruptive de la prescription, d'un arrêté de compte mentionnant le solde dû au travailleur et resté impayé, s'oppose directement à l'idée d'une prescription reposant sur une présomption de paiement ; en effet, ce mode spécial d'interruption de la prescription aurait été complètement superflu et incohérent dans cette hypothèse, puisqu'un tel arrêté de compte aurait eu pour effet d'intervertir la prescription qui serait devenue trentenaire, conformément à l'article 654 du Code civil zaïrois, identique à l'article 2274 du Code civil belge (cf. Cour d'appel de Bruxelles, arrêts de 1994).

III.2.6.

Il y eut une voix discordante sur cette question, à savoir une décision de la 9^e chambre du Tribunal de première instance de Bruxelles du 26 avril 1991 (affaire PAPAYANNIS), qui avait relevé, après un examen des trois arrêts de la Cour d'appel de Lubumbashi généralement produits par l'UNION MINIERE ou par la GECAMINES-EXPLOITATION,

« Que les arrêts rendus les 1^{er} février 1983 et 4 février 1986 par la Cour d'appel de Lubumbashi (respectivement en cause de la société Fondaf contre Sango, et de la société Mecelza contre Lokale Ongala), qui sont produits par Gécamines-Exploitation, ne se sont pas prononcés sur la nature des prescriptions instaurées par ladite disposition, cette question n'ayant fait l'objet d'aucun débat ;

Que, par contre, l'arrêt rendu le 31 décembre 1986 par cette juridiction (en cause de l'ONDE contre Rosière) doit, contrairement à ce que Gécamines-Exploitation soutient, être interprété comme fondant la prescription de l'action en paiement de salaires prévue par l'article 152 sur une présomption de paiement ;

Que ledit arrêt prend, en effet, en considération une cédule ou reconnaissance de dette sous seing privé établie par l'employeur pour en déduire que la prescription d'un



an prévue par cette disposition « n'est plus opposable et redevient trentenaire » ; qu'il appuie, en outre, cette analyse sur une jurisprudence datant de 1925 ;

Que l'interversion de la prescription ainsi admise – qui diffère de l'interruption de la prescription prévue par l'article 152 notamment dans le cas de l'établissement d'un arrêté de compte – est le corollaire de la présomption de paiement attachée à la prescription ;

5. Attendu, enfin, que cette analyse de l'article 152 n'est pas contredite, contrairement à ce que Gécamines-Exploitation allègue, par le fait que cette disposition retient l'établissement d'un arrêté de compte parmi les causes d'interruption de la prescription ;

Que rien ne permet d'affirmer, en effet, que la prévision d'un cas particulier de reconnaissance de dette aurait eu pour but, dans l'intention du législateur, d'écarter toute autre forme de reconnaissance ;

Que, du reste, l'article 2274, alinéa 2, du Code civil belge prévoit également une interruption spécifique, par compte arrêté, des prescriptions particulières visées par les articles 2271 et suivants, sans que ces courtes prescriptions perdent pour autant leur caractère de présomption de paiement qui a pour effet de les écarter lorsque le débiteur reconnaît le non-paiement de la dette par toutes voies (cf. R.P.D.B., VO précité, n°s 770 et suiv., en part., n°s 770 et 774) ».

Toutefois, ce jugement a été réformé en appel et la jurisprudence belge s'est ensuite à nouveau, à maintes reprises, prononcée dans le sens d'une prescription libératoire.

III.2.7.

Dans un arrêt du 23 septembre 2008 (affaire MERCURI), notre Cour du travail a constaté que le demandeur originaire produisait de la documentation nouvelle, dont quatre décisions congolaises relatives à la prescription, qui semblaient n'avoir jamais été examinées auparavant par les juges belges.

L'une de ces décisions était un arrêt de la Cour suprême de Justice, du 5 mars 1999 (en cause de LUNGWA contre société MIKALUKIDI, *Revue critique de droit du travail et de sécurité sociale*, p. 8) suivant lequel la courte prescription d'un an pour les actions en paiement du salaire ne concerne pas les avantages en nature, tels qu'un congélateur promis au travailleur pour bons et loyaux services.

Les trois autres décisions portaient plus directement, aux yeux de notre Cour, sur la question de la nature du délai de prescription visé à l'article 152 CTC :



- Dans un arrêt du 12 juillet 2005 (en cause de LIKONGO BOYENGE contre la Régie des Voies aériennes, R.T.A. 4988), la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe a décidé :

« La Cour relève en ce qui concerne les courtes prescriptions, telles que celle des actions en paiement des frais de voyage et de transport qu'elles sont fondées sur une présomption de paiement (...). Elle constate dans le cas d'espèce que l'appelant avait revendiqué ses droits dans le délai légal après la cessation de travail.

(...)

La Cour constate donc que l'appelant n'était pas resté inactif dans la revendication de ses droits et relève qu'il a été jugé que la présomption de paiement qui constitue le fondement des courtes prescriptions disparaît et la créance tombe sous l'empire de la prescription trentenaire en cas de réclamation formulée par le travailleur auprès de l'employeur ou d'arrêté de compte intervenu entre parties (...) » ;

- Dans un arrêt du 8 juin 2007 (en cause BRALIMA contre TSHILOBO LUMPUNGU, R.T.A. 5178), la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe a retenu implicitement que les courtes prescriptions étaient fondées sur la présomption de paiement en décidant que :

« l'absence de réclamation ne saurait annihiler une dette jamais payée ».

La Cour d'appel a confirmé la décision du premier juge, qui avait condamné l'employeur aux indemnités de mutation en rejetant l'exception de prescription, après avoir constaté que l'employeur reconnaissait n'avoir pas payé lesdites indemnités sous prétexte que le travailleur n'était pas en mutation alors que, de l'avis de la Cour, il l'était.

- Dans un arrêt du 27 mars 1997 (en cause de la société SONAS contre KABUTA KAPUA, Recueil KAZI, p. 181), la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe a fait une application implicite du principe de la présomption de paiement :

Dans cette affaire, la Cour a considéré que l'employeur reconnaissait n'avoir pas payé le salaire pendant la période concernée, puisqu'il prétendait que le travailleur avait déserté son poste alors qu'il apparaissait que c'était l'employeur qui était responsable de l'impossibilité de travailler. La Cour a donc écarté la prescription et condamné la société à payer le salaire impayé depuis 1974.

Notre Cour avait cru trouver dans ces décisions, la démonstration de ce que la jurisprudence congolaise n'interprétait pas la prescription prévue par l'article 152 du CTC de la même manière que les juridictions belges.

Dès lors, considérant que « lorsqu'il est saisi d'une demande fondée sur des dispositions de droit étranger, le juge belge doit en rechercher et déterminer le contenu et la portée (Cass., 3



décembre 1990, J.T.T., 1991, p. 71) en tenant compte en particulier de l'interprétation que ce droit reçoit dans son pays d'origine (Cass., 14 février 2005, R.G. n° S030135F disponible sur Juridat ; Cour trav. Bruxelles, 2 mai 2007, J.T.T. 2007, p. 276 et références citées) », notre Cour avait réformé le jugement attaqué sur la base des considérations suivantes :

« La Cour du travail comprend le souci des juges congolais de tempérer les inconvénients d'une disposition qui instaure une prescription unilatérale plus courte pour les seuls créanciers de salaires, donc défavorable aux travailleurs.

Selon le texte de l'article 152, alinéa 1^{er}, a), le délai d'un an pour agir en paiement du salaire prend cours « à compter de la date à laquelle le salaire est dû ». Or, à ce moment, le travailleur n'est pas toujours en mesure de vérifier si toutes les composantes de son salaire ont été payées. L'exigence en droit congolais du travail d'un contrat écrit mentionnant le montant de la rémunération convenue ne constitue pas à cet égard une garantie absolue, compte tenu de la complexité croissante de la détermination du salaire ; quant à l'exigence légale de remise par l'employeur d'un décompte écrit de la rémunération payée, il ne garantit pas non plus que la rémunération a été correctement calculée et intégralement versée.

En outre, le lien de subordination dans lequel se trouve le travailleur ne lui permet pas d'agir librement tant que dure son contrat. Dans bien des cas, il ne revendiquera son salaire impayé qu'après la rupture du contrat de travail, et à ce moment le délai d'un an « à compter de la date à laquelle le salaire est dû » sera expiré.

C'est pourquoi, vraisemblablement, les juges congolais qui appliquent l'article 152 du CTC ne lui donnent pas une interprétation restrictive et considèrent que le salaire ne saurait être prescrit lorsque l'employeur reconnaît ne l'avoir pas payé.

L'interversion de la prescription (remplacement de la prescription annale par la prescription de droit commun) qu'ils appliquent alors est caractéristique des courtes prescriptions basées sur la présomption de paiement.

Quoiqu'en pense le juge belge amené à appliquer cette disposition du droit congolais, il doit tenir compte de cette interprétation.

En conséquence, la prescription d'un an invoquée par la GECAMINES ne peut être retenue. ».

III.2.8.

Dans un arrêt du 18 avril 2012 (affaire LONDERO), notre Cour du travail a cependant dû revoir sa position en tenant compte de la documentation produite par GECAMINES, à savoir :

PAGE 01-00000768265-0020-0072-01-01-4



- 1) des décisions de jurisprudence (non soumises à la Cour du travail au moment où elle a statué dans l'affaire MERCURI), qui ont fait application de la prescription d'un an de l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC en se prononçant en faveur de son caractère libératoire et absolu ;
- 2) la doctrine la plus récente citée par GECAMINES et qui se prononce en ce sens que l'action en paiement de salaire se prescrit par un an à dater du jour où le salaire est dû, même si le contrat entre les parties est encore en vigueur, cette prescription ne reposant pas sur une présomption de paiement et pouvant être invoquée par le débiteur qui reconnaît n'avoir pas payé.

Dans cet arrêt du 18 avril 2012, notre Cour a été amenée à rejeter la jurisprudence commentée par Monsieur MUKADI BONYI, étant deux arrêts rendus par la Cour d'appel de Kinshasa les 20 mars 1997 et 23 décembre 2004, dont il affirme qu'ils consacrent le caractère de présomption de paiement de la prescription d'un an édictée par l'article 152, alinéa 1^{er}, a), CTC (la Cour réexaminera ces décisions ci-après).

Revenant sur sa décision précédente, notre Cour concluait :

« Ainsi donc, contrairement à ce que la Cour du travail avait pu croire en 2008 sur la base d'une analyse des décisions de jurisprudence et des articles de doctrine qui lui avaient été soumis alors, il ressort de la jurisprudence et de la doctrine actuellement produites par GECAMINES que la prescription visée à l'article 152, alinéa 1^{er}, a) est interprétée en RDC comme une prescription libératoire. »

III.2.9.

Dans le Jugement dont appel, le Tribunal du travail se réfère à l'arrêt de notre Cour du travail du 18 avril 2012 (arrêt LONDERO) en notant qu'il n'y a pas eu de pourvoi en cassation contre lui.

Le Tribunal relève également qu'entre-temps, la Cour d'appel de Bruxelles a été amenée à se prononcer sur la question qui nous occupe dans un arrêt du 29 septembre 2011 (affaire LAVERDURE) et qu'elle a considéré que l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC devait être considéré comme instaurant une prescription fondée sur une présomption de paiement.

Le Tribunal constate que le pourvoi en cassation formé contre cet arrêt a été rejeté, sans pour autant que l'arrêt de la Cour de cassation (rendu 18 mars 2013) permette de trancher définitivement la controverse, puisqu'il se borne à constater qu'« *il ne ressort pas de l'examen des éléments d'interprétation sur lesquels s'appuie le moyen que l'arrêt donne de l'article 152, alinéa 1^{er}, a), précité une interprétation qui, en l'état partagé de la jurisprudence congolaise, ne pourrait manifestement pas être tenue pour conforme à l'interprétation que cette disposition reçoit au Congo* ».



Le Tribunal du travail considère que la Cour d'appel de Bruxelles n'a pas pu se prononcer en toute connaissance de cause dans son arrêt du 29 septembre 2011 et qu'il convient de se rallier à la position adoptée par la Cour du travail de Bruxelles dans son arrêt du 18 avril 2012 (affaire LONDERO), qui est définitif.

Il fonde sa décision à cet égard sur les éléments suivants : «

- *L'arrêt du 23 décembre 2004 de la Cour d'appel de Kinshasa/Matete, sur lequel s'est appuyée la Cour d'appel pour fonder sa décision, a également été examiné par la Cour du travail de Bruxelles, qui a constaté qu'il n'y était nullement fait application de la prescription d'un an de l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC mais de la prescription générale de trois ans pour les loyers impayés. Ce n'est qu'incidemment que la cour se réfère à l'article 152 CTC en citant une décision ancienne de 1998 (qui n'a pas été confirmée par la suite). La Cour d'appel ne prend pas position concernant l'interprétation de l'article 152.*
- *En ce qui concerne l'arrêt du 12 juillet 2005 de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe, auquel il est fait référence par la Cour d'appel de Bruxelles dans son arrêt du 29 septembre 2011, il avait également été retenu par la Cour du travail de Bruxelles dans son arrêt du 23 septembre 2008. Comme indiqué ci-avant, la Cour du travail est toutefois revenue sur sa position dans son arrêt du 18 avril 2012. Le Tribunal constate d'ailleurs que cette décision de la Cour d'appel de Kinshasa ne se prononce pas sur la nature de la prescription d'un an organisée par l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC pour la demande en paiement du salaire, mais statue sur une exception de prescription (de deux ans) opposée par l'employeur sur la base de l'article 317 du nouveau code du travail opposée à une demande de paiement de frais de voyage et de transport (dont l'article 7h CTC dit expressément qu'ils ne constituent pas de la rémunération). ».*

III.2.10.

Depuis l'arrêt du 18 avril 2012 (LONDERO), notre Cour du travail de Bruxelles a eu à se prononcer une nouvelle fois sur la même problématique dans un arrêt du 6 avril 2016 (affaire DEREYDT contre GECAMINES).

Défendu par le même conseil que l'appelant dans la présente cause, Monsieur DEREYDT invoquait des décisions congolaises et des extraits de doctrine congolaise se prononçant, selon lui, sur la nature de présomption de paiement des courtes prescriptions « *et, par voie de conséquence, soit par globalisation, soit de façon spécifique, sur la nature de la présomption de paiement de la prescription d'un an de l'action en paiement du salaire* ».

La Cour du travail était ainsi amenée à procéder à un nouvel examen du contenu et de la portée de cette jurisprudence et de cette doctrine.



Dans ses conclusions additionnelles et de synthèse du 10 mai 2016 (page 29) prises en la présente cause, l'appelant précise que le juge belge, qui doit se référer à la jurisprudence du pays étranger, doit faire des décisions qui lui sont soumises une lecture qui en respecte la portée, c'est-à-dire qu'il doit ne pas en violer le contenu lui-même et qu'il doit ne l'écarter que si l'interprétation qu'il donne à la disposition légale étrangère est en contradiction avec les autres éléments d'interprétation (doctrine, intention du législateur et nature de la disposition elle-même). Il indique que pour ce qui est des décisions congolaises, qui ne sont pas « amenées » à se prononcer sur l'interprétation de la disposition légale litigieuse, le juge belge ne peut pas les considérer comme pertinentes.

C'est pourtant, aux yeux de l'appelant, ce qu'aurait fait notre Cour du travail dans l'arrêt du 6 avril 2016 (affaire DEREYDT) : elle aurait violé la foi due aux décisions produites et aurait également violé son obligation de ne pas substituer sa propre interprétation à celle du juge étranger en lui prêtant une volonté de définir le droit à interpréter, ce que ce dernier n'avait pas. En outre, selon l'appelant, certaines affirmations de l'arrêt DEREYDT n'auraient même pas fait partie des prétentions de GECAMINES et, parfois, elles seraient même en contradiction avec ces prétentions (conclusions de l'appelant du 10 mai 2016, page 30).

La Cour du travail maintient cependant son analyse, tout en rencontrant les griefs formulés par l'appelant à l'encontre du jugement dont appel (et essentiellement à l'encontre de l'arrêt DEREYDT) :

a) Arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa/Matete du 23 décembre 2004 :

Cet arrêt ne concerne pas la prescription d'un an de l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC mais bien la prescription générale de trois ans de l'article 152, alinéa 1^{er} pour des loyers et le décompte final.

Dans cet arrêt, statuant sur la demande relative aux divers droits et avantages réclamés par le travailleur, « la Cour estime qu'il n'y a pas lieu de suivre l'appelante dans son moyen tendant à l'irrecevabilité de l'action de l'intimé pour cause de prescription. En effet, elle relève que ces avantages sont constitués des loyers non payés et couvrant la période de 1985 à mai 1989 et qu'à ce sujet les pièces cotées ... attestent que les réclamations de l'intimé remontent au 29 février 1998 et constituent des actes qui aux termes de l'article 152 C.T. interrompent la prescription. Et c'est ainsi d'ailleurs qu'il a été jugé que « n'est pas fondée l'exception d'irrecevabilité dès lors qu'il résulte des éléments du dossier que l'employeur avait reçu les réclamations du travailleur et avait même proposé un début de solution, de telles réclamations ayant pour effet d'interrompre la prescription conformément à l'article 152 C.T. (C.A. Kin. RTA 32 23 du 10 juin 1998). ».

Statuant sur le décompte final, la Cour commence par émettre des considérations assez confuses sur la nature juridique de celui-ci, semblant faire une distinction entre



rémunération et salaire, tout en considérant que, de toute façon, « *comme le dit Lunyema Lule (Précis du droit du travail, p. 461), toute somme restant due d'un contrat de travail après la cessation définitive de celui-ci doit être payée au plus tard dans les deux jours qui suivent au travailleur.* ».

Statuant sur la forme que doit revêtir la réclamation du travailleur en ce qui concerne ce décompte final, « *la Cour fait sienne la doctrine qui enseigne (Lunyema, op. cit., p. 259) que « le travailleur peut former sa réclamation même dans sa langue vernaculaire, pourvu que l'employeur en accuse réception ou qu'il ait simplement la preuve que l'employeur a réceptionné sa lettre. Le travailleur peut même remettre la lettre adressée à l'employeur à la délégation syndicale pour transmission. De par cette réclamation, la présomption de paiement disparaît et la créance tombe sous l'empire de la prescription trentenaire ». Et c'est dans ce sens que la C.S.J. a déjà décidé que l'article 152, al.2 du Code du travail ne fixe pas la durée maximum de l'interruption de la prescription en matière du travail (Z.L. 1602 du 5 juin 1998) ».*

De cette référence, faite incidemment par la Cour d'appel de Kinshasa/Matete à la doctrine de LUWENYEMA LULE et à un arrêt isolé de la Cour suprême de justice, l'appelant tire la conclusion que, suivant la décision analysée, même la prescription générale de trois ans de l'article 152, alinéa 1^{er} CTC devrait être considérée comme une prescription fondée sur une présomption de paiement et donc, *a fortiori*, la courte prescription unilatérale de l'article 152, alinéa 1^{er}, a).

Cette déduction ne peut être suivie parce que :

- il est certain, selon les éléments dont la Cour dispose relativement à la prescription en droit congolais, que la prescription générale de trois ans est une prescription libératoire et non une prescription fondée sur une présomption de paiement (cf. **l'analyse développée au point III.2.5. ci-dessus**) ; à cet égard, il n'y a aucune reconnaissance de la part de GECAMINES, contrairement à ce que tente de prétendre l'appelant : en effet, ce n'est pas parce que GECAMINES souligne que cet arrêt ne concerne pas la prescription d'un an de l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC mais bien la prescription générale de trois ans (article 152, alinéa 1^{er}), qu'elle reconnaît que cette prescription générale de trois ans est fondée sur une présomption de paiement ; par ailleurs, le fait que dans son pourvoi en cassation du 18 janvier 2012 (affaire LAVERDURE), l'avocat à la Cour de cassation de GECAMINES se limite à adresser à l'arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa/Matete du 23 décembre 2004 le reproche de s'être référé à la doctrine de LUWENYEMA LULE, au motif que celui-ci « *base son analyse sur une jurisprudence dépassée* », ne peut être interprété comme une reconnaissance par cet avocat à la Cour de cassation de ce que l'arrêt de Kinshasa/Matete adoptait la qualification de présomption de paiement de LUWENYEMA LULE pour ce qui concerne les actions en paiement du salaire (article 152, alinéa 1^{er}, a) ;



- ce n'est pas parce que l'article 152, al.2 du Code du travail ne fixe pas la durée maximum de l'interruption de la prescription, que l'on peut considérer que les causes d'interruption y énumérées font cesser la prescription et la remplacent par la prescription de droit commun (trente ans) ; il faut au contraire avoir égard au fait que le texte légal ne prévoit pas cette « *Interversio* » de la prescription ;
- la doctrine de LUWENYEMA LULE, à laquelle se réfère l'arrêt, est ambiguë, puisqu'il écrit (extrait complet) :
« *Ainsi, la prescription quinquennale prévue par l'article 648 du Code civil Zaïrois, livre III, est-elle justifiée par des considérations humanitaires, savoir éviter la ruine des débiteurs gênés, alors que la prescription trentenaire (article 647 du Code civil Zaïrois, livre III) est liée à l'ordre social et les courtes prescriptions (article 652 et suivants du Code civil Zaïrois, livre III) étant fondées sur la présomption de paiement.*
C'est donc dans cette dernière catégorie que nous rangeons la prescription des actions naissant du contrat de travail. Il s'agit d'une prescription extinctive résultant du non-exercice par le travailleur de ses droits pendant un certain délai (trois ans ou un an). En raison de la brièveté du délai, cette prescription est fondée sur une présomption de paiement » (Précis de droit de travail Zaïrois, 1985, p. 253) ;

L'ambiguïté et la faiblesse de cette doctrine proviennent de ce que, pour qualifier la nature de la prescription de l'article 152 CTC, l'auteur se réfère, sans autre justification, aux dispositions du Code civil zaïrois relatives aux courtes prescriptions (article 652 et suivants). Or, la brièveté des délais ne justifie pas à elle seule l'assimilation de la prescription des actions naissant du contrat de travail aux courtes prescriptions des articles 652 et suivants du Code civil zaïrois.

b) Arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe du 12 juillet 2005 :

L'appelant soutient que le jugement dont appel a retenu à tort que cet arrêt ne se prononçait pas sur la nature de la prescription d'un an organisée par l'article 152, alinéa 1^{er}, a) du CTC pour l'action en paiement du salaire. Dans ses conclusions du 10 mai 2016 (page 35 et 36), il relève que l'action du travailleur ne portait pas uniquement sur ses frais de voyage de retour mais également sur une indemnité journalière pour la période durant laquelle, après la fin des services, l'employeur n'avait pas assuré le voyage retour du travailleur. Il cite un passage de l'arrêt LAVERDURE (page 15, 2^e paragraphe) qui retient : « *Ainsi, la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe, décide que « les courtes prescriptions » de l'article 317 du Nouveau Code du travail congolais, rédigé en termes identiques que l'article 152, « telles celles des actions en paiement des frais de voyage et de transport », sont « fondées sur une présomption de paiement ».*

PAGE 01-00000768265-0025-0072-01-01-4



Il ressort de la lecture de l'arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe du 12 juillet 2005, que celui-ci ne se prononce pas sur la nature de la prescription d'un an visée à l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC pour la demande en paiement du salaire (à noter que l'article 152, alinéa 1^{er} du nouveau Code du travail dont il est question dans l'arrêt ne concerne pas la prescription de l'action mais l'obligation de l'employeur d'assurer au travailleur mis à la retraite, outre le voyage retour, le paiement d'une indemnité égale à la rémunération mensuelle jusqu'au moment du départ effectif).

L'arrêt statue sur une exception de prescription (de deux ans) opposée par l'employeur, sur la base de l'article 317 du nouveau CTC, à une demande du travailleur tendant au paiement de ses frais de voyage et de transport. Ainsi que le relève GECAMINES, les frais de voyage et de transport sont expressément exclus de la notion de rémunération par l'article 7, h) du nouveau CTC.

D'autre part, l'arrêt analysé applique directement les règles qui prévalent en matière de courtes prescriptions sans se référer à la nature de la prescription de l'article 317 du nouveau CTC et sans motiver autrement cette position qu'en se référant à LUWENYEMA LULE, Précis de droit du travail congolais, p. 253.

Or, la doctrine de LUWENYEMA LULE, en plus d'être ambiguë (cf. ci-dessus), se fonde, sans s'en justifier, sur une jurisprudence dépassée, relative au décret colonial de 1931, et ne tient pas compte du renversement de jurisprudence opéré en 1949.

c) Arrêt de la Cour d'appel de Lubumbashi du 31 décembre 1986 (arrêt ONDE c ROSIERES) :

Ici encore, le même constat doit être fait : l'arrêt applique directement à l'action en paiement du salaire, les règles des courtes prescriptions, en se référant à une jurisprudence très largement antérieure à l'entrée en vigueur du CTC de 1967 et en ne tenant pas compte du revirement opéré par l'arrêt d'Elisabethville du 22 octobre 1949.

En effet, la Cour de Lubumbashi considère qu' « *il est de jurisprudence que l'action des ouvriers pour le paiement de leurs salaires se prescrit par six mois. La cédule ou reconnaissance de dette sous seing privé que leur remet l'employeur pour constater son obligation le soumet à la prescription de trente ans (1^{ère} instance Elis. 10.12.1925, Jur. Kat., II, p. 62)* » (souligné par la cour). Après avoir constaté qu' « *en l'espèce, le principe de la régularisation de la situation salariale posé par l'intimé ayant été reconnu et accepté par l'appelant et s'agissant d'une dette dont l'existence est constatée par écrit, la prescription annuelle prévue par l'article 152 du Code du travail, cesse de courir, c'est-à-dire, n'est plus opposable et devient trentenaire* », la Cour rejette donc l'exception de prescription.



Force est donc de constater que c'est sur la base d'un fondement juridique dépassé et inexact, que l'arrêt arrive à cette conclusion.

L'appelant soutient que le revirement de jurisprudence opéré par l'arrêt de la Cour d'appel d'Elisabethville de 1949, précité, concerne la prescription de l'action naissant du contrat de travail telle qu'elle était conçue antérieurement à l'entrée en vigueur du CTC de 1967, à savoir une prescription prenant cours après la cessation du contrat. Un courant jurisprudentiel considérait que, pour l'application de la prescription d'un an après la cessation du contrat du décret colonial de 1931, il y avait lieu de lui attribuer un caractère de présomption de paiement lorsqu'elle portait sur une action en paiement du salaire. L'arrêt de 1949 a eu pour effet d'écarter cette distinction et de préciser que la prescription prenant cours à la cessation du contrat était toujours absolue. Dès lors que le CTC de 1967 a instauré une prescription qui ne prend plus cours après la cessation du contrat mais après le fait qui a donné naissance à l'action, la prescription aurait changé de nature pour redevenir, suivant la thèse de l'appelant, une prescription fondée sur une présomption de paiement.

L'appelant ajoute que, puisque LUWENYEMA LULE n'analyse pas la prescription prenant cours à la cessation du contrat, mais bien la prescription qui prend cours après le fait qui a donné naissance à l'action de l'article 152 du CTC de 1967, le reproche qui lui est fait de ne pas tenir compte de l'arrêt de 1949 est injustifié.

Ce raisonnement part du principe que seule une prescription prenant cours à la cessation du contrat de travail peut être libératoire et absolue, alors qu'une prescription prenant cours à la date d'exigibilité de la créance serait nécessairement fondée sur une présomption de paiement, *a fortiori* s'il s'agit d'une prescription unilatérale prenant cours à la date d'exigibilité du salaire. Or cette thèse n'est étayée, ni par l'arrêt ONDE, ni par les autres décisions invoquées par l'appelant. Elle n'est pas non plus enseignée par LUWENYEMA LULE. En effet, tous les arrêts cités par l'appelant, qui décident que les prescriptions de l'article 152 du CTC de 1967 ou de l'article 317 du nouveau CTC sont fondées sur une présomption de paiement, se réfèrent uniquement à la brièveté des délais (référence à la notion de « *courtes prescriptions* »). En outre, ni la jurisprudence ni la doctrine congolaises citées par l'appelant (pas même LUWENYEMA LULE) n'ont remis en cause le revirement de jurisprudence opéré par l'arrêt de la Cour d'appel d'Elisabethville du 22 octobre 1949, ni n'ont expliqué pourquoi cette jurisprudence devrait être écartée au profit de décisions plus anciennes.

Ainsi qu'il a déjà été souligné plus haut, la brièveté du délai ne suffit pas à elle seule à conférer à la prescription le caractère de prescription fondée sur une présomption de paiement. Les considérations reprises au point III.2.5. ci-dessus plaident, au



contraire, en faveur du caractère libératoire et absolu de la prescription de l'article 152 CTC.

La Cour ne retrouve pas non plus dans l'argumentation présentée par l'appelant et basée sur l'intention du législateur congolais ou sur l'évolution du droit, d'éléments déterminants pour qualifier la prescription d'un an de l'action en paiement du salaire de prescription fondée sur une présomption de paiement.

Pour être complète, la Cour du travail rejette l'argument de l'appelant (développé dans ses conclusions du 10 mai 2016, page 40) suivant lequel le « *silence de GECAMINES* » sur la portée de l'arrêt du 31 décembre 1986 constituerait une « *reconnaissance par GECAMINES de l'impossibilité de prétendre que l'arrêt du 31/12/1986 ne consacre pas le caractère de présomption de paiement de l'article 152 CTC* ».

GECAMINES formule des observations au sujet de cet arrêt dans ses conclusions additionnelles et de synthèse du 20 juillet 2016 (pages 34 et 35) et constate, notamment, que cet arrêt « *se fonde sur une jurisprudence congolaise de 1925, c'est-à-dire datant d'une époque où la prescription en matière de contrat de travail était encore régie par le droit commun (Code civil congolais – dispositions qui étaient la reproduction des articles 2271 et 2277 du Code civil belge), et est donc largement dépassée. L'arrêt ne donne aucune motivation à ce retour en arrière et à l'écartement de la jurisprudence constante fixée depuis l'arrêt d'Elisabethville en faveur d'une prescription libératoire et absolue. Rien ne peut donc être déduit de cette décision quant à l'application qui est faite en RDC de la prescription d'un an de l'article 152, al 1 a) CTC* ».

d) Arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe du 8 juin 2007 :

Dans cet arrêt, la Cour, après avoir écarté toutes les causes d'extinction des obligations énumérées à l'article 132 du Code civil congolais, fait droit à une demande du travailleur relative à des indemnités de mutation en indiquant : « *que l'absence de réclamation ne saurait annihiler une dette* ».

L'appelant soutient qu'en formulant de cette manière le rejet de la prescription soulevée par l'employeur, les juges de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe ont estimé que le non-paiement résultant de la contestation de l'obligation justifiait que l'obligation ne puisse être éteinte par prescription.

Comme l'avait relevé notre Cour dans l'arrêt DEREYDT, même si l'on peut admettre que, par cette formule, la Cour a visé la « *présomption de paiement* » et l'effet d'une « *reconnaissance de non-paiement* », la décision analysée, qui n'utilise pas les expressions précitées, ne cite pas l'article 152 CTC et ne précise même pas sur quelle



disposition légale l'employeur se basait pour soulever l'exception de prescription, ne peut être considérée comme faisant une application de la prescription visée à l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC en interprétant cette disposition légale spécifique comme instaurant une prescription fondée sur une présomption de paiement.

Contrairement à ce qu'affirme l'appelant dans ses conclusions (page 43), il n'est pas « évident que la prescription soulevée est celle du droit du travail, elle-même contenue dans l'article 152 CTC ». En effet, pour décider qu'« il échet donc d'accéder à la demande de l'intimé relative aux indemnités de mutation », l'arrêt analysé se fonde sur les considérations suivantes : « Ainsi, se distinguant par son comportement dolosif provenant non seulement par son refus de payer mais aussi par son refus de fournir les calculs des indemnités dues, l'appelante ne peut exiger de l'intimé les preuves des dépenses par lui effectuées lors des différentes mutations dès lors que l'intimé a satisfait à son obligation et répondu à toutes les mutations décidées par l'appelante et qu'il peut, conformément à l'article 42 du C.CIV. III, faire exécuter l'obligation de l'appelante à ses dépens » (souligné par la cour).

e) Arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe du 20 mars 1997 :

Cette décision concerne un cas où la question de la prescription de l'action en paiement du salaire n'était pas soulevée et où la Cour, après avoir décidé que le contrat de travail avait poursuivi son cours et que le travailleur n'avait pas cessé d'appartenir à l'entreprise, a fait droit à une demande d'arriérés de salaire sur 142 mois, ceci conformément à l'article 78 du CTC qui dit que « le salaire reste dû pour le temps où le travailleur a été mis dans l'impossibilité de travailler par le fait de l'employeur ».

Dans la note sous cet arrêt publié dans le Recueil KAZI, « Les arrêts en matière de travail », 1997, vol. 9, 1^{ère} partie, page 185, on peut lire :

« Il y a lieu de noter que l'article 78 du code du travail congolais s'applique pour autant que l'action en paiement de salaire ne soit pas déjà prescrite conformément aux articles 152 et 201 du code du travail. Dans l'espèce jugée, la Cour a reçu la demande de paiement de salaire demeuré impayé depuis l'année 1974, alors qu'elle devait vraisemblablement être prescrite. Au lieu de soulever le moyen tiré de la prescription de l'action, l'appelante aurait donc mieux fait de soulever l'exception de la prescription de l'action en paiement de salaire, qui, elle se prescrit par un an à dater du jour où le salaire est dû, même si le contrat entre parties est encore en vigueur ».

D'autres annotateurs de cet arrêt font le commentaire suivant :

« En condamnant l'intimé à payer les salaires couvrant la période allant du mois d'août 1978 au mois de mai 1990 soit au total 142 mois, (...), la Cour a manifestement violé l'article 152, a sous examen. La ratio legis de l'annualité de la prescription des



salaires est à rechercher dans le caractère alimentaire de tout salaire. En effet, le travailleur n'ayant pour source principale de ressources, si pas l'unique, que son salaire, il est impensable qu'il laisse écouler plusieurs années sans le réclamer ».

III.2.11.

Dans son arrêt du 29 septembre 2011 (affaire LAVERDURE), la Cour d'appel de Bruxelles est revenue sur sa position exprimée dans ses arrêts de 1994, 2000, 2004 et 2007 en se fondant sur l'arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe du 12 juillet 2005 et sur l'arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa/Matete du 23 décembre 2004, ainsi que sur l'opinion des auteurs LUWENYEMA LULE et MBAYA-NANG KUMABUENGA.

La Cour a analysé plus haut ces deux arrêts et est arrivée à la conclusion qu'ils ne sont pas pertinents pour interpréter la nature spécifique de la prescription de l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC.

En ce qui concerne la doctrine produite par l'appelant avant la demande de réouverture du droit de conclure, la Cour du travail a déjà exposé plus haut les raisons pour lesquelles elle considérait que l'opinion de l'auteur LUWENYEMA LULE sur la question qui nous occupe ne pouvait être suivie.

Dès lors que l'appelant cite un extrait de l'arrêt LAVERDURE (page 16) relatif aux considérations de LUWENYEMA LULE, estimant que la mise au point faite par la Cour d'appel dans cet arrêt « *fait apparaître que les arrêts antérieurs de la Cour d'Appel de Bruxelles qui avaient adopté les allégations de GECAMINES s'étaient ainsi approprié une conception erronée des conditions et des effets de la présomption de paiement* » (conclusions du 10 mai 2016, page 45), notre Cour est amenée à réexaminer la doctrine de cet auteur sur ce point.

GECAMINES relève que la doctrine de LUWENYEMA LULE comporte une contradiction interne, en ce sens que l'auteur considère que, pour ce qui concerne la prescription d'un an de l'action en paiement du salaire, la reconnaissance par l'employeur du non-paiement interrompt la prescription mais, dans le même temps affirme que : « *... passé le délai [d'un an], l'employeur n'est plus tenu de verser le salaire, même si le travailleur est en mesure de prouver qu'il n'a pas obtenu le paiement intégral ou partiel* ».

A cette critique, l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 29 septembre 2011 (affaire LAVERDURE) répond que « *... c'est à juste titre que cet auteur considère que la preuve du non-paiement du salaire ne suffit pas pour faire jouer la présomption de paiement, dès lors que cette présomption n'intervient qu'en cas de reconnaissance par l'employeur du non-paiement. Comme l'exprime cet auteur, l'employeur ne sera donc plus tenu de verser le salaire litigieux au-delà du délai de prescription, ce qui n'exclut pas que passé ce délai, le travailleur puisse obtenir le paiement du salaire non payé, dans l'hypothèse où l'employeur reconnaît le non-paiement* ».



Cette mise au point, en ce qu'elle porte sur le raisonnement de l'auteur, est en effet exacte et notre Cour du travail peut y souscrire mais cela ne signifie pas que notre cour se rallie (et que les juridictions belges amenées à statuer sur la nature de la prescription de l'article 152, alinéa 1^{er} a) CTC doivent se rallier) à la conception de LUWENYEMA LULE. En effet, ainsi qu'il a déjà été démontré, cet auteur part du principe qu'une courte prescription est nécessairement fondée sur une présomption de paiement (« *En raison de la brièveté du délai, cette prescription est fondée sur une présomption de paiement* », écrit-il dans l'ouvrage cité par l'appelant) et ce donc, qu'il s'agisse des courtes prescriptions de droit commun (Code civil) ou de la prescription de l'action en paiement du salaire prenant cours à partir du moment où le salaire est dû, en raison même de sa brièveté, ce qui n'est pas exact.

Dans ses conclusions du 10 mai 2016 (page 48), l'appelant cite MBAYA-NGANG KUMABUENGA : « Le problème de la prescription en droit moderne et traditionnel : droit écrit et droit coutumier », *Revue juridique du Zaïre*, numéro spécial 50^{ème} anniversaire, Vol. 50, 1974, pp. 243-274 :

« Les courtes prescriptions ont un délai variant de six mois à deux ans. Elles tirent leur rendement de la présomption de paiement. En effet, comme il s'agit de dettes qui, dans la pratique des choses, se règlent rapidement, on présume que le débiteur a payé sa dette à l'expiration du terme. La loi suppose que le créancier a été payé dès lors qu'il n'a pas réclamé son paiement dans un court délai. Ainsi, le Code Zaïrois du travail établit une prescription d'un an pour les actions en paiement du salaire et de deux ans pour les actions en paiement des frais de voyage ».

De la même manière que LUWENYEMA LULE, cet auteur se réfère à la *ratio legis* des courtes prescriptions du Code civil zaïrois et la transpose à celle de l'article 152 du CTC, au seul motif qu'elles ont en commun la brièveté des délais.

Ces auteurs ignorent le caractère autonome du droit du travail par rapport au droit civil.

Ce n'est pas en recherchant l'intention des auteurs des articles 652 et suivants du Code civil zaïrois que l'on peut analyser correctement la nature du délai de prescription de l'action en paiement du salaire prévu par l'article 152, aliéna 1^{er} a) du Code du travail congolais. Ce qu'il faut, c'est rechercher l'intention du législateur du CTC de 1967, telle qu'elle ressort le cas échéant des travaux préparatoires et de la jurisprudence congolaise et surtout, en vérifiant si la qualification donnée à la prescription est cohérente par rapport aux autres éléments du texte légal.

S'agissant de la prescription prévue par l'article 152 CTC, il a été démontré au point III.2.5 du présent arrêt et il est utile de rappeler que :

- La prescription libératoire de trois ans en matière de contrat de travail en droit congolais est la règle et que la prescription d'un an est présentée comme une



exception à la première et inscrite dans la même phrase, ce qui fait penser que les deux prescriptions sont de même nature ;

- L'article 152 du CTC présente des modes d'interruption de la prescription, qui font courir un nouveau délai de prescription de même durée, mécanisme propre à la prescription libératoire. Ces événements ne peuvent être compris comme des modes de cessation (ou d'interversion), qui font courir un nouveau délai de droit commun, parce que le texte ne le prévoit pas ;
- La *ratio legis* des courtes prescriptions, fondées sur une présomption de paiement, est le fait que les créances qui en font l'objet ne laissent pas de traces, qu'aucune quittance n'en constate le paiement, de sorte que la loi présume que le créancier a été payé dès lors qu'il n'a pas réclamé un paiement dans un court délai. Or, le Code congolais du travail prescrit que le contrat de travail doit être constaté par écrit (article 33) et comporter le montant de la rémunération convenue (article 25) et que l'employeur est tenu de remettre au travailleur au moment du paiement un décompte écrit de la rémunération payée (article 84). Il s'en déduit que le législateur congolais n'a pas voulu conférer à la prescription prévue par l'article 152, alinéa 1^{er}, a) du CTC un caractère de présomption de paiement qui n'a de raison d'être que pour les créances dont la caractéristique est de n'être pas constatées par écrit ;
- Le législateur congolais, dans l'exposé des motifs du CTC de 1967, a fait référence aux autres Codes africains francophones de manière générale et parmi d'autres sources, et il n'a pas précisé sa volonté en matière de prescription. Il a indiqué sa volonté en matière de prescription en rédigeant l'article 152 du Code du travail comme il l'a fait ;
- La mention à l'article 152, alinéa 2 CTC, comme cause interruptive de la prescription, d'un arrêté de compte mentionnant le solde dû au travailleur et resté impayé, s'oppose directement à l'idée d'une prescription reposant sur une présomption de paiement : en effet, ce mode spécial d'interruption de prescription aurait été complètement superflu et incohérent dans cette hypothèse, puisqu'un tel arrêté de compte aurait eu pour effet d'intervertir la prescription qui serait devenue trentenaire, conformément à l'article 654 du Code civil zaïrois.

III.2.12.

La Cour du travail a autorisé l'appelant à prendre de nouvelles conclusions sur les seules références de jurisprudence et de doctrine produites par lui à l'appui de sa requête en réouverture du droit de conclure. Elle a évidemment permis à l'intimée de conclure en réponse.

Concernant la prescription, l'appelant invoque, au titre d'éléments nouveaux, trois décisions jurisprudentielles, et un extrait d'un manuel d'enseignement du Professeur Jean-Michel



KUMBU ki NGIMBI. Cette dernière référence sera analysée ci-après, dans le cadre de l'examen de la doctrine produite par l'appelant.

En ce qui concerne la jurisprudence nouvelle relative à la nature de la prescription de l'article 152 de l'ancien CTC (article 317 du nouveau CTC), l'appelant se réfère à un arrêt de la Cour suprême de justice du 5 juin 1998 et à deux arrêts de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe des 25 mai 2009 et 16 mai 2014.

D'après l'appelant, c'est l'interversion de la prescription en prescription trentenaire qui distingue la prescription fondée sur une présomption de paiement de la prescription libératoire et absolue, dont l'interruption ne fait courir qu'un nouveau délai de même durée.

Dans ses conclusions complémentaires du 18 octobre 2016, l'appelant affirme que les trois décisions nouvelles qu'il produit décident que l'interruption de la prescription fait courir *un délai à durée indéterminée*, ce qui correspond à l'interversion de la prescription.

Il ajoute qu'en conférant des effets identiques aux causes d'interruption pour les trois prescriptions prévues par l'article 152 CTC, ces trois décisions font apparaître que (contrairement à ce que l'arrêt DEREYDT a affirmé), la prescription de trois ans de l'article 152 CTC est à base de présomption de paiement, comme l'est également la prescription d'un an de l'article 152, alinéa 1^{er} a).

L'appelant en arrive ainsi à remettre en question, le caractère libératoire et absolu de la prescription de trois ans de l'article 152, pourtant généralement admis par les agents dans les différentes procédures qui ont été soumises aux juridictions belges.

Selon lui, l'importance des trois décisions dépasse leur portée intrinsèque dans la mesure où elles renforcent et confirment la portée des décisions congolaises antérieurement produites.

C'est ce que la Cour du travail s'attache à vérifier en analysant ci-après ces trois décisions :

a) Arrêt de la Cour suprême de Justice du 5 juin 1998 :

L'appelant relève que cet arrêt a été cité ou que son enseignement a été suivi notamment dans l'arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa/Matete du 23 décembre 2004 et dans l'arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe du 16 mai 2014.

Par cet arrêt, la Cour suprême de justice précise que l'article 152, alinéa 2 CTC ne fixe pas la durée maximum de l'interruption de la prescription en matière du travail.

Selon l'appelant, dès lors que la Cour suprême de justice décide que les causes d'interruption de l'article 152 CTC ne font pas courir un délai identique à celui de la



prescription soulevée, il s'en déduit que la prescription ne peut pas être une prescription libératoire, dont la caractéristique essentielle est de faire courir un délai de même durée.

Cependant, la lecture de l'arrêt du 5 juin 1998 fait clairement apparaître que, lorsque la Cour suprême de justice énonce que l'article 152, alinéa 2 CTC (qui énumère les actes interruptifs de la prescription) « *ne fixe pas la durée maximum de l'interruption de la prescription en matière du travail* », c'est par opposition à l'article 26 du Code pénal congolais qui prévoit que les actes interruptifs ne peuvent se produire qu'au cours du délai initial de la prescription avec pour conséquence que le délai de prescription ne peut jamais dépasser au total le double du délai initial de prescription.

Ainsi que le relève, à raison, GECAMINES dans ses conclusions du 8 novembre 2016, la situation est exactement la même en droit belge :

« *A l'inverse de ce qui prévaut en matière pénale, l'interruption peut se reproduire autant de fois qu'il y a d'actes interruptifs. Il va de soi néanmoins que la cause d'interruption doit intervenir avant l'expiration du premier délai (ou des nouveaux délais que des interruptions antérieures auraient fait courir* » (M. MARCHANDISE, « La prescription » dans H. DE PAGE, traité de droit civil belge, Bruxelles, Bruylant, 2013, T. VI, p. 118, n° 72, cité par l'intimée).

La Cour suprême de justice n'a nullement décidé, contrairement à ce qu'affirme l'appelant, que les actes interruptifs énoncés à l'article 152, alinéa 2 CTC faisaient « *courir un délai à durée indéterminée* ». Du reste, l'interversion de la prescription applicable à une prescription fondée sur une présomption de paiement ne fait pas courir un délai de prescription « *à durée indéterminée* » mais un délai de prescription de droit commun.

Comme le relève la note d'observation qui accompagne la publication de l'arrêt de la C.S.J. dans l'ouvrage de MUKADI BONYI, « Grands arrêts de la jurisprudence congolaise de droit du travail, CRDS, Kinshasa 2000, la Cour suprême avait à trancher la question suivante :

- parmi les actes interruptifs prévus par l'article 152, alinéa 2 CTC, figure en d) : « *la réclamation formulée par le travailleur devant l'inspecteur du travail, sous réserve des dispositions de l'article 201 du présent code* » ;
- en vertu de l'article 201 CTC, la procédure de conciliation est interruptive des délais de prescription prévus à l'article 152, dès la réception de la demande de conciliation à l'inspecteur du travail, sous réserve toutefois que la demande devant le tribunal du travail, en cas de non conciliation, soit formée dans le délai maximum de six mois à compter de l'audience de conciliation ;
- qu'advient-il lorsque le travailleur a laissé passer le délai de six mois prévu à l'article 201 CTC : la caducité du procès-verbal de non conciliation entraîne-t-elle l'irrecevabilité de l'action judiciaire (ainsi que le défendaient LUWENYEMA LULE et une partie de la jurisprudence) ou bien est-ce la non interruption de la prescription



qui est la conséquence de la caducité du procès-verbal (ainsi que le considéraient d'autres auteurs, notamment MUKADI BONYI, et la jurisprudence majoritaire) ?

Par l'arrêt du 5 juin 1998, la Cour suprême a mis fin à la controverse en décidant que la sanction de la caducité du procès-verbal de non conciliation est la non interruption de prescription ou, en d'autres termes, que le dépassement du délai de six mois prévu à l'article 201 CTC fait perdre au travailleur qui n'a pas agi dans ce délai le bénéfice de l'interruption de la prescription.

Elle ne s'est pas prononcée sur la nature de la prescription de l'article 152, alinéa 1^{er} CTC.

b) Arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe du 25 mai 2009 :

Il ressort de l'arrêt (sixième feuillet) que le travailleur avait assigné la B.C.C. devant le Tribunal de grande Instance de Kinshasa/Gombe et que la B.C.C. avait opposé à son action l'exception d'irrecevabilité, tirée de la prescription de celle-ci, du défaut de procès-verbal de non conciliation, de la tardiveté de la saisine de l'inspecteur du travail et du dépassement du double du terme initial de la prescription de trois ans, en s'appuyant sur les prescrits des articles 258 et 317 du nouveau Code du travail.

La Cour a estimé qu'il n'y avait pas de prescription étant donné que l'appelant avait envoyé plusieurs réclamations qui avaient été réceptionnées par la B.C.C. et à propos desquelles les services de la banque, notamment la direction du personnel, avaient émis des avis favorables.

La décision de la Cour d'appel est fondée sur les constatations suivantes (cinquième et sixième feuillets) :

« ..., l'appelant tout comme les autres agents concernés, ... a formulé à travers différentes lettres collectives notamment du 23/12/1993, 24/02/1994, 13/04/1994, 08/06/1994, 19/10/1994, 21/1/1995, 23/2/1995, dûment réceptionnées par l'intimée des revendications ayant trait à l'application à ses dus du nouveau barème qui était en élaboration, à la mise à la retraite avec un grade immédiatement supérieur, à l'indemnisation au prorata du nombre d'années sollicités pour la prolongation de carrière et au financement d'un projet ;

L'intimée a répondu favorablement à ces revendications entre autres par ses lettres des 10/05/1994, 10/06/1994 et 27/09/1994.

En 1996, l'appelant et les autres agents retraités ont dû saisir par une plainte commune l'inspecteur du travail ;



En 2002, saisie de nouveau par l'appelant et ses collègues, l'inspection du travail a écrit à l'intimée pour lui faire état de la demande de règlement à l'amiable du conflit proposé par sa direction juridique ;

Entre-temps une commission élargie de l'intimée a statué sur la question et a transmis au Gouverneur de celle-ci les calculs actualisés de sortie de chaque retraité ;

Devant le défaut d'exécution des instructions du Gouverneur et l'absence de l'intimée aux séances de conciliation à l'inspection du travail, celle-ci établit en date du 30/08/2002 le procès-verbal de non conciliation.

En date du 11 février 2003, l'appelant a assigné l'intimée (...) ».

La Cour a considéré que ces réclamations avaient interrompu la prescription conformément à l'article 317 C du CTC (qui dispose que la prescription de l'action est interrompue par réclamation formulée par le travailleur auprès de l'employeur par lettre recommandée avec accusé de réception). Elle a en effet estimé que les annotations sur la lettre de réclamation par l'employeur et la réponse sans contestation du bien-fondé de la réclamation suffisaient pour attester que l'employeur avait bien réceptionné les réclamations.

Répondant à l'argument tiré de la tardiveté de la saisine de l'inspecteur du travail et du dépassement du double du terme initial de la prescription de trois ans, la Cour a relevé que : « l'article 317 du code du travail ne fixe pas, comme en matière pénale, le délai d'interruption » (septième feuillet) (cf. la décision de la C.S.J. analysée ci-dessus).

Répondant à l'argument tiré de la tardiveté de la saisine du Tribunal, la Cour a constaté que selon l'article 299 CTC le travailleur bénéficiait d'un délai de 12 mois après l'établissement du procès-verbal de non conciliation pour saisir le tribunal et qu'en l'espèce, le procès-verbal de non-conciliation datait du 30/08/2002 et que la saisine du premier juge ayant eu lieu par assignation du 11/02/2003, c'est-à-dire endéans les 12 mois, l'action n'était pas tardive.

Il ressort de l'analyse de cette décision que celle-ci ne se prononce pas sur la nature des prescriptions édictées par l'article 317 du nouveau code du travail congolais (disposition semblable à l'article 152 CTC de 1967).

c) Arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe du 16 mai 2014 :

Les faits de la cause et les rétroactes de la procédure peuvent être résumés de la manière suivante :

- L'employée, une dame médecin, avait été engagée par le 8 mars 1988 par PETRO-CONGO au grade de Chef de Division (catégorie 31).



- Suite à la dissolution de cette entreprise, les contrats de tous les agents de « PETRO-CONGO » avaient été résiliés le 27 septembre 1999.
- Les agents ayant fait part de leurs doléances, la Ministre du Travail et de la Prévoyance de l'époque avait, par correspondance adressée le 5 octobre 2001 au Ministre du Portefeuille de l'Etat, sollicité la réintégration des agents au sein de la COHYDRO qui venait d'être créée.
- Par correspondance du 9 avril 2004, les Ministres de l'Energie et du Portefeuille rappelaient à COHYDRO l'instruction du Gouvernement de réintégrer les agents en négociant, après calcul, leur indemnité compensatoire des arriérés de salaire dus pour la période comprise entre septembre 1999 et décembre 2003.
- Le 5 mai 2004, l'employée reçut notification de sa réintégration en qualité d'agent.
- Par un recours gracieux introduit le 9 août 2005, les agents sollicitèrent auprès de l'Administrateur délégué général de COHYDRO, leur affectation et l'équivalence des grades ainsi que la reconnaissance de leurs avantages sociaux.
- Le 30 novembre 2005, le Conseil d'administration de COHYDRO informa son Ministre de tutelle qu'il avait prévu d'affecter les agents réintégrés et de régulariser les grades rebattus pour ceux d'entre eux qui avaient déjà été affectés.
- Le 18 mars 2006, l'employée fut affectée à COHYDRO à la Direction administrative en qualité de médecin, mais à la catégorie 33 en tant que Chef de Service, grade inférieur à celui de son engagement (Chef de Division, catégorie 31).
- Avec plusieurs autres agents victimes de rétrogradation, l'employée saisit au mois de novembre 2007 l'Inspecteur du travail en procédure de conciliation préalable.
- COHYDRO n'ayant pas comparu, malgré trois convocations, l'Inspecteur du travail résolut d'établir le PV de non conciliation le 6 août 2012.
- Le 12 septembre 2012, l'employée saisit le Tribunal de Grande Instance de Kinshasa/Gombe pour entendre constater qu'elle était revêtue du grade de Chef de Division et ordonner qu'elle fût traitée conformément à ce grade ; elle réclamait la condamnation de la société COHYDRO à lui payer les rémunérations non versées de septembre 1999 à avril 2004, ainsi que les compléments de rémunération et avantages sociaux en rapport avec son grade et des dommages-intérêts.
- Le Tribunal de Grande Instance souleva d'office l'irrecevabilité de l'action tirée de l'irrégularité du procès-verbal de non-conciliation.



- L'employée interjeta appel en invoquant la violation des droits de la défense, thèse que la Cour d'appel rejeta d'emblée.
- COHYDRO opposa à l'action originale des exceptions d'irrecevabilité, tirées : (i) de l'absence d'un procès-verbal de non conciliation régulier et de l'absence du procès-verbal de carence et (ii) de la prescription de l'action conformément à l'article 317 du nouveau CTC.
- Sur la prescription, l'appelante soutenait, d'une part, que le fait qui avait donné naissance à son action était celui qui consistait au rabattement de son grade de Chef de Division à celui de Chef de Service, entraînant une minoration systématique de ses rémunérations ; et, d'autre part, qu'elle s'en était rendu compte le 18 mars 2006, jour de son affectation en qualité de médecin ; et qu'ainsi, partant du 18 mars 2006 jusqu'à novembre 2007, période du dépôt de sa plainte à l'Inspection du Travail, il s'était écoulé une période d'un an et sept mois, pendant laquelle, non seulement son action était couverte par la prescription triennale mais aussi par l'interruption de la prescription provoquée par ce dépôt.
- COHYDRO rétorquait qu'il n'y avait pas eu d'interruption de la prescription conformément à l'article 317 CTC et qu'en déposant sa plainte à l'Inspection du travail en novembre 2007, soit un an et sept mois après le fait évoqué ayant donné naissance à l'action (situé en mars 2006), et en saisissant le Tribunal en septembre 2012, l'appelante était déjà frappée de déchéance, sa requête ayant été formée alors que l'action était déjà prescrite.
- L'appelante répliquait que la prescription triennale en rapport avec le rabattement de son grade ne commencerait à courir que le jour où cesserait cet abus et elle ajoutait que, dans l'hypothèse où elle devait courir depuis le 18 mars 2006, jour de son affectation, cette prescription avait de toute façon été interrompue en novembre 2007, lorsqu'elle avait porté le litige devant l'Inspecteur du travail ; qu'ainsi, entre le 18 mars 2006 et novembre 2007, il ne s'était écoulé qu'une année et sept mois, comme l'avait reconnu COHYDRO, et non trois ans.

Concernant la prescription de la demande de paiement des rémunérations et avantages sociaux minorés suite à ce rabattement de grade, l'appelante soutenait que ces chefs de demande, relevant de la prescription annale, ne commenceraient à courir que le jour de l'exécution du grade recouvré de Chef de Division.

Enfin, concernant la prescription de l'action en paiement des rémunérations non versées des mois de septembre 1999 à avril 2004, l'appelante considérait que la prescription n'avait pas commencé à courir étant donné que cette indemnité faisait encore l'objet des négociations suivant les recommandations du Gouvernement contenues dans la lettre circulaire des Ministres du Portefeuille et de l'Energie du 9



avril 2004. A cet égard, la Cour d'appel relevait que COHYDRO ne contestait pas ces faits, reconnaissant que le point relatif au calcul et à la négociation d'une indemnité compensatoire des arriérés de salaire, n'avait pas encore été examiné et l'indemnité compensatoire non encore négociée, eu égard à la précarité de sa trésorerie.

Quant à la décision de la Cour d'appel :

Statuant sur l'exception d'irrecevabilité de l'action originale pour absence d'un PV de non conciliation régulier, la Cour d'appel l'a rejetée pour les motifs développés aux douzième, treizième et quatorzième feuillets.

Statuant sur la prescription, la Cour d'appel l'a écartée sur la base de la motivation suivante (quatorzième et quinzième feuillets) :

« Quant à l'exception d'irrecevabilité de l'action tirée de la prescription, la Cour, partant de l'article 317 du code du travail qui pose que « Les actions naissant du contrat de travail se prescrivent par trois ans après le fait qui a donné naissance à l'action, ... », estime qu'elle n'est pas fondée dans ses trois branches relatives à la reconnaissance du grade de Chef de Division, au paiement des compléments des rémunérations et avantages sociaux minorés suite à la rétrogradation et au paiement de l'indemnité au titre des rémunérations non versées des mois de septembre 1999 à avril 2004 ;

En effet, il ressort de l'économie de cet article que le point de départ de la prescription doit compter après le fait qui a donné naissance à l'action.

Or, vu sous cet angle, la Cour rappelle que l'action principale de l'appelante vise le recouvrement de son grade de Chef de Division et, comme telle, rentre dans la prévision de la prescription triennale de l'article précité.

En outre, relève-t-elle, le fait que l'intimée s'abstient jusqu'à ce jour à reconnaître ce grade de Chef de Division en dépit de la promesse faite ne fait pas courir la prescription ; de ce fait, le droit de l'appelante de se plaindre et d'ester en justice en réclamation de cet avantage social se doit de s'entendre sans désemparer. Dans ces conditions, estime-t-elle, l'action n'est pas prescrite.

Par ailleurs, même en se ralliant au second moyen soutenu par l'intimée selon lequel, à supposer que cette action devrait courir le 18 mars 2006, le jour où elle a eu connaissance de ce rabatement de grade, la Cour est persuadée que l'action n'est pas prescrite mais interrompue par suite du dépôt de sa plainte à l'Inspection du travail en novembre 2007, donc avant l'expiration du délai triennal de l'article 317 susvisé.

Au sujet de cette interruption, la Cour suprême de Justice a arrêté que l'article 152 alinéa 2 (299 actuel) du code du travail ne fixe pas la durée maximum de l'interruption de la



prescription en matière du travail (C.S.J., R.C. 1602, arrêt du 5 juin 1968, repris par Ruffin LUKOO, op. cit., p. 322) ; en saisissant ainsi le tribunal en septembre 2012 au regard de son P.V. du 6 aout 2012, l'appelante a fait échapper à la forclusion de délai sa demande en réclamation de grade.

La Cour considère que le droit au paiement de compléments de rémunérations et avantages sociaux minorés (...) suite à la rétrogradation, bien que se prescrivant endéans une année à compter de la date à laquelle le salaire est dû, se devra mutatis mutandis d'être soumis au même principe que dessus s'agissant de l'interruption de la prescription.

De la même manière, la demande en paiement au titre des rémunérations non versées des mois de septembre 1999 à avril 2004 n'est pas prescrite, parce que l'intimée a expressément reconnu que le point portant sur ce droit n'a pas encore été examiné ni négocié à cause de la précarité de sa trésorerie (...).

A ce sujet, il a été jugé qu'une courte prescription interrompue par une reconnaissance de dette est convertie « ipso facto » en prescription trentenaire (C.A. Elis., 02/04/1960, R.J.A.C., 1962, p. 25). ».

L'appelant en la présente cause retient de cette motivation, que la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe, en se prononçant sur l'ensemble des causes d'interruption de l'article 317 CTC et en se référant à un arrêt de la Cour suprême de justice du 5 Juin 1968 (en réalité, il faut lire 1998, à savoir l'arrêt de la C.S.J. analysé plus haut), décide que la réclamation a fait courir un délai dont la durée maximale n'est pas fixée.

Selon l'appelant, « *il s'agit manifestement de la reconnaissance d'une interversion de la prescription résultant de la reconnaissance du droit du travailleur et, éventuellement, de la promesse accompagnant cette reconnaissance* » (ses conclusions complémentaires du 18 octobre 2016, page 7).

Quant au dernier paragraphe reproduit ci-dessus des motifs de l'arrêt relatifs à la prescription, l'appelant y voit une confirmation de ce que le délai indéterminé qui fait suite à l'interruption par réclamation est, tant pour la prescription de trois ans que pour la prescription d'un an, le délai de droit commun de trente ans.

La Cour du travail, quant à elle, relève, tout d'abord que l'arrêt analysé rejette l'exception de prescription soulevé par COHYDRO « *dans ses trois branches relatives à la reconnaissance du grade de Chef de Division, au paiement des compléments des rémunérations et avantages sociaux minorés suite à la rétrogradation et au paiement de l'indemnité au titre des rémunérations non versées des mois de septembre 1999 à avril 2004* » ; autrement dit, la Cour rejette globalement la prescription pour les trois chef de demandes.



La Cour d'appel de Kinshasa/Gombe justifie sa position en relevant que « *l'action principale de l'appelante vise le recouvrement de son grade de Chef de Division et, comme telle, rentre dans la prévision de la prescription triennale de l'article » 317 du nouveau CTC, qui court à compter du fait qui a donné naissance à l'action.*

Elle constate que l'intimée « *s'abstient jusqu'à ce jour à reconnaître ce grade de Chef de Division en dépit de la promesse faite* » et considère, en conséquence, que la prescription n'a pas encore commencé à courir. Elle décide que « *de ce fait, le droit de l'appelante de se plaindre et d'ester en justice en réclamation de cet avantage social se doit de s'entendre sans désemparer. Dans ces conditions, ... , l'action n'est pas prescrite* ».

Après avoir rejeté la prescription de trois ans en estimant que celle-ci n'avait pas encore pris cours, la Cour d'appel examine subsidiairement l'hypothèse où la prescription aurait pris cours le 18 mars 2006 : « *Par ailleurs, même en se ralliant au second moyen soutenu par l'intimée selon lequel, à supposer que cette action devrait courir le 18 mars 2006, le jour où elle a eu connaissance de ce rabatement de grade, la Cour est persuadée que l'action n'est pas prescrite mais interrompue par suite du dépôt de sa plainte à l'Inspection du travail en novembre 2007, donc avant l'expiration du délai triennal de l'article 317 susvisé* ».

Si la Cour d'appel fait référence à l'arrêt de la Cour suprême de Justice du 5 juin 1968 (1998), qui enseigne que l'article 152, alinéa 2 CTC « *ne fixe pas la durée maximum de l'interruption de la prescription en matière du travail* » (par opposition à l'article 26 du Code pénal congolais qui prévoit que les actes interruptifs ne peuvent se produire qu'au cours du délai initial de la prescription avec pour conséquence que le délai de prescription ne peut jamais dépasser au total le double du délai initial de prescription – voir plus haut), c'est pour l'appliquer aux conséquences de la plainte à l'Inspection du travail : aux yeux de la Cour, il importe peu que l'instruction de la plainte ait duré de novembre 2007 à août 2012 ; ce qui compte c'est que l'action ait ensuite été introduite dans le délai fixé par l'article 299 du nouveau CTC, à savoir dans les douze mois à compter du P.V. de non-conciliation. Or, ce P.V. a été dressé le 6 août 2012 et l'action judiciaire a été introduite le 12 septembre 2012.

La Cour décide ensuite que « *De la même manière, la demande en paiement au titre des rémunérations non versées des mois de septembre 1999 à avril 2004 n'est pas prescrite, parce que l'intimée a expressément reconnu que le point portant sur ce droit n'a pas encore été examiné ni négocié à cause de la précarité de sa trésorerie (...)* ». Autrement dit, ici encore, la Cour d'appel considère que l'action n'est pas prescrite parce que la prescription n'a pas encore commencé à courir.

La Cour d'appel relève surabondamment et à mauvais escient qu' « *A ce sujet, il a été jugé qu'une courte prescription interrompue par une reconnaissance de dette est convertie « ipso facto » en prescription trentenaire (C.A. Elis., 02/04/1960, R.J.A.C., 1962, p. 25)* ».



En effet :

- d'une part, la reconnaissance de COHYDRO n'est pas une reconnaissance de dette mais une reconnaissance de ce que « *le point portant sur ce droit n'a pas encore été examiné ni négocié à cause de la précarité de sa trésorerie* » ;
- le motif pour lequel la Cour d'appel a rejeté l'exception de prescription n'est pas que la prescription aurait été interrompue par la reconnaissance de dette mais bien que le délai de prescription n'a pas commencé à courir ;
- qui plus est, ce passage de l'arrêt se réfère à une décision de la période coloniale (C.A. Elisabethville 2 avril 1960), alors qu'il est établi que la prescription des décrets coloniaux était libératoire et absolue.

En conclusion, il ressort de l'examen des trois nouvelles décisions produites par l'appelant qu'elles ne permettent de tirer aucune conclusion quant à la nature de la prescription :

Les deux premières décisions analysées se penchent sur la question de savoir si les actes interruptifs énoncés à l'article 152, alinéa 2 CTC (et à l'article 317, alinéa 2 du nouveau CTC) exigent que l'acte interruptif intervienne, comme en matière pénale, dans le délai initial de prescription, avec pour conséquence que la durée de la prescription ne pourrait alors jamais dépasser le double du délai initial ou si, au contraire, les dispositions précitées ne fixent pas de limite, avec pour conséquence que les actes interruptifs peuvent se succéder à l'infini, pour autant que la cause d'interruption intervienne dans le premier délai ou chaque fois dans le nouveau délai qu'a fait courir l'acte interruptif précédent.

L'arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe du 16 mai 2014 décide que c'est la prescription de trois ans qui s'applique à l'action principale de l'employée visant au recouvrement de son grade et que le fait que l'employeur s'abstient de rétablir l'employée dans son grade et d'établir et négocier le point relatif aux rémunérations non payées, malgré la promesse faite, ne fait pas courir la prescription.

III.2.13.

Au contraire, la jurisprudence produite par GECAMINES, fait explicitement application de l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC de 1967 et elle se prononce clairement en faveur du caractère libératoire et absolu de la prescription :

- Cour d'appel de Lubumbashi, 1^{er} février 1983 : « *Quant aux chefs de demande relatifs aux retenues des salaires, primes de caisse et indemnité de risque spéciaux, La Cour constate qu'il y a prescription, l'action ayant été introduite après un an, délai normal de prescription prévu à l'article 152. a) de Code du Travail.* » ;



- Cour d'appel de Lubumbashi, 4 février 1986 : « *En tout état de cause, s'agissant d'un élément de salaire, cette indemnité (note de la Cour : il s'agissait d'indemnité relative à la vie chère) aurait dû faire l'objet d'une réclamation dans le délai d'un an comme prescrit par l'article 152 du Code du Travail. Il s'ensuit dès lors que l'action en revendication de ces arriérés est d'ores et déjà prescrite. Il en est de même de la majoration de 20% sur la rémunération nette.* » ;
- Cour d'appel de Kinshasa, 28 novembre 1986 : « *Ainsi, la gratification était devenue un droit acquis. Mais la Cour estime que la gratification étant assimilée au salaire, les actions en paiement de ce droit se prescrivent par un an à compter de la date à laquelle ce droit est dû. Dans le cas d'espèce, Monsieur PANAYOTIS ne pouvait plus la réclamer par sa lettre du 25/04/1983 car le délai d'un an prescrit à l'article 152 du Code du travail est largement dépassé. Cette demande est irrecevable car prescrite.* » ;
- Cour d'appel de Kinshasa/Gombe du 16 août 2001 : « *Quant aux arriérés de salaire, (...), la Cour estime que seul l'équivalent en FC de 140 \$US proposé par l'intimé est raisonnable. Pour ce qui est du nombre des mois, l'appelant le rabat à 5 mois (...) sur 18 mois réclamés par l'intimé en lui opposant la prescription des salaires d'autres mois sur la base de l'article 152 point a) du code du travail. La Cour observe qu'en appliquant la disposition précitée, le salaire de plusieurs mois est déjà prescrit et que l'appelant reste redevable du salaire de cinq mois qu'il paiera à raison de 140\$US par mois.* » ;
- Cour d'appel de Kinshasa/Gombe du 13 septembre 2001 : « *Dans le cas d'espèce, la réclamation de ces avantages ayant été formulée plus d'un an après la date à laquelle le salaire était dû, la Cour ne peut retenir celle de la cessation des prestations de service considérée à tort par l'appelant comme étant le dies a quo du délai de prescription et constate que cette demande est prescrite.* » ;

A tort l'appelant soutient que ces arrêts devraient être écartés au motif que la problématique de la nature (libératoire ou fondée sur une présomption de paiement) de la prescription d'un an de l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC n'avait pas été soulevée par les parties et n'aurait donc pas été tranchée par le juge. En effet, il s'agit bien, dans la plupart des cas, d'espèces dans lesquelles le juge congolais a appliqué la prescription d'un an à des demandes de salaires qui étaient dus et que l'employeur reconnaissait n'avoir pas payés.

Ces décisions sont donc pertinentes pour apprécier la manière dont le juge congolais interprète la prescription organisée par la disposition légale litigieuse.

III.2.14.

Quant à la doctrine à laquelle l'appelant (et l'arrêt du 21 septembre 2011 - LAVERDURE) se réfère, elle est plus ancienne et moins cohérente que celle citée par GECAMINES, à savoir :



- LUKOO MUSABAO RUFFIN, dans son ouvrage paru en 2006 (« La jurisprudence congolaise en droit du travail et de la sécurité sociale », RDC, édit. *On s'en sortira*, Kin – RDC 2006, p. 17), se réfère à l'enseignement de la Cour d'appel de Lubumbashi du 25 juin 2003 : « *Les annales sont un complément de salaire payable chaque année, à ce titre elles ne peuvent être dissociées du salaire, elles devaient, en conséquence, être réclamées dès qu'elles étaient dues. Si le demandeur a été mis à la retraite le 30/06/1993, les annales qui lui sont dues sont celles qui datent depuis son engagement jusqu'à l'année 1992. Le demandeur a l'obligation de réclamer le paiement de ses annales toutes les fois qu'elles lui étaient dues en dépit du lien contractuel toujours à jour. A défaut de l'avoir fait, ses actions en réclamation ont été prescrites une après une année chacune, la dernière, celle de 1992 l'ayant également été en 1993.* » ;

- KATUALA KABA KASHALA, dans son ouvrage paru en 2005 (« Le nouveau Code du travail congolais annoté » -5^{ème} édition mise à jour mars 2005), cite comme pertinent pour l'application de l'article 317 CTC (disposition analogue à celle de l'article 152 CTC de 1967) un arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa du 22 novembre 1966, (R.J.C., 1967, n° 1, p. 51), suivant lequel un employé est forclos de toute action en exécution du contrat de travail (...), lorsqu'une année s'est écoulée depuis la cessation du contrat, « *bien qu'il s'agisse d'une courte prescription, celle-ci ne repose pas sur une présomption de paiement et elle peut être invoquée par le débiteur qui reconnaît n'avoir pas payé* » ;

- NDOMELO KISUSA-KAIMBA et KIENGE KIENGE INTUDI : note critique sous Cour d'appel de Kinshasa/Gombe du 27 mars 1997 (Recueil Kazi paru en 2000, p. 185) : « *Aux termes de l'article 152 du Code du travail, les actions en paiement de salaire se prescrivent par un an à compter de la date à laquelle le salaire est dû. (...). Dans l'espèce sous examen, la Cour a condamné l'employeur à payer au travailleur son salaire impayé depuis le 16 août 1974 suivant sa dernière fiche de paie, ceci conformément à l'article 78 du Code du travail qui dit que « le salaire reste dû pour le temps a été mis dans l'impossibilité de travailler par le fait de l'employeur ». Il y a lieu de noter que l'article 78 du Code du travail s'applique pour autant que l'action en paiement de salaire ne soit pas déjà prescrite conformément aux articles 152 et 201 du Code du travail. Dans l'espèce jugée, la Cour a reçu la demande de paiement de salaire demeurant impayé depuis l'année 1974, alors qu'elle devait être vraisemblablement prescrite. Au lieu de soulever le moyen tiré de la prescription de l'action, l'appelante aurait donc mieux fait de soulever l'exception de la prescription de l'action en paiement de salaire, qui elle, se prescrit par un an à dater du jour où le salaire est dû, même si le contrat entre parties est encore en vigueur.* ».

C'est par erreur que, dans l'arrêt LONDERO du 23 septembre 2008, notre Cour avait cru trouver dans l'arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa du 27 mars 1997, commenté ci-dessus,



une « *application implicite du principe de la présomption de paiement* ». Un nouvel examen de cet arrêt fait apparaître que si, dans cet arrêt, la Cour d'appel de Kinshasa écarte la prescription générale de trois ans, ce n'est pas parce qu'elle considère que cette prescription est fondée sur une présomption de paiement, mais parce qu'elle décide que cette prescription court à dater de la cessation du contrat de travail qui, en l'espèce jugée par la Cour, n'avait jamais été notifiée.

III.2.15.

Dans le cadre de sa requête en réouverture du droit de conclure, l'appelant invoque une nouvelle référence de doctrine, étant un Manuel d'enseignement sur le Droit social, rédigé par un professeur de l'Université de Kinshasa, Monsieur Jean-Michel KUMBU ki NGIMBI, qui écrit (« *Droit du Travail et de la Sécurité sociale* », troisième édition, 2014, page 36) :

« a) Délai de prescription

Les actions naissant du contrat de travail se prescrivent par trois ans après le fait qui a donné naissance à l'action (...). Et ce délai de trois ans ne commence à courir effectivement qu'à partir de la rupture par l'une des parties, encore que cette rupture doit être notifiée.

Pour les actions en matière de salaire, la prescription est annale et est fondée sur une présomption de paiement, alors qu'il sied de rappeler que ce point de vue a évolué. En effet, dans un arrêt du 22 novembre 1966, la Cour d'appel de Kinshasa a jugé que la prescription annale en matière de salaire avait une nature libératoire.

La jurisprudence est à ce sujet constante en admettant que les courtes prescriptions de l'article 317 du code du travail sont fondées sur la présomption de paiement. Celle-ci disparaît dès la réclamation formulée par le travailleur et la créance tombe sous la prescription trentenaire.

Par ailleurs, l'absence de réclamation de la part du travailleur n'a pas pour effet d'annihiler une dette jamais payée. ».

Force est de constater que le texte reproduit ci-dessus comporte une contradiction interne, puisqu'il signale, d'une part, que le point de vue selon lequel la prescription annale est fondée sur une présomption de paiement a évolué et a été contredite par l'arrêt du 22 novembre 1966 de la Cour d'appel de Kinshasa, mais que, d'autre part (et sans citer la moindre référence), il affirme que « *la jurisprudence est à ce sujet constante en admettant que les courtes prescriptions de l'article 317 du code du travail sont fondées sur la présomption de paiement* ». En outre, cet auteur ne justifie pas son opinion, si ce n'est en invoquant le fait qu'il s'agit de « *courtes prescriptions ...* », alors que la brièveté du délai n'est pas déterminante de la nature de la prescription, ainsi que la Cour l'a démontré plus haut dans le présent arrêt, notamment lorsqu'elle a analysé la doctrine de LUWENYEMA LULE.



Ainsi que le relève l'appelant lui-même (dans ses conclusions complémentaires du 18 octobre 2016, page 17), « *il est donc impossible de ne pas reconnaître que des juristes, tant en Belgique qu'au Congo, de haut niveau, n'ont parfois qu'une notion imprécise de la présomption de paiement et même parfois une notion inexacte ou inexistante* ». Personne n'est à l'abri d'une erreur ou d'une mauvaise compréhension et notre Cour du travail elle-même estime aujourd'hui s'être trompée dans son arrêt du 23 septembre 2008 (arrêt MERCURI).

Du reste, la Cour de cassation, en rejetant le pourvoi contre l'arrêt LAVERDURE (Cassation, 18 mars 2013), semble bien avoir fait le constat que l'interprétation de l'article 152, alinéa 1^{er} a) du CTC est controversée au Congo et avoir dès lors estimé que le juge belge peut se rallier à une interprétation plutôt qu'à une autre, pour autant que les éléments d'interprétation sur lesquels il s'appuie ne soient pas, en l'état partagé de la jurisprudence congolaise, manifestement non conformes à l'interprétation que cette disposition reçoit au Congo.

III.2.16.

L'argument de l'appelant, tiré de ce que le législateur congolais aurait poursuivi le double objectif de protéger le travailleur et de s'aligner sur les législations du travail des pays francophones d'Afrique, tout en renouant avec les courtes prescriptions du Code civil antérieures aux décrets-coloniaux et au décret-loi instituant le CTC de 1965, ne s'appuie sur aucune décision de justice congolaise ou belge (à l'exception de l'arrêt MERCURI dont notre Cour s'écarte) ni sur aucun commentaire d'auteur de doctrine congolais ou belge.

Ainsi que déjà relevé notamment dans l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 15 février 2007 (affaire BANMEYER), « *l'« inspiration » du législateur ne saurait, à elle seule, contredire le texte de l'article 152 pris dans son ensemble au regard du Code dans lequel il est inséré et des autres dispositions légales en vigueur à l'époque* ».

Le caractère défavorable aux travailleurs d'une prescription unilatérale plus courte pour les seules créances de salaire ne suffit pas à justifier une interprétation que le texte légal ne permet pas.

III.2.17.

En conclusion, après analyse approfondie de toute la documentation produite par les parties, y compris les nouvelles références exhibées par l'appelant à l'appui de sa demande en réouverture du droit de conclure, la Cour du travail est confortée dans sa position adoptée dans ses arrêts des 18 avril 2012 (affaire LONDERO) et 6 avril 2016 (affaire DEREYDT), à savoir que l'article 152, alinéa 1^{er} CTC est interprété par la meilleure jurisprudence congolaise (celle qui ne se contente pas de citer LUWENYEMA LULE ou d'invoquer le fait qu'il s'agit de « *courtes prescriptions* », sans motivation spécifique) comme une prescription libératoire et absolue.

COVER 01-00000768265-0046-0072-01-02-1



En conséquence, le jugement dont appel sera confirmé en ce qu'il a pris position en ce sens.

III.3. Notion de salaire au sens de l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC.

III.3.1.

L'appelant soutient que les gratifications et les PAR, ainsi que l'indemnité compensatoire de congé (argumentation spécifique) ne font pas partie de la rémunération telle que définie par l'article 4 h) CTC.

III.3.2.

Aux termes de l'article 4 h) CTC, on entend par

« rémunération :

La somme représentative de l'ensemble des gains susceptibles d'être évalués en espèces et fixés par accord ou par des dispositions légales et réglementaires qui sont dus en vertu d'un contrat de travail, par un employeur à un travailleur.

Elle comprend notamment :

- *le salaire ou traitement ;*
- *les commissions ;*
- *l'indemnité de vie chère ;*
- *les primes ;*
- *la participation aux bénéfices ;*
- *les sommes versées au titre de gratification ;*
- *la valeur des avantages en nature ;*
- *les allocations familiales pour la partie dépassant le montant légal ;*
- *l'allocation de congé ou l'indemnité compensatoire de congé ;*
- *les sommes payées par l'employeur pendant l'incapacité de travail et pendant la période précédant et suivant l'accouchement.*

Ne sont pas éléments de la rémunération :

- *les soins de santé ;*
- *les allocations familiales légales ;*
- *les frais de voyage, ainsi que les avantages accordés exclusivement en vue de faciliter au travailleur l'accomplissement de ses fonctions ».*

L'appelant prétend que la prescription d'un an édictée par l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC ne s'appliquerait qu'au salaire *sensu stricto* et pas à tous les autres éléments de la rémunération telle que définie par cet article, qui eux seraient soumis à la prescription générale de 3 ans de l'article 152 CTC.



Or, comme le souligne pertinemment GECAMINES, seul l'article 4 h) CTC opère la différence entre la « rémunération » au sens large et le « salaire ou traitement », présenté comme l'un des éléments de la rémunération. Cette distinction ne se retrouve pas dans le Titre VI du CTC, intitulé « du salaire » ; les termes « salaire » et « rémunération » sont utilisés indifféremment dans les autres articles du CTC.

La jurisprudence congolaise soumise à notre Cour est quasi unanime sur le fait que l'article 152 n'est pas d'interprétation restrictive et LUWENYEMA LULE s'exprime en ce sens dans son « Précis de droit du travail zaïrois », p. 165 et 255).

III.3.3.

L'application de la prescription d'un an édictée par l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC à tous les éléments de la rémunération (au sens large) a été confirmée par la Cour de cassation belge dans son arrêt du 13 mai 1996 (affaire DESSART), par la Cour d'appel de Bruxelles dans ses arrêts du 15 février 1994, du 25 janvier 2000 et du 15 février 2007, ainsi que par le Tribunal de première Instance de Bruxelles dans son jugement du 15 décembre 2000. Cette jurisprudence a encore été confirmée par la Cour du travail de Bruxelles dans ses arrêts des 18 avril 2012 (affaire LONDERO) et 6 avril 2016 (affaire DEREYDT).

L'appelant relève que la Cour de cassation dans l'affaire DESSART n'a statué que sur le coefficient de vie chère. Selon lui, cet arrêt n'a qu'une portée doublement limitée, compte tenu, d'une part, du caractère spécifique de la décision (indice de vie chère) et, d'autre part, du caractère unique de la référence jurisprudentielle sur laquelle il s'appuie (à savoir un arrêt de la Cour d'appel de Lubumbashi du 4 février 1986).

Pourtant, il ressort de la lecture de l'arrêt, que la Cour de cassation ne s'est pas appuyée sur une seule décision et qu'elle a statué *notamment* sur le coefficient de vie chère :

« Que, d'après l'application qui en est faite en droit zaïrois, la prescription annale de l'article 152 n'est pas d'interprétation restrictive comme l'entend le moyen, et porte, notamment, sur le « coefficient de vie chère ».

III.3.4.

L'appelant persiste néanmoins à invoquer l'interprétation restrictive de l'article 152 et de l'article 4 h) CTC retenue par la Cour d'appel de Lubumbashi dans l'arrêt ONDE du 31 décembre 1986, confirmée par arrêt de la Cour suprême de Justice du 5 mars 1999, suivant laquelle le congélateur promis au travailleur pour les bons et loyaux services rendus est un avantage en nature qui ne doit pas être confondu avec le salaire, bien qu'ils forment l'un et l'autre des éléments de la rémunération.

Il n'y a pas lieu de suivre cet arrêt qui a suscité la critique de la doctrine (notamment MUKADI BONYI, « Jurisprudence de la Cour suprême de justice en matière du travail (1974-1999) » in *Revue critique de Droit du travail et de la sécurité sociale*, n° 8/1999 et n° 9/1999,



p. 10) et n'a pas été suivi par les juridictions du fond. Celles-ci ont en effet continué d'appliquer la prescription d'un an à tous les éléments de la rémunération (entre autres : arrêt de la Cour de Kinshasa/Gombe du 13 septembre 2001 ; arrêt de la Cour d'appel de Lubumbashi du 25 juin 2003).

Force est donc de constater que le juge congolais applique l'article 152, alinéa 1^{er}, a) en ce sens qu'il vise tous les éléments de la rémunération au sens large et pas uniquement le salaire.

III.3.5.

Le fait que, pour les gratifications, c'est GECAMINES qui les calcule et qui fixe, à l'occasion de ce calcul, la cote de chaque agent, laquelle a une incidence directe sur le montant de ces gratifications, n'empêche pas de les intégrer à la rémunération. De nombreux avantages rémunératoires sont variables et doivent être calculés sur la base d'éléments qui ne sont pas connus avant la fin de l'exercice (commissions, participations aux bénéfices, etc.).

III.3.6.

S'agissant de l'indemnité compensatoire de congé, la Cour rejette l'argument de l'appelant suivant lequel le défaut de périodicité de cette indemnité empêcherait de la soumettre à la prescription d'un an de l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC : s'il est vrai que son exigibilité n'est liée à aucun délai de débit, dès lors qu'elle n'est due qu'en cas de résiliation du contrat de travail, intervenant à n'importe quel moment (article 213 CTC), il n'en demeure pas moins que, la rupture étant un acte définitif, la date à laquelle cette indemnité compensatoire de congé est due peut être déterminée.

III.3.7.

En conséquence, c'est à bon droit que le Tribunal du travail a jugé que la prescription annale de l'article 152, alinéa 1^{er} a) CTC s'appliquait aux gratifications et PAR ainsi qu'à l'indemnité compensatoire de congé, et non la prescription de trois ans.

Sur ce point également le jugement dont appel sera confirmé.

III.4. Suspension – Interruption de la prescription ?

III.4.1.

L'appelant soutient que GECAMINES, en reportant le calcul des PAR, en émettant des fiches de paie avec retard, en omettant d'établir les fiches de gratification et en faisant admettre aux agents des versements échelonnés, a *supprimé* ou, à tout le moins, *reporté* l'exigibilité de la créance du travailleur et, partant la date de prise de cours de la prescription, quelles que soient, par ailleurs, la nature et la durée de cette prescription.

Cet argument se fonde sur le principe d'exécution de bonne foi des conventions.



Il concerne les fiches de paie, les gratifications et les PAR.

III.4.2.

Le principe d'exécution de bonne foi des conventions ne permet pas de considérer que la poursuite de l'exécution du contrat de travail par le travailleur, malgré les retards et les défauts de paiement de l'employeur, entraîne une modification conventionnelle quant aux dates d'exigibilité des divers éléments de la rémunération.

C'est, dès lors, à bon droit que les premiers juges ont décidé qu', « il ressort clairement de toutes les pièces de la procédure et des courriers adressés par M. [redacted] à GECAMINES, que M. [redacted] n'a jamais admis un report quelconque de la date d'exigibilité d'aucun des éléments de la rémunération. M. [redacted] ne peut donc raisonnablement soutenir que GECAMINES lui aurait fait accepter un report de la date d'exigibilité des éléments de la rémunération, report qui aurait entraîné une suspension de la prise de cours de la prescription » (jugement dont appel, feuillets 11 et 12).

En appel, les éléments du dossier ne permettent toujours pas de constater que les parties auraient convenu de modifier les dates d'exigibilité des fiches de salaire, gratifications et PAR.

III.4.3.

Une prescription libératoire présente un caractère absolu qui permet de l'opposer en tout état de cause, même en cas de reconnaissance de non-paiement.

Seuls les quatre modes d'interruption limitativement énumérés à l'article 152, alinéa 2, CTC permettent d'interrompre la prescription, soit, pour rappel : la citation en justice, l'arrêt de compte intervenu entre les parties mentionnant le solde dû au travailleur et demeuré impayé, la réclamation formulée par le travailleur auprès de l'employeur par lettre recommandée avec avis de réception et la réclamation formulée par le travailleur devant l'Inspecteur du Travail.

Le paiement par GECAMINES d'une partie de la rémunération ne constitue pas un acte interruptif de la prescription pour la partie de la rémunération qui demeure impayée.

III.4.4.

En conclusion, la prescription court à partir de l'échéance normale de chaque élément de la rémunération.



III.5. Renonciation à invoquer la prescription ?

III.5.1.

L'appelant prétend que GECAMINES aurait, par sa lettre du 6 novembre 1998, le télex entre services internes du 3 novembre 1998 et les promesses générales qu'elle a faites aux agents, renoncé à se prévaloir de la prescription.

L'appelant invoque à ce sujet une décision du Tribunal du travail du 18 février 2002 (affaire GOFFIN).

III.5.2.

Dans le jugement GOFFIN le Tribunal du travail de Bruxelles a considéré que GECAMINES s'était comportée comme le débiteur d'une obligation civile de payer les arriérés de rémunération non contestés.

Il a retenu que GECAMINES avait continué à communiquer des notes de calcul, annoncer des paiements à venir, effectuer des paiements partiels souvent dénommés « *acomptes* » (soit le paiement partiel à valoir sur le montant de la somme *due*), évoquer des paiements futurs, confirmer sa volonté de payer, ce tout au long des années et sans interruption.

Aux yeux du Tribunal du travail ces éléments apparaissaient incompatibles avec la libération du débiteur.

III.5.3.

Dans la présente espèce, les éléments soumis à la Cour du travail ne permettent pas la même analyse.

Tout d'abord, l'appelant ne produit aucune lettre qui lui aurait été adressée par GECAMINES le 6 novembre 1998.

Le télex du 3 novembre 1998 (document entre services internes de GECAMINES) et les promesses et assurances générales faites aux agents ne sont pas directement relatifs et adressés à l'appelant. En vertu du principe de la relativité de la renonciation, aucune renonciation en faveur de l'appelant ne peut en être déduite.

Suivant l'article 614 CCC, on ne peut d'avance renoncer à la prescription ; on ne peut renoncer qu'à la prescription acquise.

Le télex du 3 novembre 1998 et la prétendue lettre du 6 novembre 1998 sont antérieurs aux arriérés réclamés par l'appelant. En conséquence, GECAMINES n'a pas pu valablement renoncer à la prescription des salaires de mai 1999 à décembre 2001, des gratifications du second semestre 1998, des semestres 1999, des semestres 2000 et du 1^{er} semestre de l'année 2001 et de la PAR 1998, 1999, 2000, 2001, puisque ces éléments de la rémunération



n'étaient pas encore exigibles aux dates des 3 et 6 novembre 1998 et que GECAMINES ne pouvait d'avance y renoncer.

La renonciation ne se présumant pas et ne pouvant être déduite que d'actes ou de faits non susceptibles d'une autre interprétation (article 615 CCC), aucune renonciation de GECAMINES à se prévaloir de la prescription ne peut être déduite du télex ou de la prétendue lettre précités.

III.5.4.

En conclusion, ni pris isolément, ni pris dans leur ensemble, les écrits et autres éléments invoqués par l'appelant ne permettent de constater que GECAMINES aurait renoncé de manière certaine à se prévaloir de la prescription acquise à l'égard de l'appelant concernant les arriérés de rémunération.

Sur ce point également, le jugement entrepris sera confirmé.

III.6. Novation ?

III.6.1.

L'appelant persiste prétendre que, par son télex entre services internes du 3 novembre 1998, GECAMINES a pris des engagements nouveaux qui, en tout état de cause, ont transformé les dettes considérées en dettes différentes, dès lors qu'elles étaient dépourvues de toute fixation d'une date d'exigibilité déterminée.

Selon l'appelant, les écrits de GECAMINES ont opéré une novation de la dette en une dette de droit commun prescriptible par trente ans.

III.6.2.

Cette thèse doit également être rejetée.

En effet, l'intention de nover, c'est-à-dire la volonté de substituer une obligation à une autre, d'éteindre une dette ancienne pour la remplacer par une nouvelle, n'est établie, ni dans le chef de GECAMINES, ni dans le chef de l'appelant.

III.7. Conclusion quant aux demandes déclarées prescrites.

C'est à bon droit que le jugement dont appel a déclaré les demandes de l'actuel appelant prescrites par application de l'article 152, § 1^{er}, a) CTC pour ce qui concerne :



1. les fiches de paie mensuelles pour la période de mai 1999 à avril 2000, sous réserve de la correction du pointage, effectuée sur la fiche de paie de juin 2001, pour les mois de septembre, octobre et novembre 1999 (feuillet 12 et 13) ;
2. les gratifications semestrielles pour 1998 et 1999 (feuillet 13) ;
3. les PAR de 1992 à 1999 (feuillet 14).

L'appel principal est, en conséquence non fondé et le jugement sera confirmé sur ces différents points.

III.8. Examen de la demande relative au salaire sensu stricto de mai 2000 à décembre 2001 et septembre-octobre-novembre 1999 et de la demande nouvelle dite de « réajustement des condamnations provisionnelles ».

III.8.1.

Pour les rémunérations de mai 2000 à décembre 2001 (non prescrites), un jugement provisionnel a été rendu le 23 avril 2002, condamnant GECAMINES au paiement d'un montant provisionnel de 55.844,78 €.

Ce jugement n'était que provisionnel à défaut pour le Tribunal du travail de disposer de toutes les fiches de rémunération de cette période : seules les fiches mensuelles de paie pour les mois de juin 2000 à février 2001 étaient produites.

III.8.2.

Ensuite, GECAMINES a produit avec ses conclusions du 31 mars 2014 prises devant les premiers juges, les fiches de paie du mois de mai 2000 et des mois de mars 2001 à décembre 2001.

Il en résultait, par rapport au montant de la condamnation provisionnelle prononcée par le jugement du 23 avril 2002, un solde de **1.663,04 €** que GECAMINES reconnaissait devoir à l'appelant pour les rémunérations de mai 2000 à décembre 2001.

En outre, la fiche de juin 2001 faisait apparaître une correction du pointage de l'appelant pour les mois de septembre-octobre-novembre 1999 pour un montant, non contesté par GECAMINES, de **5.380,65 €**.

Par le jugement dont appel, le Tribunal du travail a donc condamné GECAMINES au paiement de ces deux sommes. GECAMINES a exécuté le jugement sur ce point en payant les sommes susmentionnées en date du 9 juillet 2014.

III.8.3.

L'appelant demande la production des fiches de paie d'octobre 1999 et de mai 2000 sous astreinte.



La fiche de paie de mai 2000 a déjà été produite devant le Tribunal du travail, ainsi que la fiche de juin 2001 portant correction du pointage de Monsieur pour les mois de septembre-octobre-novembre 1999.

Cela a d'ailleurs permis au Tribunal de considérer que la demande relative aux corrections de rémunérations reprises sur la fiche de juin 2001 n'était pas prescrite, bien que se rapportant aux mois de septembre-octobre-novembre 1999.

La demande de production de fiches de rémunération sous astreinte apparaît, en conséquence, non fondée.

III.8.4.

Dans sa requête d'appel, l'appelant a sollicité, pour la première fois, la condamnation de GECAMINES à lui payer un montant de 10.000 € à titre de « *réajustement des condamnations provisionnelles* ».

Il ne justifie pas cette demande en termes de conclusions, ni ne précise son objet (à quel titre ? pour quelle période ?), de sorte que cette demande doit être déclarée non fondée.

III.9. Examen de la demande relative aux PAR pour 2000 et 2001.

III.9.1.

La Cour du travail a déjà décidé plus haut que le jugement entrepris devait être confirmé en ce qu'il a déclaré prescrite la demande relative aux PAR des années 1992 à 1999.

III.9.2.

La demande relative aux PAR de 2000 et 2001 n'étant pas prescrite, le Tribunal du travail, dans son jugement du 16 juin 2014, a condamné GECAMINES au montant de **29.747,22 €** sur une base forfaitaire de 600.000 BEF par an, soit 14.873,61 €.

Le Tribunal a tout d'abord rappelé que le montant des PAR variait chaque année en fonction notamment de l'âge, de la rémunération et de la pension légale de l'agent.

Il a relevé que GECAMINES se disait dans l'impossibilité de calculer les PAR pour 2000 et 2001 au motif que les feuilles de calcul avaient disparu, et invoquait en outre un mécanisme de prorogation et d'ajustement à la vie chère à partir de 55 ans, sans toutefois préciser l'impact de ce mécanisme sur le calcul des PAR dus à Monsieur

Estimant qu'il n'était pas admissible qu'aucun paiement des PAR ne pût être fait pour la partie de la demande non prescrite, sous prétexte que GECAMINES ne disposait pas des informations nécessaires, et tenant compte de ce que Monsieur avait participé,



dans la mesure de ses moyens, à l'établissement du calcul en fournissant les documents émanant de l'OSSOM, le Tribunal du travail a fait droit à la demande évaluée forfaitairement à 600.000 BEF par an ou 14.873,61 €.

- L'appelant critique le jugement en ce qu'il n'a pas considéré le montant de la condamnation prononcée comme provisionnelle.

GECAMINES forme, quant à elle, appel incident en ce qui concerne le montant retenu par les premiers juges pour les PAR de 2000 et 2001.

Pour le surplus, elle sollicite la confirmation du jugement dont appel.

III.9.3.

Il doit être tenu pour acquis que les feuilles relatives au calcul de PAR sont introuvables au sein des services de GECAMINES à Lubumbashi. En effet, la mauvaise foi ne se présume pas et l'on n'aperçoit pas la raison pour laquelle GECAMINES cèlerait ces documents, alors qu'elle produit tout ce qu'elle peut produire comme pièces en cette affaire et qu'elle a notamment retrouvé et joint à ses conclusions du 31 mars 2014 devant les premiers juges, les fiches de paie manquantes, dont l'une (celle de juin 2001) a permis à l'appelant d'obtenir des rémunérations pour les mois de septembre-octobre-novembre 1999 qui, sans cela, auraient été déclarées prescrites.

L'appelant soutient que GECAMINES établissait des fiches individuelles pour chaque agent, comportant des éléments utiles pour reconstituer le calcul des PAR. Il en demande la production sous astreinte.

GECAMINES reconnaît que ses services de Lubumbashi établissaient des dossiers administratifs internes pour chaque agent, qui contenaient les informations de service des agents. Elle signale que pour les agents pour lesquels ces dossiers étaient disponibles, elle a produit ces pièces. Cependant, un très grand nombre de ces dossiers ont été détruits lors des pillages et incendies et, pour ce qui concerne l'appelant, ils n'existent plus.

En conséquence, et pour les mêmes motifs que ci-dessus, la Cour estime que GECAMINES ne peut être condamnée à produire les feuilles de calcul des PAR ni les documents internes sous astreinte, ainsi que le sollicite l'appelant.

III.9.4.

En ce qui concerne l'évaluation des PAR de 2000 et 2001, GECAMINES demande à la Cour de ne pas prendre en considération l'évaluation faite par l'appelant sur une base forfaitaire de 600.000 BEF par an ou 14.873,61 € et ce, au motif que l'appelant, né le 26 octobre 1946, a atteint l'âge de 55 ans le 26 octobre 2001 et qu'à partir de l'année 2001, les règles de prorogation et d'ajustement à la vie chère étaient donc applicables à ses calculs de PAR.



En ce qui concerne les mécanismes de prorogation et d'ajustement à la vie chère à partir de 55 ans, GECAMINES invoque la jurisprudence de la Cour d'appel de Bruxelles (dans ses arrêts du 25 janvier 2000, notamment en cause ARNOULD et CRITS) qui confirme qu'il s'agit de mécanismes contractuels et conformes au système appliqué par l'UNION MINIERE que GECAMINES n'a fait que reprendre.

Cette affirmation résulte également du courrier du 12 juillet 1991 par lequel GECAMINES a expliqué aux agents les raisons d'être de ces mécanismes, en se référant au système tel qu'il avait été défini par l'UNHK, *maintenu comme tel* à partir de 1967.

III.9.5.

La Cour constate cependant que GECAMINES persiste en appel à ne pas préciser quel serait le résultat en l'espèce de l'application des mécanismes de calcul de la prime annuelle de retraite qu'elle invoque.

GECAMINES ne propose aucun calcul faisant application des mécanismes de prorogation et d'ajustement à la vie chère à partir de 55 ans.

A défaut d'autre évaluation et eu égard aux documents obtenus par l'appelant auprès de l'OSSOM et à l'impossibilité de produire au débat les pièces qui permettraient d'établir un calcul plus précis, la Cour du travail estime que le jugement dont appel peut être confirmé en ce qu'il a condamné GECAMINES au paiement de la somme de 29.747,22 € à titre de PAR des années 2000 et 2001.

Vu l'impossibilité de retrouver les éléments permettant un calcul plus précis, le montant de cette condamnation doit être considéré comme définitif.

En conclusion, l'appel principal et l'appel incident sur ce point apparaissent non fondés.

III.10. Examen de la contestation relative au supplément de congé et de prolongation de congé sur services et à l'indemnité compensatoire de congé.

III.10.1.

Devant le Tribunal du travail, l'appelant postulait la condamnation de GECAMINES à lui payer une somme de 33.721,71 € à titre de congé et prolongation de congé sur services correspondant à 183 jours de congé et prolongation de congé.

A titre subsidiaire, il réclamait la somme de 22.000,26 € correspondant à 122 jours de congé et prolongation de congé.



Dans ses conclusions du 31 mars 2014 prises devant les premiers juges, GECAMINES admettait le nombre de jours invoqués dans la demande formulée à titre subsidiaire, soit 61 jours de congé et 61 jours de prolongation de congé, soit un total de 122 jours.

GECAMINES reconnaissait qu'une somme de 11.000,13 € était due pour les 61 jours de congé.

En revanche, elle contestait le calcul effectué par l'appelant pour la prolongation de congé, estimant que les gratifications semestrielles devaient être exclues de la base de calcul. Elle estimait que seule la somme de 9.756,34 € était due.

Le Tribunal a suivi la position de GECAMINES à cet égard dans son jugement du 16 juin 2014 et a donc condamné GECAMINES à payer 11.000,13 € + 9.756,34 € = **20.756,47 €**.

GECAMINES s'est acquittée de ce montant le 9 juillet 2014.

III.10.2.

L'appelant conteste cette décision et sollicite à nouveau en appel la condamnation de GECAMINES au paiement d'un montant de 33.721,71 € (correspondant à 183 jours).

Il justifie cette demande par le fait qu'il aurait été pointé en congé pour la dernière fois en août 1999 et qu'à partir de décembre 1999, il est resté en incapacité de travail (maladie) durant au moins deux ans, ce qui lui ouvrirait le droit à 31 jours de congé + 30 jours de prolongation de congé à multiplier par 3 années, soit 183 jours.

Il fait également valoir que la prescription de trois ans et non d'un an devrait s'appliquer à l'indemnité compensatoire de congé. Il invoque à cet égard les articles 119 à 123 CTC organisant les conditions (notamment la périodicité) du congé, qui prévoient que le congé doit effectivement être pris par le travailleur mais que, lorsque la résiliation du contrat intervient, le congé est remplacé par une indemnité compensatoire calculée conformément à l'article 121 (article 123 CTC).

Il soutient que cette indemnité n'est pas réellement un arriéré mais se calcule sur la base des services effectués jusqu'à la rupture. Selon lui, l'indemnité compensatoire de congé sur services fait partie du compte final que l'employeur est tenu d'établir lorsque le contrat de travail prend fin, faisant courir le délai de prescription ordinaire de trois ans et non le délai particulier d'un an prévu pour les demandes en paiement d'arriérés de salaire.

III.10.3.

Au regard du pointage repris sur les fiches de paie, seule la demande telle que formulée à titre subsidiaire en première instance par Monsieur [redacted] apparaît fondée, soit 61 jours de congé et 61 jours de prolongation de congé sur services, soit au total 122 jours.



L'appelant a droit, pour les 61 jours de congé, à la somme de 11.000,13 €, non contestée par GECAMINES.

En ce qui concerne la prolongation de congé sur services, c'est à bon droit que le jugement dont appel a fixé le montant dû à 9.756,34 €.

En effet, il ressort du dossier produit par GECAMINES (dossier de pièces particulier, farde 2, éléments rémunération et gratifications), que les gratifications sont exclues de la base de calcul de la prolongation de congé sur services.

III.10.4.

Suivant l'article 121 CTC, le travailleur a droit, pendant toute la durée du congé, à une allocation égale à la rémunération dont il jouit au moment du départ en congé.

L'indemnité compensatoire de congé, prévue par l'article 123 CTC remplace le congé en cas de résiliation du contrat.

L'indemnité compensatoire de congé remplace donc la rémunération due pendant le congé.

Elle doit se voir appliquer la courte prescription d'un an prévue à l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC.

La Cour a déjà rejeté comme manquant de pertinence l'argument de l'appelant relatif à la périodicité de cette indemnité (voy. le point III.3.6. ci-dessus).

En conséquence, le jugement sera confirmé également pour ce concerne cette demande.

B. Quant à la rupture du contrat de travail.

III.11. Les circonstances de la rupture.

III.11.1.

Comme il ressort de l'exposé des faits ci-dessus, le conseil de l'appelant, par lettre recommandée du 29 mai 2001, a mis GECAMINES en demeure de verser à son client, dans un délai maximum de 10 jours, les sommes provisionnelles suivantes :

- 2.636.047 FB à titre de fiches mensuelles de paie,
- 600.000 FB à titre de gratifications semestrielles,
- 6.300.000 FB à titre de primes annuelles de retraite (complément de pension).

Par lettre recommandée avec accusé de réception du 20 novembre 2001, l'appelant a fait sommation à GECAMINES de lui verser les montants de 3.324.535 FB, 700.000 FB et



6.300.000 FB ou, à tout le moins, les montants lui revenant de façon incontestable sur la base des décomptes établis ou à établir par la société, pour le 17 décembre 2001 au plus tard.

Il a, par la même lettre, mis en demeure la société de lui faire connaître, dans le même délai, les dispositions que celle-ci comptait prendre pour respecter dorénavant l'ensemble de ses engagements contractuels envers lui, ajoutant que :

« Le défaut de suite positive donnée à ces sommations pour le 17 décembre 2001 constituera la confirmation de votre volonté de ne plus exécuter ou de modifier gravement les conditions essentielles du contrat de travail qui nous lie, votre comportement devant être considéré, en conséquence, dans cette hypothèse, comme constitutif de faute équipollente à rupture.

L'absence d'exécution des obligations pour le 17 décembre 2001 constituera, subsidiairement, le cas échéant, une faute lourde ouvrant le droit à la résiliation un contrat qui nous lie » (sic).

Le 18 décembre 2001, l'appelant a adressé à GECAMINES, par courrier recommandé avec accusé de réception, la lettre suivante :

« Je dois constater que ma lettre recommandée A.R. du 20 novembre 2001 est restée sans suite positive de votre part.

Votre abstention caractérisée, quant aux réponses à donner à mes interrogations et quant aux versements à effectuer, exprime manifestement, comme je vous en ai avertis dans ma lettre du 20 novembre 2001, votre volonté de ne plus exécuter aucune de vos obligations contractuelles.

L'absence de toute réponse et d'indications quant à vos intentions relativement aux altérations des éléments de la rémunération contractuelle, tant pour ce qui concerne leur montant que pour ce qui concerne leurs dates d'échéance, confirme votre volonté de ne pas respecter vos principales obligations contractuelles et, ce faisant, de les modifier définitivement, notamment, pour ce qui concerne les obligations en matière de gratification et primes annuelles de retraite et le respect des délais de paiement.

Il se confirme ainsi qu'en l'absence de toute justification possible, pour ce qui concerne un tel manquement, la perpétuation de l'absence d'établissement du calcul de la gratification et des primes annuelles de retraite ne peut que traduire une volonté définitive de m'enlever de facto le bénéfice de ces importants éléments de rémunération.



L'absence de toute réponse aux autres demandes, auxquelles je me réfère expressément, signifie, de façon certaine, que vos inexécutions contractuelles expriment la volonté de ne plus respecter désormais les obligations essentielles du contrat de travail.

A l'heure actuelle, c'est depuis plus de sept mois (sic) que vous n'avez plus effectué, à mon profit et en me discriminant par rapport à d'autres agents, le versement de la moindre mensualité, de telle sorte que c'est actuellement 30 mensualités (mai 1999 à 20 novembre 2001) qui restent impayées, malgré les mises en demeure que je vous ai adressées.

Dès lors que, dans le même temps, vous effectuez les versements (même très incomplets) à d'autres agents, votre comportement à mon égard exprime manifestement l'intention délibérée de ne plus respecter l'obligation essentielle de verser la rémunération mensuelle à son échéance et les gratifications à la fin du trimestre concerné.

Il en est de même pour ce qui concerne les primes annuelles de retraite.

Je dois donc constater que ces carences graves et l'ensemble de votre comportement constituent une faute équipollente à rupture mettant fin à mon contrat d'engagement et ouvrant mon droit à une indemnité de préavis et à des dommages et intérêts.

*

Les faits dénoncés dans ma lettre du 20 novembre 2001 et précisés en outre dans la présente lettre, sont assurément, à titre subsidiaire, des actes constitutifs de faute lourde, puisque ma sommation portant sur les paiements à effectuer avant le 17 décembre 2001 n'a pas reçu la suite requise, alors que je vous ai averti des effets qui s'attacheraient à une telle abstention.

Il en est ainsi évidemment pour l'absence et le refus caractérisé de ce paiement de 30 mensualités de rémunération en francs belges, de plus de sept semestres de gratification, de même que pour l'absence de toute suite donnée aux demandes portant sur l'établissement et le paiement des gratifications et des primes annuelles de retraite ainsi que de l'absence de toute indication positive portant sur le respect de vos engagements.

Ces graves modifications et inexécutions contractuelles rendant désormais impossible la poursuite de nos relations contractuelles, dès lors qu'il est notamment, inconcevable que je puisse envisager la poursuite, après mon incapacité de travail, des prestations, sans que la rémunération qui en constitue la contrepartie ne me soit



versée, pour ce qui concerne les échéances passées, et sans qu'aucune assurance ne me soit donnée, à cet égard, pour les échéances futures.

Il y a lieu de relever que votre comportement résolument négatif à mon égard ne peut évidemment provoquer l'aggravation des difficultés financières auxquelles je suis actuellement confronté, ce qui n'est certes pas favorable pour l'amélioration de mes troubles physiologiques, dont le traitement est évidemment affecté par des éléments moraux négatifs.

Dès lors que votre société crée ainsi une situation intolérable, notamment en n'usant pas de la faculté que le droit congolais lui donne de résilier le contrat, la poursuite des relations contractuelles devient même absolument impossible, votre comportement constituant la violation directe, notamment, des § b., c., d. et e. de l'article 59 du code du travail congolais.

Je vous notifie donc, à titre subsidiaire, la résiliation du chef de faute lourde des contrats qui nous lient.

*

La présente vous est adressée sans reconnaissance préjudiciable d'aucune sorte et sous toutes réserves généralement quelconques.

Je réclamerai évidemment, en plus des montants actuellement dus, les indemnités et dommages-intérêts résultant de la rupture du contrat d'engagement.

(...). ».

III.11.2.

Saisi du litige par la citation du 21 février 2002, le Tribunal du travail de Bruxelles a, dans son jugement entrepris du 16 juin 2014,

- examiné la question de l'existence de la théorie de l'acte équipollent à rupture en droit du travail congolais, pour conclure, en se référant à des décisions de jurisprudence belge (affaire ERPELDING, affaire PENSALFINI, affaire MERCURI), que cette théorie n'existait pas en droit congolais (feuillet 18) ;
- examiné la thèse d'une rupture pour faute lourde, pour conclure que « *le constat de faute lourde opéré le 18 décembre 2001 est irrégulier car non formulé dans le délai prévu à l'article 58 CTC* » (feuillet 19).



III.12. La position des parties en appel.

III.12.1.

L'appelant conteste la décision des premiers juges tout d'abord au motif que, pour décider que l'existence de la faute équipollente à rupture en droit congolais n'est pas établie, le Tribunal du travail a repris essentiellement des extraits de décisions antérieures des juridictions du travail. Par contre, alors que l'affaire CRITS présente de grandes similitudes avec la présente espèce, il n'y a fait aucune référence, ni quant au fait que l'arrêt de la Cour d'appel du 25 septembre 2011 valide la constatation de la faute équipollente à rupture effectuée par le travailleur pendant son incapacité de travail, ni le fait que, dans son pourvoi en cassation formé contre cet arrêt, GECAMINES n'a pas remis en cause le principe de l'existence de la faute équipollente à rupture mais a soutenu uniquement qu'il s'agissait d'une rupture qui était contraire à l'interdiction de résilier pendant la suspension du contrat de travail (conclusions de l'appelant du 10 mai 2016, p. 102 et pp. 143 et 144).

Dans le cadre de sa demande de prolongation des délais pour conclure, l'appelant produit une décision « nouvelle » du 19 février 2009 de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe, qu'il n'analyse cependant pas « *compte tenu de l'abondance des décisions congolaises déjà commentées sur ce problème* » (ses conclusions complémentaires du 18 octobre 2016, p. 2).

Il invoque la position de la Cour d'Appel de Bruxelles et de la Cour de cassation, sur la jurisprudence congolaise et, plus spécialement l'arrêt PONCIN, rendu par la 21^e Chambre le 15 février 2007 et confirmé par l'arrêt de Cassation du 12 janvier 2009, ainsi que l'arrêt LAVERDURE, rendu le 29 septembre 2011 par la 21^e Chambre autrement composée de la Cour d'appel.

Il reproche plus spécialement aux premiers juges d'avoir ignoré la position adoptée par GECAMINES à l'égard de l'arrêt LAVERDURE. Il relève que, si GECAMINES a introduit un pourvoi à l'encontre de cet arrêt LAVERDURE, dont le seul moyen vise la qualification de présomption de paiement de la prescription d'un an, par contre, elle s'est inclinée quant à la faute équipollente à rupture et n'a pas soulevé de moyen de ce chef. Selon lui, le fait que GECAMINES n'ait pas soulevé de moyen de ce chef démontre qu'elle était convaincue de l'inanité de sa thèse et de la force des références jurisprudentielles produites par l'agent.

D'autre part, l'appelant reproche aux premiers juges de n'avoir pas tenu compte de l'arrêt ZAKHARIEFF, prononcé en même temps que l'arrêt MERCURI par notre Cour du travail en date du 23 septembre 2008 qui, précisément, statue sur une résiliation notifiée par le travailleur en congé de maladie, du chef de faute lourde.

Avec ses conclusions d'appel du 10 mai 2016, l'appelant produit une décision congolaise récente, non soumise aux premiers juges, étant un arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe du 9 juillet 2012 en cause du Dr NKONGO BANGALA Emile c/ Monsieur LIKEBE ZOLA.



III.12.2.

Comme devant les premiers juges, GECAMINES relève, qu'à la date où il a constaté la rupture du contrat de travail (le 18 décembre 2001), l'appelant était en incapacité de travail du chef de maladie.

Se fondant sur l'article 47 CTC qui énonce qu' « *il ne peut être mis fin au contrat de travail pendant qu'il est suspendu* », GECAMINES a soulevé l'irrégularité de cette rupture opérée par l'appelant alors que son contrat de travail était suspendu pour cause de maladie depuis deux ans.

Le Tribunal du travail ne s'est pas prononcé sur cette question, qui ressurgit dès lors en appel, puisque GECAMINES élève le même moyen et que, pour sa part, l'appelant rétorque, en s'appuyant sur l'arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa/Gombe du 9 juillet 2012, précité, que le droit congolais exclut que la suspension du contrat de travail pour cause de maladie puisse mettre en échec les dispositions légales prévoyant la résiliation pour faute lourde.

III.13. Rappel des principes quant à l'interprétation du droit étranger.

Il convient tout d'abord de rappeler les règles qui régissent l'application par le juge belge du droit étranger : « *Lorsqu'il applique la loi étrangère, le juge du fond doit en déterminer la portée en tenant compte de l'interprétation qu'elle reçoit dans le pays dont elle émane* » (Cass., 12 janvier 2009, C.07.0269.F. ; Cass., 9 octobre 1980, RG 6088, *Bull. et Pas.* 1981, p. 157 ainsi que les conclusions de M. le Procureur Général KRINGS, alors Avocat général; voir également : RIGAUX F., 'Droit international privé', 1987, n° 450, p 310 et 'La scission du fait du droit et la distinction entre le droit interne et le droit étranger', *R.C.J.B.* , 1982, p. 54, n° 27; Lucien SIMONT, *Liber amicorum Pierre MARCHAL, Larcier*, 2003, p. 200).

Le juge belge doit donc rechercher la portée des dispositions légales étrangères dans l'interprétation qu'en donnent la jurisprudence et de la doctrine dans le pays d'origine.

A cet égard, le Professeur SIMONT précise que « *le Juge du fond ne serait pas censuré à l'issue d'une telle vérification s'il n'avait pas commis, sur la portée du droit étranger, une erreur manifeste, qu'une recherche, raisonnable eu égard aux sources disponibles, lui aurait permis d'éviter* » (op. cit., *Imperat Lex*, n° 14, pp. 200 et 201 ; en ce sens également, l'arrêt rendu par la Cour de cassation dans l'affaire LAVERDURE, cité plus haut au sujet de l'interprétation de l'article 152, alinéa 1^{er}, a) CTC).

III.14. Rupture pendant la suspension du contrat.

III.14.1.

L'article 47 CTC dispose que :

┌ PAGE 01-00000768265-0063-0072-01-02-4 ─┘



« Il ne peut être mis fin à un contrat pendant qu'il est suspendu, sous les réserves suivantes :

- a) en cas de maladie ou d'accident, hors le cas d'un accident du travail ou de maladie professionnelle, l'employeur peut notifier au travailleur la résiliation du contrat après six mois d'incapacité d'exécuter celui-ci. Le contrat prend fin le lendemain de la notification de la résiliation. Dans ce cas, l'employeur est tenu au paiement d'une indemnité de résiliation correspondant au préavis dû en cas de contrat à durée indéterminée ;
- b) en cas d'exercice de mandats publics ou d'obligations civiques, l'employeur peut mettre fin au contrat, sans indemnité, après six mois de suspension ;
- c) en cas de force majeure, la partie intéressée peut résilier le contrat, sans indemnité, après deux mois de suspension ;
- d) en cas d'incarcération du travailleur, l'employeur peut mettre fin au contrat, sans indemnité, si le travailleur est condamné par la suite à une peine de servitude pénale principale supérieure à deux mois. ».

L'article 54 du même CTC précise que :

« Sauf les cas prévus à l'article 47, le préavis ne peut être notifié pendant la période de congé ni pendant la suspension du contrat. ».

Selon GECAMINES, il résulte de l'article 47 CTC que les parties au contrat de travail ne peuvent y mettre fin durant l'incapacité de travail dès lors que cette incapacité est suspensive du contrat de travail (conformément à l'article 44, 1° CTC).

Ce moyen porte indistinctement sur les deux motifs pour lesquels, en l'espèce, l'appelant a constaté la rupture par sa lettre du 18 décembre 2001 (faute équipollente à rupture ou faute lourde).

GECAMINES relève que l'article 47 CTC interdit, en termes généraux, la rupture du contrat de travail pendant que l'exécution en est suspendue. Selon elle, cette interdiction s'applique aussi bien au travailleur qu'à l'employeur et même en cas de faute lourde (interdiction générale et bilatérale).

La sanction d'une rupture effectuée durant la suspension du contrat au mépris de l'interdiction édictée par l'article 47 CTC est « la constatation de la fin des relations contractuelles aux torts de celui qui en a pris l'initiative » (voir les conclusions de GECAMINES du 20 juillet 2016, pp. 71 et 72 et les références congolaises citées).

En l'occurrence, l'appelant a constaté la rupture alors qu'il était en incapacité de travail pour cause de maladie depuis deux ans. La rupture serait donc irrégulière et aux torts de l'appelant.

GECAMINES ne réclame cependant pas de dommages et intérêts et elle ne réitère pas en appel sa demande reconventionnelle tendant à la condamnation de l'appelant au paiement



d'une indemnité compensatoire de préavis de 50.974,54 €, demande qui a été déclarée prescrite par les premiers juges et ce, à bon droit, dès lors qu'elle a été introduite par voie de conclusions contradictoirement prises le 28 septembre 2012, soit près de 11 ans après la fin des relations contractuelles.

III.14.2.

L'article 47 CTC énumère de manière limitative les hypothèses dans lesquelles il peut être mis fin au contrat de travail pendant qu'il est suspendu. Il a, en son alinéa 1^{er}, une portée tout à fait générale.

Il est admis sur cette base que : « *la rupture du contrat de travail par le travailleur pendant que celui-ci était suspendu est inopérante en vertu de l'article 47 du Code du travail même s'il renvoyait quant aux effets à la date de suspension. Une telle rupture devrait intervenir dans les 48 heures suivant la fin de cette période de suspension comme le prescrit l'article 58 du Code du travail* » (J.M. KATUALA KABA-KASHALA, Avocat général près la Cour suprême de justice, Code du travail Zaïrois annoté, Kinshasa, 1996, p. 28).

En l'espèce, l'appelant a constaté la résiliation pour faute équipollente à rupture ou, subsidiairement, pour faute lourde, alors que le contrat était suspendu pour cause de maladie depuis deux ans. En principe, la rupture est donc « *Inopérante* » ou en tout cas irrégulière.

En ce sens, GECAMINES cite deux arrêts de la Cour d'appel de Kinshasa :

- a) arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa du 12 mai 1992 : la Cour a statué dans une espèce où le travailleur avait constaté la rupture du contrat pour faute lourde ; elle a décidé : « *Sans qu'il soit nécessaire d'examiner et de confronter les moyens des parties sur la pertinence de la faute lourde reprochée à l'employeur, et qui a motivé la rupture du contrat, la Cour constate de façon péremptoire que ladite rupture du contrat a été opérée en violation manifeste de la loi ; En effet, la mise à pied de 7 jours infligée à T. est aux termes de l'article 44, alinéa 5 du code du travail une mesure disciplinaire suspensive du contrat de travail ; En telle occurrence, il ne peut selon l'article 47, alinéa 1 du code précité être mis fin à un contrat de travail pendant qu'il est suspendu* ». Et la Cour de faire droit à la demande reconventionnelle de l'employeur tendant au paiement de dommages et intérêts ;
- b) arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa du 10 mars 1997 : le contrat de travail avait été suspendu pour cause de force majeure (suite à des pillages) ; l'employeur avait constaté la rupture du contrat de travail du chef de faute lourde du travailleur ; la Cour a jugé que : « *... en licenciant l'intimé ... le 19 mai 1993* » après avoir pris connaissance de la lettre écrite par ce dernier le 24 février 1993 à l'ancien associé, Monsieur D., laquelle contenait des propos diffamatoires ... constituant certes des



motifs suffisamment graves pour justifier le renvoi sans préavis ..., a cependant commis l'impair de rompre le contrat en cause sans avoir au préalable levé la mesure de suspension du contrat. Ce qui constitue à n'en point douter une faute dans le chef de l'appelante principale ».

Dans ces arrêts, la Cour d'appel de Kinshasa fait une application rigoureuse de l'interdiction de rompre durant la suspension du contrat de travail, même en cas de faute lourde, que celle-ci soit reprochée à l'employeur ou au travailleur.

III.14.3.

L'appelant soutient que l'application de l'article 47 CTC devrait être écartée, en cas de suspension du chef de maladie, parce que l'interdiction de rompre serait une mesure protectrice du travailleur, de sorte qu'elle ne s'appliquerait qu'à l'employeur et pas au travailleur. Elle ne s'appliquerait pas non plus en cas de faute lourde de l'employeur.

A l'appui de cette thèse, l'appelant invoque la « volonté » du législateur congolais. Il se réfère un passage de l'ouvrage de LUWENYEMA LULE, ainsi qu'une consultation juridique et aux écrits d'un autre auteur de doctrine.

Même si les opinions des auteurs cités sont intéressantes et pertinentes *de lege ferenda*, le texte même de l'article 47 CTC et la jurisprudence congolaise analysée ne permettent pas une telle interprétation.

L'appelant se réfère dans ses conclusions du 10 mai 2016 à des arrêts de la Cour d'appel de Kinshasa du 5 janvier 1996 et du 9 juillet 2012.

- a) arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa du 5 janvier 1996 : cet arrêt a admis une rupture du chef de faute lourde alors que le contrat était suspendu pour cause de force majeure depuis moins de deux mois (la rupture après deux mois de suspension du contrat pour cause de force majeure est une exception prévue à l'article 47, c) CTC). Toutefois, il ressort des éléments de la cause, qu'il s'agissait d'une force majeure empêchant définitivement la reprise ultérieure de l'exécution du contrat : à l'inverse d'une force majeure temporaire qui entraîne la suspension du contrat, la force majeure définitive entraîne la rupture du contrat de travail sans indemnité quelconque de part et d'autre (en ce sens, Monsieur l'Avocat générale KATUALA KABA KASHALA, dans l'édition la plus récente de son ouvrage intitulé « Code du travail annoté », citant cet arrêt du 5 juillet 1996) ; à noter également que cet arrêt est antérieur à celui du 10 mars 1997 analysé ci-dessus ;
- b) arrêt de la Cour d'appel de Kinshasa du 9 juillet 2012 : dans l'affaire soumise à la Cour, il y avait une discussion quant à la date de l'envoi de la lettre constatant la résiliation du contrat de travail pour faute lourde de l'employeur (lettre rédigée pendant la période de suspension du contrat pour raison médicale mais notifiée



après l'expiration du repos médical); la Cour, sans trancher cette question du moment de l'envoi de la lettre de rupture et donc également sans se prononcer sur la régularité d'une rupture pendant la suspension du contrat, décide que le défaut de paiement de la rémunération pendant la suspension du contrat de travail constitue une faute lourde.

En conséquence, il ne peut être déduit des décisions congolaises produites par l'appelant que celles-ci excluent le cas de faute lourde de l'interdiction de mettre fin au contrat de travail pendant qu'il est suspendu, ou qu'elles l'excluent lorsqu'il s'agit d'une faute lourde que le travailleur impute à l'employeur.

III.14.4.

La Cour accueille, en conséquence, le moyen de GECAMINES tiré de la violation de l'article 47 CTC.

Dès lors que l'appelant a constaté la rupture du contrat de travail alors que celui-ci était suspendu, la rupture est irrégulière et l'appelant ne peut prétendre à une indemnité de rupture ni à des dommages et intérêts.

Cette décision de la Cour du travail rend inutile l'examen de la question de l'existence éventuelle de la théorie de l'acte équipollent à rupture ou de la faute équipollente à rupture en droit congolais, de même que l'examen de la régularité de la rupture pour faute lourde.

Sur ce point, le jugement dont appel sera donc également confirmé mais pour d'autres motifs.

C. Quant à la suspension du cours des intérêts.

III.15.

Le jugement dont appel a fait droit à la demande de GECAMINES de suspendre le cours des intérêts pendant la période s'étendant du 23 avril 2002 (date du jugement provisionnel) et le 6 janvier 2012 (date de la requête en fixation des délais pour conclure introduite par Monsieur) pour les condamnations qu'il a prononcées à charge de GECAMINES (feuillet 21).

Le Tribunal a en effet considéré que la durée excessive de la procédure était due à l'inertie fautive du demandeur originaire.

L'appelant a formé appel du jugement quant à cette suspension du cours des intérêts. Il postule la réformation du jugement à ce sujet et donc le rejet de la prétention de GECAMINES.



III.16.

En ce qui concerne les intérêts, la jurisprudence admet qu'ils ne sont pas dus lorsque le créancier laisse sa demande en suspens devant le tribunal sans justification valable.

La Cour de cassation a ainsi décidé à plusieurs reprises, en matière de responsabilité extracontractuelle, que des intérêts compensatoires ne peuvent être accordés à la victime d'un accident lorsque le retard apporté à son indemnisation n'est dû qu'à sa propre faute ou négligence (notamment Cass., 18 septembre 1996, RG n° P960127F, disponible sur www.juridat.be)

Dans un arrêt du 4 juin 2002 (R.R.D., p. 455), la Cour d'appel de Liège a jugé que :

« Constitue un abus de droit le fait, pour un créancier, de réclamer des intérêts moratoires pendant toute la durée de sa volontaire et coupable inertie. Son abstention de diligenter, pendant près de 12 ans, la procédure heurte l'exigence de la bonne foi et l'obligation de la victime de limiter raisonnablement son dommage.

La sanction de cet abus de droit consiste dans la réparation du dommage que l'abus a causé.

Le débiteur a participé aux risques en laissant aussi le temps s'écouler sans réagir ; il y a lieu en conséquence de réduire la réparation à la moitié du dommage. »

III.17.

En l'espèce, l'affaire a été introduite par citation du 21 février 2002 et un jugement provisionnel a été prononcé dès le 23 avril 2002.

Suite à ce jugement, Monsieur _____ n'a plus diligenter la procédure durant presque 10 ans.

En laissant s'écouler un tel délai, sans raison valable, l'appelant a méconnu son obligation de limiter son dommage et a fait preuve d'une attitude fautive justifiant la suspension du cours des intérêts.

Sur ce point également, le jugement dont appel sera confirmé.

D. Quant aux termes et délais de paiement.

III.18.

GECAMINES sollicite la faculté de se libérer du montant des condamnations par mensualités de 1.500 €.



Elle se prétend débiteur malheureux et de bonne foi. Elle affirme que les retards de paiement sont les conséquences directes des troubles économiques et politiques traversés par le pays.

Elle invoque le commun intérêt des parties de voir fixer des mensualités dont elle est à même d'assurer le respect.

III.19.

En raison des délais extrêmement longs dont elle a déjà usé (article 1244 du Code civil) et eu égard au fait que les montants dus constituent de la rémunération, il ne peut être accordé à GECAMINES des facilités de paiements.

A raison le jugement dont appel a rejeté cette demande.

E. Quant aux dépens.

III.20.

Aux termes de l'article 1017 du Code judiciaire,

« Tout jugement définitif prononce, même d'office, la condamnation aux dépens contre la partie qui a succombé, à moins que des lois particulières n'en disposent autrement et sans préjudice de l'accord des parties que, le cas échéant, le jugement décrète.

(...)

Les dépens peuvent être compensés dans la mesure appréciée par le juge, soit si les parties succombent respectivement sur quelque chef, soit entre conjoints, ascendants, frères et sœurs ou alliés au même degré. ».

III.21.

Alors que Monsieur demandait la condamnation de GECAMINES aux dépens liquidés à 129,98 € à titre de frais de citation et de 273,50 € à titre d'indemnité de procédure, le Tribunal du travail dans son jugement du 16 juin 2014 a condamné GECAMINES uniquement au paiement des frais de citation exposés par Monsieur , soit 129,98 €. Pour le surplus, il a ordonné la compensation des dépens.

L'appelant postule la réformation du jugement sur ce point et réclame la condamnation de GECAMINES à lui payer 7.700 € à titre d'indemnité de procédure d'instance.

Il demande également la condamnation de la société aux dépens d'appel, soit la somme de 22.000 € à titre d'indemnité de procédure d'appel.



III.22.

GECAMINES sollicite que l'appelant soit condamné à l'indemnité de procédure d'appel maximale (article 1022 du Code judiciaire) en raison du caractère manifestement déraisonnable de la situation, soit en l'espèce 24.000 €.

GECAMINES considère, en effet, que Monsieur [redacted] continue à contester la jurisprudence majoritaire, tant belge que congolaise, sans apporter le moindre élément nouveau et ne s'incline sur aucun des points litigieux (prescription d'un an applicable à tous les éléments de la rémunération, acte équipollent à rupture, ...).

A titre subsidiaire, l'appelant échouant dans la plupart de ses demandes, GECAMINES estime qu'il convient de lui délaisser, dans la même mesure, ses dépens, en ce compris l'indemnité de procédure.

III.23.

L'actuel appelant a été contraint d'assigner GECAMINES devant le Tribunal du travail de Bruxelles pour entendre prononcer les différentes condamnations – provisionnelles et définitives – qu'il a obtenues à charge de la société.

Il peut prétendre à l'indemnité de procédure de base. Celle-ci a été mal évaluée en première instance, puisque, s'agissant d'une demande évaluable en argent dont le montant total se situe entre 250.000 et 500.000 €, l'indemnité de procédure de base est de 7.700 € portée à 8.400 € (montant indexé).

En appel, il succombe sur presque toutes ses demandes. La situation n'apparaît cependant pas manifestement déraisonnable au sens de l'article 1022, 3^{ème} alinéa du Code judiciaire, de sorte qu'il n'y pas lieu de porter l'indemnité de procédure d'appel au montant maximum.

De son côté, GECAMINES succombe également sur les demandes qu'elle forme dans le cadre de son appel incident.

Il y a dès lors lieu de compenser les dépens d'appel entre les parties, soit l'indemnité de procédure de base d'un montant de 12.000 € dans la mesure suivante : 4/5^{èmes} à charge de l'appelant et 1/5^{ème} à charge de GECAMINES.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR DU TRAVAIL,

Statuant après avoir entendu les deux parties,

PAGE 01-00000766265-0070-0072-01-02-4



Reçoit l'appel principal et le déclare très partiellement fondé.

Reçoit l'appel incident et le déclare non fondé.

Confirme le jugement du 16 juin 2014, sauf en ce qu'il a compensé les dépens.

Condamne GECAMINES au paiement de la somme de 8.400 € étant l'indemnité de procédure de base en faveur Monsieur : ; pour la procédure en première instance.

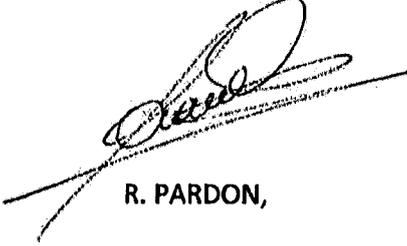
Compense les dépens d'appel entre les parties, soit l'indemnité de procédure de base d'un montant de 12.000 €, dans la mesure suivante : 4/5^{èmes} à charge de l'appelant et 1/5^{ème} à charge de GECAMINES.

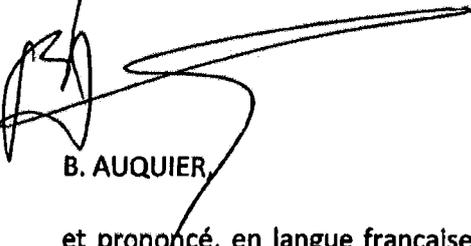


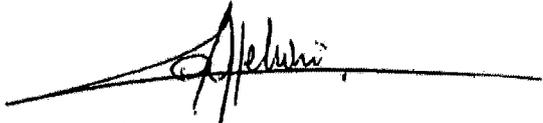
Ainsi arrêté par :

L. CAPPELLINI, Président,
B. AUQUIER, Conseiller social au titre d'employeur,
R. PARDON, Conseiller social au titre d'employé,
Assistés de G. ORTOLANI, Greffier


G. ORTOLANI,


R. PARDON,


B. AUQUIER,


L. CAPPELLINI,

et prononcé, en langue française à l'audience publique de la 4^{ème} Chambre de la Cour du travail de Bruxelles, le 25 janvier 2017, où étaient présents :

A. SEVRAIN, Premier Président, désignée par ordonnance 782bis du Code judiciaire du 24 janvier 2017 pour remplacer L. CAPPELLINI, Conseiller suppléant,

G. ORTOLANI, Greffier


G. ORTOLANI,


A. SEVRAIN,

