

ARRET N° 104/2022
DU 06 JUILLET 2022

REPUBLIQUE TOGOLAISE
Travail-Liberté-Patrie

« AU NOM DU PEUPLE TOGOLAIS »

AFFAIRE

Sieur MOUZOU Tiyodiwe

(Me N'DJELLE)

C/

BANK OF AFRICA-TOGO

(Me DOSSEY)

P R E S E N T S :

KOEZI : PRESIDENT

LARE

EDZOLEVO

} : MEMBRES

POYODI : M. P.

DAO : GREFFIER

ARRÊT CONTRADICTOIRE

COUR D'APPEL DE LOME

CHAMBRE COMMERCIALE

AUDIENCE COMMERCIALE DU MERCREDI SIX
JUILLET DEUX MILLE VINGT DEUX (06/07/2022)

La Cour d'appel de Lomé, statuant en matière commerciale et en appel en son audience commerciale du six juillet deux mille vingt-deux, tenue au Palais de justice de ladite ville à laquelle siégeaient :

Monsieur *Ankou KOEZI*, Conseiller à la Cour d'appel de Lomé, PRÉSIDENT ;

Messieurs *Mondou LARE* et *Kosi EDZOLEVO*, tous deux Conseillers à ladite Cour, MEMBRES ;

En présence de Monsieur *Essolissam POYODI*, Procureur Général près ladite Cour ;

Avec l'assistance de Maître *Mandanabou DAO*, GREFFIER ;

A rendu l'arrêt dont la teneur suit dans la cause pendante entre :

Sieur MOUZOU Tiyodiwe, promoteur de l'Etablissement LE CLUB, Rue de la gare prolongée d'Agbalepédo, 01BP : 60 855 Lomé-Togo, Tél : 90 05 31 97, demeurant et domicilié à Lomé, assistés des Maîtres Abby Edah N'DJELLE, Avocat au Barreau du Togo ;

Appelant d'une part ;

Et

La BANK OF AFRICA-TOGO (BOA-TOGO), Société Anonyme avec Conseil d'Administration au Capital Social de 15 500 000 000 de francs CFA, Société de Droit Togolais, enregistrée en 2009 au Registre du

Commerce et du Crédit Mobilier du Togo (RCCM), sous le numéro Lomé-2009 B 0340, ayant son siège social à Lomé, Boulevard de la République, B.P : 229 Lomé-Togo, représentée par son Directeur Général, demeurant domicilié audit siège, assisté de Maître Jean Foli DOSSEY, Avocat au Barreau du Togo ;

Intimée d'autre part ;

Sans que les présentes qualités puissent nuire ou préjudicier aux droits et intérêts respectifs des parties en cause, mais au contraire sous les plus expresses réserves de fait et de droit ;

POINT DE FAIT : Suivant exploit de Maître Denis Sandja BATIGHE, Huissier de justice à Lomé en date du 19 juin 2019, le nommé MOUZOU Tiyodiwe, promoteur de l'Etablissement LE CLUB, Rue de la gare prolongée d'Agbalepédo, 01BP : 60 855 Lomé-Togo, Tél : 90 05 31 97, demeurant et domicilié à Lomé, assistés des Maîtres Abby Edah N'DJELLE, Avocat au Barreau du Togo, a relevé appel contre le jugement N°0280/2019 rendu le 23 avril 2019 par le Tribunal de commerce de Lomé dans l'affaire qui l'oppose à la BANK OF AFRICA-TOGO (BOA-TOGO), Société Anonyme avec Conseil d'Administration au Capital Social de 15 500 000 000 de francs CFA, Société de Droit Togolais, enregistrée en 2009 au Registre du Commerce et du Crédit Mobilier du Togo (RCCM), sous le numéro Lomé-2009 B 0340, ayant son siège social à Lomé, Boulevard de la République, B.P : 229 Lomé-Togo, représentée par son Directeur Général, demeurant domicilié audit siège, assisté de Maître Jean Foli DOSSEY, Avocat au Barreau du Togo et dont le dispositif est ainsi libellé : « Statuant publiquement, contradictoirement en matière commerciale et en premier ressort ; en la forme, reçoit l'action de monsieur MOUZOU Tiyodiwe et les demandes reconventionnelles de la BANK OF AFRICA TOGO S.A ; au fond, dit et juge que le requérant doit la somme de quarante un millions deux cent vingt-trois mille trois cent trente francs (41. 223 330) CFA à la requise ; lui accorde terme et délai de six (06) mois pour le payement de ladite dette ; ordonne l'exécution provisoire du présent jugement nonobstant toutes voies de recours et sans caution ; condamne le requérant aux dépens » ;

Par le même exploit, l'appelant a attrait l'intimée à comparaître le mercredi 07 août 2019 à 09 heures et jours suivants s'il y a lieu à l'audience et par-devant la Chambre commerciale de la Cour d'appel de Lomé séant au palais de justice de ladite ville ;

L'objet de l'appel est de demander à la Cour, tant pour les motifs exposés devant le premier juge que pour ceux à exposer ultérieurement devant elle, d'infirmer le jugement entrepris et d'adjuger à l'appelant l'entier bénéfice des demandes au fond qu'ils croiront devoir y ajouter devant la Cour ;

Suite à cette procédure, la cause fut inscrite au rôle général sous le N°174/C/19 puis évoquée à l'audience susdite, le dossier fut renvoyé successivement pour les conseils des parties jusqu'au 07 avril 2021, date à laquelle le dossier a été utilement retenu et les parties ont développé les faits et sollicité l'adjudication de leurs demandes respectives ; ;

Le Ministère public qui a eu la parole pour ses réquisitions, a déclaré s'en rapporter à justice ;

Les débats ont été publics ;

POINT DE DROIT : La cause en cet état présentait à juger les différentes questions de droit résultant des déclarations des parties ou de leurs conseils et des pièces du dossier ; quid des dépens ?

Sur quoi, la Cour a mis l'affaire en délibéré pour arrêt être rendu le 02 juin 2021, lequel délibéré a été rabattu avant d'être remis en délibéré au 04 mai 2022, délibéré prorogé au 06 juillet 2022 ;

Et ce jour 06 juillet 2022, la Cour en vidant son délibéré a rendu l'arrêt dont la teneur suit :

LA COUR

Ouï les conseils des parties en leurs conclusions respectives ;

Le Ministère public entendu ;

Vu le jugement N°0280/2019 rendu le 23 avril 2019 par le Tribunal de commerce de Lomé ;

Vu l'appel interjeté ensemble avec les pièces de la procédure ;

Ouï le Conseiller KOEZI en son rapport ;

Et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

EN LA FORME

Attendu que suivant acte d'appel en date du 19 juin 2019 maître BATIGHE Denis, huissier de justice à Lomé, monsieur MOUZOU Tiyodiwè, Promoteur de l'ETABLISSEMENT LE CLUB, rue de la gare prolongée d'Agbalépédo, 01BP:60 855 Lomé-Togo, Tél. :(+228) 90 05 31 97, y demeurant et domicilié ; assisté de Maître Maître N'DJELLE Abby Edah, Avocat à la Cour, Rue de la Gare routière d'Agbalépédo, B.P. 30 225 Lomé TOGO; Tél. : 22 51 90 91 ; E-mail : ndielle@vahoo.com; a déclaré interjeter appel du jugement N°0780/2019 rendu le 23 avril 2019 par la Chambre Commerciale du Tribunal de Première Instance de Lomé dans le litige qui l'oppose à BANK OF AFRICA-TOGO (BOA-TOGO), Société Anonyme avec Conseil d'Administration au Capital Social de 15 500 000 000 de Francs CFA, Société de Droit Togolais, enregistrée en 2009 au Registre du Commerce et du Crédit Mobilier du Togo (RCCM), sous le numéro Lomé-2009 B 0340, ayant son siège social à Lomé, Boulevard de la République, B.P : 229 Lomé-Togo, représentée par son Directeur Général, demeurant domicilié audit siège ; ayant pour conseil maître DOSSEY, avocat au barreau du Togo pour les torts et griefs que lui cause ledit jugement ;

Attendu que cet appel a été relevé dans les forme et délai légaux ; qu'étant régulier, il convient de le déclarer recevable ;

AU FOND

Attendu que l'appelant fait grief au jugement d'avoir : dit et jugé que le requérant doit la somme de quarante un millions deux cent vingt-trois mille trois cent trente francs (CFA-41 223 330) à la requise ;

Lui accordé terme et délai de six (06) mois pour le paiement de ladite dette ;
Ordonne l'exécution provisoire du présent jugement nonobstant toutes voies de recours et sans caution ;
Le condamné aux dépens ;

Attendu qu'au soutien de son action, l'appelant, sous la plume de son conseil a dans sa requête d'appel en date 05 août 2020, relevé que le jugement entrepris a été rendu au mépris de ses droits ; qu'il échet de l'infirmé partiellement pour les raisons qui vont suivre après un rappel des faits et de la procédure de la cause ;

I-RAPPEL DES FAITS

Que dans le cadre de leurs relations, l'intimée a octroyé à l'appelant un crédit d'investissement à l'appelant à plus ou moins assuré les paiements jusqu'à ces derniers temps où il a accumulé des impayés pour un montant total de trente-huit millions neuf cent deux mille sept cent quarante-neuf (38 902 749) francs CFA ; que du fait des moments difficiles que traverse l'appelant dus au ralenti de ses activités, il n'a pas pu régler ladite créance ; que dans ces conditions, il était devenu défaillant et n'a pas pu payer dans le délai imparti la créance réclamée par l'intimée suivant sa dernière mise en demeure du 22 janvier 2019 ; que l'appelant étant un débiteur de bonne foi, il a reconnu devoir cette somme à l'intimée ; que sa bonne foi n'était plus à démontrer puisqu'il a reconnu sa dette et s'est engagé à la payer ; que pour pouvoir payer sa dette, l'appelant s'est adressé à justice pour voir se faire bénéficier l'application de l'article 39 alinéa 2 de l'Acte Uniforme portant Organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution afin de lui accorder terme et délai de douze (12) mois ; que l'intimée s'est opposée à cette demande et a exposé d'une part que l'appelant lui reste devoir la somme de quarante un millions deux cent vingt mille trois cent trente (41 223 330) francs CFA, et d'autre part, que n'ayant pas exécuté ses engagements dans le délai imparti le tribunal ne saurait lui accorder un délai dépassant six (06) mois à compter du prononcé de la décision par fractions mensuelles égales avec déchéance de terme pour apurer sa dette ; que contre toute attente, la deuxième chambre commerciale du tribunal de première instance de Lomé, a par jugement N°0280/2019 du 23 avril 2019, reçu les demandes de

l'intimée ; que c'est contre ce jugement que le présent appel est relevé ;

II. DISCUSSION

A. Sur le montant de la créance

Que le premier juge dans sa décision a estimé que « les intérêts courent tant que le débiteur n'a pas remboursé la totalité du crédit ; qu'il y a lieu de s'en tenir au dernier décompte du montant où le requérant n'a jamais formellement contesté les différents montants mentionnés dans les différentes mises en demeure et de dire que le requérant doit la somme de quarante un millions cent vingt-trois mille cent trente francs (CFA-41 223 330) à la requise » ; que c'est à tort ; qu'avant tout, l'appelant est de bonne foi et reconnaît devoir à l'intimée la somme de trente un millions sept cent quarante un mille six cent quatre-vingt-quatorze (31 741 694) F CFA sur le montant total de 55 623 481 F CFA étant donné qu'il a déjà remboursé un montant de vingt millions huit cent cinquante-huit mille huit cent cinq (20 858 805) F CFA et dispose d'un dépôt sur compte courant d'un montant de trois millions vingt-deux mille neuf cent quatre-vingt-deux (3 022 982) F CFA (Pièce N°2 ; que pour prouver sa bonne foi, l'appelant n'a pas attendu une décision quelconque avant de commencer à payer sa dette ; que malgré tout le 21 décembre 2018, l'appelant a reçu une mise en demeure de l'intimée portant sur une somme au principal de trente-sept millions huit cent quatorze mille six cent soixante (37 814 660) F CFA et un million quatre-vingt-huit mille quatre-vingt-neuf (1 088 089) F CFA en intérêts et accessoires (pièce n°3) ; que de même, par exploit d'huissier en date du 1^{er} février 2019, trois (03) mises en demeure ont été adressées à l'appelant dont les deux premières portent sur un montant total de trente-sept millions neuf cent soixante-dix-sept mille cent vingt un (37 977 121) F CFA et une troisième mise en demeure qui porte sur un montant total de quarante millions huit cent trente-sept mille six cent quarante-deux (40 837 642) F CFA (pièce n°4,5,6) ; qu'il est constant qu'en espace de quelques minutes, la dette de l'appelant est passée d'un montant total de trente-sept millions neuf cent soixante-dix-sept mille cent vingt un (37 977 121) F CFA à un montant total de quarante millions huit cent

trente-sept mille six cent quarante-deux (40 837 642) F CFA ; qu'il existe incontestablement pour le surplus de la créance réclamée par l'intimée une difficulté sérieuse ; qu'ainsi, il apparaît clairement que le premier juge n'a pas su faire une bonne appréciation de cette différence énorme sur les sommes réclamées pour une même créance, ce qui prouve à suffisance que le montant de la créance que réclame l'intimée n'est pas certain ; qu'il échoit d'infirmer le jugement sur ce point et statuant à nouveau, constater que le montant de la créance n'est pas certain ;

B. Sur la demande de terme et délai

Que pour justifier sa décision, le premier juge a estimé que « si le requérant fait état des difficultés financières qui l'empêchent d'honorer ses engagements, il faut souligner que la requise étant une institution financière, a aussi des engagements vis-à-vis de ses clients ; qu'il y a donc lieu de faire droit à la demande du requérant mais en lui accordant terme et délai de six (06) mois pour payer sa dette » ; que par requête en date du 10 mars 2014, le sieur DOSSAH Koffi, enseignant au Groupe Scolaire LA FABIENNE, a saisi le tribunal du travail pour s'entendre déclarer qu'il aurait été licencié abusivement et en conséquence condamner l'appelant à lui payer diverses sommes d'argent ; qu'en réalité c'est le nommé DOSSAH Koffi qui a pris l'initiative de la rupture du contrat qui le lie au Groupe Scolaire LA FABIENNE ; qu'en effet, en vertu de la clause de mobilité dans le contrat signé avec l'intimé, le responsable du Groupe Scolaire LA FABIENNE a pris la décision d'affecter l'intimé au Complexe Scolaire LE PARISIEN à Sotouboua ; qu'il importe de rappeler que le Complexe Scolaire LE PARISIEN fait partie du Groupe Scolaire LA FABIENNE ainsi que plusieurs autres complexes scolaires ; que curieusement et contre toute attente, bien que la décision d'affectation lui a été notifiée, l'intimé a simplement refusé de rejoindre son poste d'affectation pour y prendre service ; que pire, faisant preuve de défiance à l'égard de son employeur et malgré les relances de ce dernier, l'intimé ne se rendait plus à son ancien poste qu'il occupait, laissant les élèves à leur triste sort ; que toutes les initiatives prises par l'employeur pour le ramener à la raison sont restées vaines ; que dès lors, l'employeur a compris que l'intimé

avait abandonné son poste rompant du coup son lien de travail avec l'appelant ; que l'employeur a pris soin de constater cet abandon de poste par voie d'Huissier de justice ; qu'en dépit de cette attitude, le tribunal de travail par jugement N°113/2015 du 16 juin 2015 a condamné l'appelant à payer à l'intimé diverses sommes d'argent ; que c'est contre ce jugement que le présent appel est dirigé ;

II- DISCUSSION

Que pour rendre sa décision comme il l'a fait, le Tribunal de travail déclare que l'appelant « a unilatéralement apporté une modification substantielle au contrat qui le lie au sieur DOSSAH Koffi ; que la rupture dudit contrat, consécutive à cette modification constitue un licenciement abusif » ; que c'est à tort que le jugement entrepris a cru devoir raisonner comme il l'a fait; qu'en effet, c'est sur la base du contrat qui lie l'appelant et l'intimé et qui contient une clause de mobilité (article 2 du contrat) que l'affectation de l'intimé est intervenue ; que dès lors, en affectant l'intimé sur la base du contrat qui le lie à l'employeur et qui contient une clause de mobilité, l'employeur n'a pas modifié le contrat de travail comme le soutient le jugement entrepris ; que mieux, en l'affectant à un autre lieu, conformément au contrat, l'intimé gardait le même poste et les mêmes avantages et d'autres avantages en surplus notamment une prime pour le loyer ; que par ailleurs, c'est sur la base du prétendu licenciement abusif que le jugement entrepris condamne l'appelant à payer à l'intimé diverses sommes d'argent à titre d'arriéré de salaire, d'indemnité compensatrice de congés non-jouis, d'indemnité compensatrice de préavis, d'indemnité de licenciement et de dommages intérêts pour licenciement abusif ; que non seulement aucune preuve d'arriérés de salaire n'est faite mais aussi l'intimé ayant lui-même pris l'initiative de la rupture du contrat, on ne saurait condamner l'appelant à lui payer des indemnités compensatrices de préavis, de licenciement et de dommages intérêts pour licenciement abusif ; que s'agissant des indemnités de congés non-jouis que le Tribunal a malheureusement accordés à l'intimé, il y a lieu de faire observer que l'intimés qui exerce dans un établissement scolaire ne peut prétendre n'avoir jamais bénéficié de congés alors

qu'il est constants que tous les établissements scolaires au Togo avec leurs personnels ont chaque année des congés de Noël (15 jours), des congés de Pâques (15 jours), les grandes vacances (2 mois au moins) ; que c'est extraordinaire, pour l'intimé de dire qu'il n'a jamais eu des congés de Noël, de Pâques et au moins un mois de vacances ; que mieux, dans le contrat qu'il a lui-même signé il est prévu en son article 3 le temps hebdomadaire de travail et de congé où il est prévu clairement les temps de congé de 30 jours, congés de Noël et Pâques cumulés et le mois de juillet ou août pendant les vacances ; que si l'intimé soutient qu'il n'a jamais bénéficié de congés de Noël, de Pâques et d'un mois au moins de congé en vacance, il lui appartient de rapporter la preuve qu'il a travaillé durant ces périodes ; que le jugement entrepris qui n'a pas cru tirer les conséquences tant de fait que de droit ci-dessus relevées doit être infirmé purement et simplement en toutes ses dispositions et la Cour de céans en évoquant, déclarer que la rupture du contrat est imputable à l'intimé et le condamner le condamner à payer à l'appelant la somme de 1.000.000 F CFA à titre de dommages et intérêts pour rupture abusive et pour procédure abusive et vexatoire ; que c'est pourquoi, il sollicite qu'il plaise à la Cour :

EN LA FORME :

Recevoir l'appel interjeté le 18 juin 2015 contre le jugement N°113/2015 rendu le 16 juin 2015 par le Tribunal de travail de Lomé ;

AU FOND :

Infirmier purement et simplement le jugement entrepris en toutes ses dispositions ;

Evoquant et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, déclarer que la rupture du contrat est imputable à l'intimé et le condamner à payer à l'appelant la somme de 1.000.000 F CFA à titre de dommages et intérêts pour rupture abusive (500.000) F CFA et pour procédure abusive et vexatoire (500.000) F CFA ;

Condamner l'intimé aux entiers dépens ;

Attendu que l'intimé par le canal de son conseil a dans ses conclusions portant appel incident déposées en date du 19 décembre 2017 fait observer que le présent recours n'a été exercé qu'à des fins purement dilatoires. Et pour permettre à la Cour de s'en apercevoir, il convient de faire un bref rappel des faits de la cause avant toute analyse des moyens invoqués à l'appui de l'appel ;

A) Les faits

Que depuis le mois d'octobre 1999, l'exposant est enseignant de Sciences Physiques et Mathématiques et Directeur du collège Privé la FABIENNE avec un salaire mensuel de 102.000 F CFA ; qu'il a toujours accompli ses fonctions avec ardeur et abnégation et n'a jamais fait l'objet d'un quelconque reproche de la part de son employeur ; que fort de son sérieux et de son ardeur au travail, son employeur lui a aussi confié en 2002, la direction des lycées Moderne et Technique la FABIENNE ; qu'ainsi depuis 2002, il a en charge la direction du collège la FABIENNE, et des lycées Modernes et Techniques la FABIENNE ; que malgré le cumul de ces trois (03) postes de responsabilité, il a été toujours à la hauteur de sa tâche suscitant ainsi satisfaction et admiration de son employeur ; que c'est dans cette atmosphère que le 26 décembre 2013, il a reçu à sa grande surprise et contre toute attente une note de service portant N°004/Fond/12.13 par laquelle son employeur l'a relevé de ses fonctions de Directeur ; que dans la foulée, il a reçu le 02 Janvier 2014 une autre note de service N°002/Fond/01.14 de son employeur l'affectant au complexe scolaire LE PARISIEN à Sotouboua ; que suite à ces deux notes de services, l'exposant a par courrier en date du 07 janvier 2014 fait part à son employeur d'un certain nombre de préoccupations et souhaité que son employeur l'immatricule à la CNSS et lui assure une prime de logement et déplacement avant qu'il ne regagne son nouveau poste ; qu'à l'issue de cette réaction de l'exposant, son employeur a par note de service n°008/Fond/01.14 en date du 07 janvier 2014 rapporté purement et simplement ses deux notes de services précédemment prises mais par une autre note de service datée du 10 janvier 2014 nommé l'exposant Directeur du collège la FABIENNE 3 ; que réagissant

une fois encore à cette nomination, l'exposant a renouvelé à son employeur ses doléances déjà contenues dans son courrier en date du 07 Janvier et souhaité son immatriculation avant toute prise de fonction à la FABIENNE 3 ; que le 23 janvier 2014, il lui a été signifié par exploit de Maître Essodjolo KPATCHA, Huissier de justice à Lomé une lettre en date du 21 janvier 2014 par laquelle son employeur déclare avoir pris acte de son abandon de poste et par conséquent de la rupture du contrat qui le lie au collègue la FABIENNE ; qu'une telle prise d'acte n'étant pas justifiée et correspondant à un licenciement sans cause réelle et sérieuse, l'exposant a par requête en date du 10 mars 2014 saisi le Tribunal de Travail de Lomé aux fins de s'entendre octroyer les droits et dommages-intérêts inhérents à ladite rupture ; que par jugement N°113/14 en date du 16 décembre 2014, le Tribunal de Travail a accédé à sa demande en déclarant abusif son licenciement et en condamnant son ex-employeur à lui payer diverses sommes spécifiées dans ledit jugement ; que c'est contre cette décision pourtant bien élaborée qu'est dirigé le présent recours ;

B) Discussion

Qu'à la lumière des faits ci-dessus relatés, la question de droit que la Cour doit s'atteler à trancher est celle de savoir si le licenciement de l'exposant tel qu'intervenu est abusif ou non ; qu'à cette question et relativement aux éléments du dossier une réponse affirmative s'impose contrairement à ce que prétend l'appelant et ces éléments qui rendent le licenciement de l'exposant abusif sont les suivants :

-D'abord s'il est vrai qu'en vertu de la clause de mobilité insérée dans le contrat, l'appelant en sa qualité d'employeur peut procéder à l'affectation de l'exposant, il n'en demeure pas moins vrai que cette affectation doit s'opérer dans les règles de l'art et pour des raisons liées à l'intérêt ou à la nécessité de service ; qu'en l'espèce la cour constatera que l'affectation intervenue n'a pas respecté ces critères pourtant exigés par la loi et la jurisprudence ; qu'en effet et aux termes d'une jurisprudence bien assise de la cour de cassation française, l'employeur qui veut muter un salarié en application d'une clause de mobilité doit être guidé par l'intérêt de l'entreprise (cass. Soc. 9 Mai 1990). Or, en

l'espèce la cour s'apercevra ainsi que l'a relevé le premier Juge que l'affectation de l'exposant est loin d'être justifiée par les nécessités de service. Et pour preuve, il a été dans un premier temps affecté le 02 janvier 2014 au complexe scolaire LE PARISIEN de Sotouboua. Puis l'appelant a après rapporté cette décision le 07 janvier 2014 avant de l'affecter à nouveau le 10 Janvier au collège LA FABIENNE III ; que cette cascade de décisions d'affectations et d'annulations des décisions portant affectation démontre à suffisance que l'affectation de l'exposant est sans motif ou alors que le motif n'est pas sérieux et n'a rien avoir avec l'intérêt du service ; que si l'affectation de l'exposant au complexe LE PARISIEN avait un motif légitime, l'appelant n'allait pas dans le même intervalle de temps rapporté sans raison deux (02) décisions d'affectations et l'affecter à nouveau sur un troisième site à savoir LA FABIENNE III ; qu'au contraire et à prendre en considération la manière dont l'affectation a eu lieu, tout porte à croire qu'il a en l'espèce mis en œuvre la clause de mobilité de manière totalement discrétionnaire pour muter l'exposant d'un lieu de travail à un autre et ceci sans poursuivre un but légitime alors que l'affectation d'un salarié en application d'une clause de mobilité doit poursuivre un but légitime notamment l'intérêt de l'entreprise ; qu'il s'ensuit que l'appelant en agissant ainsi c'est-à-dire sans poursuivre un but légitime a fait jouer abusivement la clause de mobilité, ce qui rend le licenciement de l'exposant, ayant refusé cette mutation sans cause réelle et sérieuse (cass.soc. 25 janvier 2011, n°09-42-307) ; que l'autre élément qui permet à la cour de constater le caractère abusif du licenciement intervenu découle de la mauvaise foi criarde avec laquelle l'appelant a mis en œuvre la clause de mobilité insérée à l'article 2 du contrat de travail ; qu'à ce niveau, il convient de rappeler que la clause de mobilité doit à l'instar de toute convention légalement formée être exécutée de bonne foi ; que l'exigence de la bonne foi contractuelle impose à l'employeur qui décide de muter le salarié en application d'une clause de mobilité de respecter un délai de prévenance suffisant, afin de permettre à l'intéressé de prendre les mesures nécessaire pour s'organiser avant de rejoindre son nouveau lieu de travail (cass.soc. 16 février 2008) ; qu'en l'espèce, l'appelant n'a accordé en tout et pour

tout à l'exposant qu'à peine six (06) jours pour rejoindre son nouveau poste de travail situé à plus de 300 km du précédent (Lomé-Sotouboua) ; que ce délai accordé est loin d'être raisonnable surtout que l'affectation a lieu en plein milieu de l'année scolaire ; qu'à cet effet, il y a lieu d'indiquer que lorsqu'une mutation est décidée de manière précipitée sans accorder au salarié un délai suffisant pour s'organiser comme c'est le cas dans le présent litige, les juridictions ont toujours considéré que la clause de mobilité est mise en œuvre dans des conditions abusives et que le salarié est fondé à refuser sa nouvelle affectation (cass. Soc. le déc 2004 n°03-40-306) ; que c'est ainsi que la Cour de cassation française a décidé qu'en notifiant à un salarié sa mutation dans un autre département sept (07) jours à l'avance, l'employeur n'avait pas respecté un délai de prévenance suffisant compte tenu des perturbations que la mise en œuvre de la clause de mobilité entraînait pour le salarié et sa familiale (cass, soc, 25 janv, 2011, n°09,42, 307) ; qu'en l'espèce non seulement l'appelant n'a accordé aucun délai à l'avance à l'exposant avant de lui notifier sa décision d'affectation mais aussi le délai à lui accordé à l'issue de la décision d'affectation pour rejoindre son nouveau poste est assez court (6 jours à peine) et donc insuffisant ; qu'il en résulte que l'appelant en faisant mettre en œuvre la clause de mobilité de cette manière, a rendu le licenciement de l'exposant qui a refusé cette affectation, sans cause réelle et sérieuse (cf cass. Soc ; 25 janv 2011, n°09-42-307) ; Que par ailleurs la Cour constatera que la mise en œuvre par l'appelant de la clause de mobilité prévue au contrat n'a pas pris en compte les incidences de la mutation sur la situation personnelle et familiale de l'exposant ; qu'en effet il n'est pas inutile de rappeler que la décision d'affectation de l'exposant a été prise en plein cœur de l'année scolaire ; que le départ de l'exposant, père de famille de son état créera à coup sûr des perturbations dans la vie scolaire de ses enfants tout comme sur le plan familial surtout que l'appelant refuse de lui servir une prime de logement, de déplacement ou transport et de procéder à son immatriculation à la CNSS ; refus qui expose sa famille et lui-même à d'énormes risques que l'affiliation à la caisse aurait pourtant pu couvrir ; qu'il est patent que l'appelant en agissant ainsi a porté atteinte à la vie personnelle et surtout familiale du salarié ; qu'ainsi le

refus par l'exposant de se soumettre à la mise en œuvre d'une clause de mobilité qui porte atteinte à sa vie familiale ne saurait s'analyser en un abandon de poste comme tente de le faire croire l'appelant mais plutôt à un licenciement sans cause réelle et sérieuse ; qu'ensuite, la Cour constatera que la décision d'affectation prise par l'appelant a modifié substantiellement le contrat de travail de l'exposant relativement au contenu de son poste initial. Or, aux termes de l'article 11 de la convention collective interprofessionnelle, les modifications portant sur le contenu du poste du travail sont considérées comme substantielles ; qu'il s'ensuit que le refus de ces modifications par le salarié comme c'est le cas en l'espèce s'analyse en une rupture imputable à l'employeur qui en a pris l'initiative ; que donc, c'est à bon droit que le premier Juge a déclaré le licenciement de l'exposant abusif ; que cette rupture est d'autant plus abusive que l'appelant dans sa décision portant modification du contenu du poste de l'exposant lors de son affectation n'a invoqué à l'appui aucun motif ; qu'enfin, il convient d'indiquer qu'aux termes des dispositions du code du travail, tout licenciement doit être constaté par écrit avec indication précise du motif du licenciement sous peine d'être considéré comme abusif ; qu'en l'espèce la Cour remarquera à la lumière des éléments du dossier qu'aucune lettre de licenciement n'existe au dossier ; qu'il en résulte que le licenciement intervenu est dépourvu de motif. Or tout licenciement dépourvu de motif au sens de la loi et de la jurisprudence est abusif ; que la cour se doit donc de déclarer abusif le licenciement intervenu ainsi que l'a déjà fait le Tribunal ; qu'il s'agit d'un licenciement d'abord parce que l'initiative de la rupture (la prise d'acte suivant courrier en date du 20 janvier 2014 de l'appelant) émane de l'appelant et ensuite un tel licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse en ce qu'il est intervenu sans écrit (lettre de licenciement) et sans motifs de licenciement ; que l'appelant en est d'ailleurs conscient et c'est pour cela qu'il tente de faire croire à la cour que l'exposant a plutôt abandonné son poste de travail ; que là encore la cour ne se laissera point abuser par une telle analyse car l'abandon de poste qui est différent de la démission aux yeux de la doctrine et de la jurisprudence constitue un manquement de la part du salarié que l'employeur doit

obligatoirement s'il est convaincu de son existence sanctionner par la voie du licenciement et non par une prétendue prise d'acte ; qu'au demeurant et si l'exposant avait réellement abandonné son poste ainsi que le prétend l'appelant, il aurait dû sanctionner un tel manquement en procédant purement et simplement au licenciement de celui-ci et non se cacher derrière une supposée prise d'acte qui en la matière est inappropriée ; que n'ayant pas agi ainsi alors même qu'il prétend que l'exposant a abandonné son poste de travail, l'appelant ne peut qu'endosser les conséquences de la rupture intervenue qui s'analyse nécessairement de ce fait à un licenciement sans cause réelle et sérieuse ; que la Cour de Cassation a eu l'occasion de le rappeler à plusieurs reprises en décidant qu'en cas d'abandon de poste par le salarié dûment établi, la prise d'acte de la rupture du contrat de travail par l'employeur s'analyse nécessairement à un licenciement sans cause réelle et sérieuse, sans avoir à rechercher si les faits reprochés au salarié étaient ou non fondés. Cass.Soc 13 jan 2004, 11 fév 2004, RJS 4/04 n°388 ; que tous ces éléments mis en exergue démontrent clairement que le licenciement intervenu est abusif car dépourvu de cause réelle et sérieuse ; que la cour se doit en se conformant à la loi de confirmer le jugement entrepris sur ce point ; que cependant et s'agissant des réparations liées à cette rupture abusive notamment les dommages-intérêts, la Cour devra au regard de la brutalité de la rupture et des difficultés pour l'exposant à retrouver un emploi similaire du fait de la rareté généralisée de l'emploi sur la planète terre, les revoir à la hausse en les portant à la somme de vingt- cinq millions (25.000.000) F CFA ; qu'en ce qui concerne les arriérés de salaire, l'appelant par un raisonnement assez curieux demande à l'exposant de prouver qu'il lui doit des arriérés de salaire ; qu'en raisonnant ainsi, l'appelant procède à un renversement de la charge de la preuve car c'est lui qui est le débiteur de l'obligation du paiement de salaire vis-à-vis de l'exposant ; qu'ainsi s'il prétend s'être acquitté de cette obligation c'est à lui d'en administrer la preuve en produisant aux débats les pièces justificatives du paiement et non à l'exposant ; qu'en droit, il incombe au débiteur d'une obligation de prouver qu'il s'est exécuté ou libéré de son obligation en y apportant les preuves de cette libération ; qu'en ce qui

concerne les indemnités compensatrices des congés, il y a lieu de noter qu'elles sont également dues contrairement à ce que soutient l'exposant ; que là également si l'appelant a autorisé l'exposant à jouir de ses congés annuels, c'est à lui de le prouver en versant aux débats les pièces y afférentes ; que sur ce point, il convient d'attirer l'attention de la cour sur le fait que l'exposant avant la rupture de son contrat de travail avait en charge la Direction du collège LA FABIENNE, des lycées Modernes et des lycées Techniques ; qu'ainsi pendant les congés de Noël et même les vacances, il lui est demandé au regard de ces responsabilités d'assurer la permanence, parfois la formation de certains professeurs et la gestion des tâches administratives ; qu'à chaque fois que l'exposant a voulu se prévaloir de ses congés, l'appelant le renvoyait à l'article 3 du contrat un fine qui stipule entre autres « ... Pour le corps enseignant, il y a obligation d'assurer la permanence suivant le calendrier de l'administration du 1er juillet jusqu'à la veille de la nouvelle rentrée scolaire. La présence au poste est obligatoire sur toute la période des cours de vacances. L'employeur est en droit de rappeler à tout moment l'employé pour des formations, des recyclages ou toutes autre activités non contraires à la profession » ; que c'est en se cachant sous cet article que l'appelant s'est toujours opposé à la jouissance par l'exposant de ses congés mais tout en ne lui versant aucune indemnité à cet effet ; qu'ainsi c'est à juste titre que le Tribunal qui s'en est rendu compte de la réalité des choses l'a condamné à servir à l'exposant des indemnités compensatrices de congé surtout que l'appelant n'a pu prouver que son salarié a durant les années incriminées joui légalement de son congé ; que la cour doit elle aussi aller dans ce sens ; que c'est pourquoi l'intimé demandes à la Cour de :

En la Forme

Recevoir les appels ;

Au Fond

Déclarer vains et inopérants les moyens invoqués par l'appelant dans sa requête d'appel et les rejeter purement et simplement ;

En conséquence, confirmer purement et simplement le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré abusif le licenciement de l'exposant et en ce qui concerne les droits réglementaires à lui attribués ;

Reformant ledit jugement, voir condamner l'appelant à titre principal à payer à l'exposant la somme de vingt-cinq millions (25.000.000) F CFA au lieu de celle de cinq cent mille francs (500.000) CFA décidée par le premier Juge à titre de dommages-intérêts pour licenciement abusif ;

Dire et juger que cette décision produira les intérêts de droit à compter du jour de son prononcé ;

MOTIFS DE LA DECISION

Attendu que l'appelant toujours par le biais de son conseil a dans ses conclusions en réplique en date du 11 juillet 2018, relevé que l'intimée qui a fini par reconnaître que le contrat qui le lie à l'appelant contient une clause de mobilité sur la base de laquelle son affectation est intervenue tente de faire ;

Attendu que s'agissant des réparations liées à cette rupture abusive notamment les dommages-intérêts, c'est à tort que l'intimé sollicite que la cour révisé à la hausse en portant le montant déterminé par le premier juge à la somme de vingt-cinq millions (25.000.000) F CFA étant donné qu'en application des dispositions de l'article 43 du code de procédure civile, il n'a rapporté aucune preuve de sa demande qui au demeurant est mal fondée; qu'il échec donc de confirmé la décision du premier juge sur différents de ces points purement et simplement ;

Attendu qu'aux termes des dispositions de l'article 401 du code de procédure civile chaque partie qui succombe à un procès doit supporter les dépens ;

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement, en matière commerciale et en appel ;

EN LA FORME

Reçoit l'appel ;

AU FOND

Le dit non fondé ;

Rejette la demande de la BANK OF AFRICA TOGO SA tendant à juger que les six (06) mois de délai de grâce accordés courent à compter du prononcé de la décision à intervenir et par fractions mensuelles égales de six millions huit cent soixante-dix mille cinq cent cinquante-cinq (6.870.555) francs CFA, avec déchéance de terme ;

En conséquence, confirme le jugement entrepris en toutes ses dispositions ;

Condamne l'appelant, aux entiers dépens.

Ainsi fait, jugé et prononcé publiquement par la chambre commerciale de la Cour d'appel de Lomé, les jour, mois et an que dessus ;

Et ont signé pour le **Président KOEZI affecté**, le **Président de la Cour** et le **Greffier**. /.