

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/4542/2017-5

CAPH/159/2018

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des prud'hommes

DU 13 NOVEMBRE 2018

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____, appelant d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 16 janvier 2018 (JTPH/16/2018), comparant par M^e Marc MATHEY-DORET, avocat, MDC Avocats, rue de Candolle 34, 1205 Genève, en l'Étude duquel il fait élection de domicile,

et

B_____ **SA**, sise _____, intimée, comparant en personne.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 13 novembre 2018.

EN FAIT

A. a. B_____ est une association inscrite au Registre du commerce de Genève, de siège au _____ [GE]. Elle a pour but de sauvegarder les droits et les intérêts de ses sociétaires dans [le domaine] _____.

B_____ SA est une société anonyme inscrite au Registre du commerce de Genève, dont le siège est également au _____ [GE]. Elle poursuit comme but l'exploitation d'assurance de toute nature, à l'exclusion de l'assurance-vie. Toutes les personnes inscrites au Registre du commerce, autorisées à représenter la société, avec la signature collective à deux, ont également celui de représenter [l'association] B_____, également avec signature collective à deux, à l'exception des fondés de procuration C_____ et D_____, disposant d'un pouvoir de signature collective à deux pour B_____ SA seulement.

B_____ SA est la filiale de [l'association] B_____.

b. Par contrat de travail de durée indéterminée du 21 décembre 2012, A_____ a été engagé en qualité de _____ dans le secteur "Cellule _____/B_____ SA". Les Conditions d'emploi de B_____ faisaient partie intégrante dudit contrat. Celui-ci était établi sur papier à en-tête portant le logo [renvoyant à B_____]. Figuraient en outre les mentions suivantes:

"B_____ SA
[Association] B_____
[rue _____; case postale _____]
_____ [GE]
www._____.ch"

Ce contrat est signé par E_____, Directeur [de] B_____ SA, et par F_____, Responsable Ressources Humaines. Aucun de ces signataires ne figure au Registre du commerce de l'une ou l'autre entité précitée.

c. Le 3 juin 2015, il a été établi sur même papier à en-tête que le contrat précité, un certificat de travail intermédiaire pour A_____, signé par G_____, Responsable _____ [activité principale de l'association] et F_____. G_____ apparaît au Registre du commerce comme sous-directeur avec signature collective à deux de [l'association] B_____.

d. Le 15 février 2016, sur papier à en-tête de "B_____ SA, Human Ressources", portant le logo [renvoyant à B_____], A_____ a reçu un avertissement, signé par G_____ et H_____, ce dernier figurant également en qualité de sous-directeur avec signature collective à deux de [l'association] B_____.

e. Dans un courrier du 7 mars 2016 adressé à B_____, A_____ a demandé l'annulation de l'avertissement précité.

f. Le 16 mars 2016, B_____ SA et [l'association] B_____, signataires, sous la plume de G_____, F_____ et H_____, d'un courrier à l'en-tête de "B_____ SA, Human Ressources", ont contesté la teneur du pli de A_____ du 7 mars 2016.

g. Les 23 mars et 11 avril 2016, le conseil de A_____ s'est adressé à B_____ SA, pour faire part des difficultés rencontrées et des dysfonctionnements constatés par celui-ci dans l'exercice de son travail.

h. Le 21 avril 2016, une réponse a été envoyée au conseil de A_____, sur papier à en-tête "B_____, Ressources Humaines", signée par I_____, Responsable Corporate Center, et H_____, le premier figurant également au Registre du commerce en qualité de sous-directeur avec signature collective à deux de [l'association] B_____.

i. Le contrat de travail de A_____ a été résilié par courrier du 17 mai 2016, pour le 31 août 2016, signé par B_____ SA et [l'association] B_____, sur papier à en-tête de "B_____ SA, Human Ressources", portant le logo [renvoyant à B_____], sous la signature de G_____, F_____ et H_____.

j. Le 15 juillet 2016, A_____, sous la plume de son conseil, a contesté cette résiliation auprès de B_____ SA.

k. Le 6 septembre 2016, B_____ SA a contesté la position de A_____, dans un courrier sur papier à en-tête de "B_____ SA, Human Ressources", portant le logo [renvoyant à B_____], signé de G_____ et H_____.

B. a. Par requête de conciliation expédiée le 23 février 2017 au Tribunal des Prud'hommes (ci-après: le Tribunal), dirigée contre [l'association] B_____, A_____ a conclu principalement, notamment, à la condamnation de celle-ci à lui payer la somme totale de 725'466 fr. 20, plus intérêts à 5 % dès le 1^{er} septembre 2016 à titre d'indemnités pour congé abusif, pour vacances non prises, pour jours de récupération non pris, à titre d'heures supplémentaires et d'indemnité pour travail supplémentaire.

Il a fait valoir à l'appui de ses prétentions qu'il avait été engagé par [l'association] B_____ en qualité de _____ selon contrat du 21 décembre 2012, résilié le 17 mai 2016, selon lui abusivement, avec effet au 31 août 2016.

b. Une audience de conciliation s'est tenue le 16 mai 2017 entre A_____ et [l'association] B_____, représentée par I_____, muni d'une procuration du même jour établie sur papier portant uniquement le logo [renvoyant à B_____] et signée par J_____, Directeur [de l'association], et K_____, Directeur Corporate communications, tous deux ayant pouvoir de signature collective à deux pour

[l'association] B_____ selon le Registre du commerce à l'exclusion de B_____ SA. L'autorisation de procéder a été délivrée à A_____ à l'issue de l'audience.

c. Par demande déposée le 12 septembre 2017 par devant le Tribunal, mais dirigée contre B_____ SA, A_____ a conclu principalement, notamment, à la condamnation de celle-ci à lui payer la somme totale de 725'466 fr. 20, plus intérêts à 5 % dès le 1^{er} septembre 2016 à titre d'indemnités pour congé abusif, pour vacances non prises, pour jours de récupération non pris, à titre d'heures supplémentaires et d'indemnité pour travail supplémentaire.

Il a fait valoir à l'appui de ses prétentions qu'il avait été engagé en qualité de _____ selon contrat du 21 décembre 2012, signé par E_____, directeur de B_____ SA.

A_____ a requis, à la forme, et avant toute autre conclusion, qu'il soit ordonné la rectification de la désignation des parties, en ce sens que la partie défenderesse est B_____ SA, et que la demande soit déclarée recevable.

d. Par ordonnance du 23 octobre 2017, le Tribunal a transmis à [l'association] B_____ et à B_____ SA un exemplaire de la demande de A_____ du 12 septembre 2017, imparti à celles-ci et à ce dernier un délai de quinze jours pour se déterminer sur la substitution de parties, soit que B_____ SA se substitue à [l'association] B_____ en qualité de partie défenderesse, et a réservé la suite de la procédure.

e. Par courrier du 6 novembre 2017, A_____ a persisté à solliciter la rectification de la désignation des parties telle que requise dans son mémoire du 12 septembre 2017, répétant que c'était à la suite d'une malencontreuse erreur rédactionnelle que la requête en conciliation avait été dirigée contre [l'association] B_____ et non B_____ SA. Il n'existait dans l'esprit des parties aucun doute raisonnable sur l'identité de la partie défenderesse.

f. Dans un courrier du 7 novembre 2017, B_____ SA a déclaré ne pas accepter de se substituer en tant que partie défenderesse dans la procédure, estimant que la conciliation était un préalable obligatoire à l'introduction d'une demande en paiement devant le tribunal et qu'aucune des exceptions prévues aux art. 198 et 199 CPC n'était réalisée. Elle a conclu à l'irrecevabilité de la demande déposée par A_____, aucune autorisation de procéder n'ayant été délivrée à son encontre.

g. [L'association] B_____ a conclu, sous la plume de son mandataire le 7 novembre 2017, à ce que le Tribunal constate qu'aucune demande en paiement n'avait été déposée dans le délai de trois mois suivant l'autorisation de procéder contre elle, que l'instance était non introduite, que l'autorisation de procéder à son encontre était caduque et, en tant que de besoin, à être mise hors de cause.

h. Par déclaration écrite du 12 décembre 2017, B_____ SA a renoncé à se prévaloir de tout délai de prescription en relation avec d'éventuelles créances que A_____ pourrait avoir en lien avec ses relations de travail (...) qui ont duré du 21 janvier 2013 au 31 août 2016.

- C.** Par jugement JTPH/16/2017 du 16 janvier 2018, communiqué aux parties par plis recommandés du même jour, ainsi qu'à [l'association] B_____, le Tribunal a, à la forme, rejeté la requête de A_____ du 12 septembre 2017 en rectification de la désignation de la partie défenderesse (ch. 1 du dispositif), déclaré irrecevable la demande formée le 12 septembre 2017 par A_____ contre B_____ SA (ch. 2), invité A_____ à mieux agir s'il s'y estimait fondé (ch. 3) et dit que la procédure était gratuite (ch. 4).

En substance, le Tribunal a considéré qu'il n'était pas possible de retenir qu'il n'y avait aucun doute dans l'esprit du juge conciliateur et de [l'association] B_____ quant au fait que le demandeur voulait en réalité assigner en qualité de partie défenderesse B_____ SA. Par ailleurs, celle-ci n'avait pas comparu en audience de conciliation à laquelle elle n'avait jamais été citée. Aucune autorisation de procéder valable n'avait ainsi été délivrée à l'encontre de celle-ci. Enfin, tant [l'association] B_____ que B_____ SA avaient refusé toute substitution de parties au sens de l'art. 83 CPC.

- D. a.** Par acte du 12 février 2018, A_____ appelle de ce jugement, dont il sollicite l'annulation. Cela fait, il conclut à l'admission de sa requête du 12 septembre 2017 en rectification de la désignation de la partie défenderesse, à ce que soit déclarée recevable la demande formée le 12 septembre 2017 contre B_____ SA, au renvoi de la cause au Tribunal, charge à celui-ci de l'instruire, et au déboutement de B_____ SA de toutes ses conclusions, sous suite de frais.

Il produit une pièce nouvelle.

b. Par mémoire réponse expédié le 3 avril 2018, B_____ SA conclut à l'irrecevabilité de l'appel formé par A_____, à la confirmation du jugement JTPH/16/2017 rendu le 16 janvier 2018 par le Tribunal, au déboutement de A_____ de toutes ses conclusions, sous suite de frais judiciaires et dépens.

Elle produit des pièces nouvelles.

c. Par réplique du 27 avril 2018, accompagnée d'une pièce nouvelle, A_____ persiste dans ses conclusions.

d. Dans un acte intitulé « faits nouveaux » expédié le 3 mai 2018 à la Chambre de céans, ainsi que dans une duplique du 24 mai 2018, B_____ SA persiste également dans ses conclusions. Elle produit une pièce nouvelle.

e. Par réponse sur faits nouveaux du 5 juin 2018, A_____ à derechef persisté dans ses conclusions et produit une pièce nouvelle.

f. Les parties ont été informées par courrier du 8 juin 2018 du greffe de la Cour de ce que la cause serait gardée à juger à l'issue d'un délai de dix jours.

E. Il ressort encore du dossier soumis à la Cour les éléments suivants:

a. Par requête de conciliation déposée au Tribunal le 16 février 2018, dirigée contre B_____ SA, A_____ a conclu principalement, notamment, à la condamnation de celle-ci à lui payer la somme totale de 725'466 fr. 20, plus intérêts à 5 % dès le 1^{er} septembre 2016 à titre d'indemnités pour congé abusif, pour vacances non prises, pour jours de récupération non pris, à titre d'heures supplémentaires et d'indemnité pour travail supplémentaire.

Il a fait valoir à l'appui de ses prétentions qu'il avait été engagé par B_____ SA en qualité de _____ selon contrat du 21 décembre 2012, résilié le 17 mai 2016, selon lui abusivement, avec effet au 31 août 2016.

La cause est enregistrée sous n° C/1_____/2018.

b. Une audience de conciliation s'est tenue le 24 avril 2018 entre A_____ et B_____ SA, à l'issue de laquelle l'autorisation de procéder a été délivrée à A_____.

EN DROIT

1. **1.1** L'appel est recevable pour avoir été interjeté auprès de la Cour de justice (art. 124 let. a LOJ), dans le délai utile de trente jours et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 142 al. 1, 308 al. 1 let. a et 311 al. 1 CPC), à l'encontre d'une décision incidente de première instance (art. 236 al. 1 CPC), rendue dans une affaire dont la valeur litigieuse, compte tenu de l'ensemble des prétentions litigieuses en première instance, est supérieure à 10'000 fr. (art. 91 al. 1 et 308 al. 2 CPC).

1.2. L'intimée fait valoir que l'appelant n'a pas d'intérêt à agir, ce qui rendrait l'appel irrecevable.

1.2.1 Pour que la demande soit recevable, le demandeur ou le requérant doit avoir un intérêt digne de protection à agir (art. 59 al. 2 let. a CPC).

La partie qui résilie abusivement le contrat doit verser à l'autre une indemnité (art. 336a CO). La partie qui entend demander l'indemnité fondée sur les art. 336 et 336a CO doit faire opposition au congé (...) jusqu'à la fin du délai de congé et, si l'opposition est valable et que les parties ne s'entendent pas pour maintenir le rapport de travail, la partie qui a reçu le congé peut faire valoir sa prétention à une

indemnité, en agissant par voie d'action en justice dans les 180 jours à compter de la fin du contrat, sous peine de péremption (art. 336b CO).

L'instance est introduite par le dépôt de la requête de conciliation, de la demande ou de la requête en justice, ou de la requête commune en divorce (art. 62 al. 1 CPC).

Si l'acte introductif d'instance retiré ou déclaré irrecevable pour cause d'incompétence est réintroduit dans le mois qui suit le retrait ou la déclaration d'irrecevabilité devant le tribunal ou l'autorité de conciliation compétent, l'instance est réputée introduite à la date du premier dépôt de l'acte (art. 63 al. 1 CPC).

1.2.2 En l'espèce, l'appelant a un intérêt à la présente procédure intentée dans le délai précité de l'art. 336b CO. S'il devait renouveler sa demande, ce délai serait échu et son droit à une indemnité selon les art. 336 et 336a CO périmé, sous réserve de la question de l'application des art. 62 et 63 CPC, qu'il n'est pas nécessaire de trancher, l'appel devant en tout état être rejeté.

1.3 L'appelant a conclu, dans sa demande du 12 septembre 2017, à ce que soit ordonnée la rectification de la qualité des parties, en ce sens que la partie défenderesse est B _____ SA.

Cette conclusion vise en réalité la rectification de la qualité des parties telle que figurant sur la demande déposée en conciliation, et sur l'autorisation de procéder, délivrée par l'autorité de conciliation.

Dès lors la recevabilité de la conclusion qui vise la demande dont le Tribunal est saisi, dirigée contre B _____ SA se pose, celle-ci apparaissant sans objet. Il n'y a cependant pas lieu d'examiner ce point plus avant compte tenu des considérations qui suivent.

1.4 Compte tenu de la valeur litigieuse, la cause est soumise à la procédure ordinaire (art. 219 ss CPC). Les maximes des débats (art. 55 al. 1 CPC) et de disposition (art. 58 al. 1 CPC) sont dès lors applicables.

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, n° 2314 et 2416).

2. Les parties ont produit des pièces nouvelles et allégué des faits nouveaux, à la recevabilité desquelles l'intimée s'oppose, du moins partiellement.

2.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

En outre, les faits notoires ne doivent pas être prouvés conformément à l'art. 151 CPC.

Selon une opinion doctrinale, des faits ne sont pas nouveaux, au regard de l'art. 317 CPC, lorsqu'ils ressortent de preuves administrées en première instance, et l'autorité d'appel doit donc les prendre en considération alors même que les parties n'en ont fait aucune mention dans cette instance (REETZ/HILBER, *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung ZPO*, 2e éd., 2013, art. 317 N 32; Benedikt SEILER, *Die Berufung nach ZPO*, 2013, n° 1237 p. 533). Cette opinion est sujette à caution, et elle n'est en tout cas pas concluante lorsque les faits concernés présentent une certaine complexité, ou ne se rattachent pas étroitement à d'autres faits dûment allégués (arrêt du Tribunal fédéral 4A_309/2013 du 16 décembre 2013 consid. 3.2).

2.2 En l'espèce, les pièces 2 appelant et 1 et 2 intimée sont recevables, car postérieures aux dernières écritures des parties devant le Tribunal. Les autres pièces figurent déjà au dossier.

La recevabilité de la pièce 3 appelant, contestée par l'intimée, peut demeurer indécise, car celle-ci n'est pas pertinente pour la solution du litige.

Les faits nouvellement allégués par l'appelant (organes de l'intimée ou de [l'association] B_____, signataires des différents courriers) ressortent soit des pièces produites soit sont des faits notoires, de sorte qu'ils sont recevables, étant précisé qu'ils ne présentent pas de complexité particulière et se rattachent étroitement à d'autres faits dûment allégués.

Il a été tenu compte des faits et pièces nouvelles recevables dans l'état de fait ci-dessus.

3. L'appelant fait grief au Tribunal de n'avoir pas procédé à la rectification sollicitée.

3.1.1 La loi prévoit que la demande doit contenir, entre autres, la désignation des parties (art. 221 al. 1 let. a CPC).

La demande doit indiquer les noms et adresses des parties et de leurs représentants éventuels (TAPPY, in CPC, *Code de procédure civile commenté*, 2011, n° 7 ad art. 221 CPC).

La rectification suppose que l'on se trouve en présence d'une simple erreur de rédaction, qu'il n'y ait pas de doute sur l'identité réelle des parties et qu'il n'existe aucun risque de confusion. Une rectification ayant pour but de procéder à une substitution de parties n'est pas admissible (ATF 136 III 545 consid. 3.4.1; 131 I 57 consid. 2.1; WILLISEGGER, in *Schweizerische Zivilprozessordnung, Berner Kommentar*, 2012, n. 10 ad art. 221 et n. 14 ad art. 244 CPC).

Il n'y a pas désignation inexacte d'une partie, mais bien une action introduite contre une personne qui n'a pas la qualité pour défendre (au sens de « légitimation passive », condition de fond du droit exercé), lorsque la personne qui aurait prétendument dû reconnaître qu'elle était visée n'a pas reçu la notification de la requête aux fins de conciliation, introductive d'instance. La rectification de la désignation d'une partie présuppose évidemment que la requête de conciliation, respectivement la demande aient été effectivement communiquées à la partie qui a la qualité pour défendre, et non à un tiers, en d'autres termes qu'elle en ait eu connaissance, à défaut de quoi il n'est évidemment pas possible de lui imputer qu'elle aurait compris ou dû comprendre, selon les règles de la bonne foi, que l'action a été ouverte contre elle (ATF 142 III 782 consid. 3.2.1, arrêt du Tribunal fédéral 4A_560/2015 du 20 mai 2016 consid. 4.2 - 4.3).

La substitution de parties doit être soigneusement distinguée de la rectification des qualités des parties. Sur le plan tant théorique que procédural, les deux notions ne se confondent en effet nullement, en dépit de l'apparente similarité des termes. Les qualités des parties sont rectifiées lorsqu'une erreur affecte la dénomination de l'une d'elles, en sorte que les mentions légales qui permettent en principe d'assurer leur identité ne sont pas pleinement réalisées. L'hypothèse vise donc le cas d'une simple erreur rédactionnelle, distincte à ce titre d'une modification formelle du lien d'instance, et qui peut en conséquence se limiter à faire l'objet d'une correction par voie prétorienne, sans commander l'annulation de l'acte qu'elle affecte (HOTELLIER, La substitution de parties en procédure civile genevoise, in *Mélanges en l'honneur de Henri-Robert Schüpbach*, 2000, p. 204 ss).

La jurisprudence du Tribunal fédéral repose également sur cette distinction. C'est ainsi que, dans des cas particuliers, il a été jugé que tout risque de confusion pouvait être écarté - bien que la désignation erronée se rapporte à une tierce partie qui existait effectivement - si la véritable débitrice pouvait être identifiée par l'indication des numéros des séquestres en cause et du montant des créances en poursuite (cf. arrêt P.898/1986 du 6 novembre 1986, publié in SJ 1987 p. 22, consid. 3c) ou si la partie avait effectivement su ce qu'elle devait savoir, soit que les prétentions découlant d'un contrat d'entreprise (mentionnées dans la demande de citation en conciliation) ne pouvaient concerner qu'elle-même et non la société mentionnée par erreur (cf. ATF 114 II 335 consid. 3b).

Pour qu'une rectification purement rédactionnelle puisse être admise, il faut avoir la certitude que, compte tenu des circonstances, la partie adverse a effectivement reconnu l'erreur dans la désignation des qualités des parties et n'a d'aucune façon été trompée par l'erreur de plume. Conformément aux principes généraux qui viennent d'être rappelés, des doutes raisonnables, fussent-ils minimes, excluent qu'il puisse être question d'une simple rectification rédactionnelle, sous peine de violer le principe de l'interdiction de l'arbitraire (ATF 131 I 57, consid. 2.3).

Lorsqu'il n'est plus possible de rectifier l'inexactitude dans la procédure en cours, il ne restera plus au demandeur que la possibilité d'introduire une nouvelle action (ATF 142 III 782; note BASTONS BULLETTI in CPC Online, newsletter du 14 décembre 2016).

3.1.2 A teneur de l'art. 2 al. 2 CC, l'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi. L'existence d'un abus de droit se détermine selon les circonstances concrètes du cas, en s'inspirant des diverses catégories mises en évidence par la jurisprudence et la doctrine (ATF 138 III 425 consid. 5.2; 135 III 162 consid. 3.3.1; 129 III 493 consid. 5.1). L'emploi dans le texte légal du qualificatif "manifeste" démontre que l'abus de droit ne doit être admis qu'avec restriction (ATF 139 III 24 consid. 3.3; 135 III 162 consid. 3.3.1). Les cas typiques en sont l'absence d'intérêt à l'exercice d'un droit, l'utilisation d'une institution juridique contrairement à son but, la disproportion manifeste des intérêts en présence, l'exercice d'un droit sans ménagement ou l'attitude contradictoire (ATF 129 III 493 consid. 5.1; 127 III 357 consid. 4c/bb). La règle prohibant l'abus de droit permet au juge de corriger les effets de la loi dans certains cas où l'exercice d'un droit allégué créerait une injustice manifeste (ATF 135 III 162 consid. 3.3.1; 134 III 52 consid. 2.1 et les références doctrinales). Il incombe à la partie qui se prévaut d'un abus de droit d'établir les circonstances particulières qui autorisent à retenir cette exception (ATF 134 III 52 consid. 2.1 in fine et les arrêts cités).

3.2 En l'espèce, la demande déposée en conciliation l'a été contre [l'association] B_____, sur la base d'un contrat allégué conclu entre l'appelant et cette entité. Ce contrat mentionnait en en-tête aussi bien [l'association] B_____ que B_____ SA, seule visée par la demande déposée devant le Tribunal. Les organes de la seconde sont tous également organes de la première – l'inverse ne valant pas -, certains courriers échangés entre les parties le sont à l'enseigne des deux entités, certains ne sont signés que par des organes de [l'association] B_____, qui ne le sont pas aussi de B_____ SA. Compte tenu d'une certaine confusion résultant de ce qui précède, il ne peut être retenu, comme le voudrait l'appelant, qu'il n'existait aucun doute quant à l'identité de la partie contre qui la demande en conciliation était dirigée.

Cette espèce se rapproche d'ailleurs de celle objet de l'ATF 131 I 57 cité ci-dessus, dans lequel le demandeur avait assigné en paiement la société mère au lieu de la filiale, les mêmes administrateurs siégeant aux conseils des deux entités. Le Tribunal fédéral a jugé que la société mère ne pouvait pas nécessairement exclure que le demandeur entendait l'attirer en justice à quelque titre que ce soit. Dès lors, en présence d'un risque de confusion même minime, une rectification de la qualité de partie était arbitraire.

S'ajoute à ce qui précède que B_____ SA n'a pas reçu la requête de conciliation, de sorte qu'elle n'en a pas eu connaissance. Elle ne pouvait ainsi savoir que c'est elle qui était en réalité assignée.

Contrairement à ce que soutient l'appelant, aucun élément de fait ne permet d'affirmer que [l'association] B_____ ou B_____ SA aurait agi de mauvaise foi. Le fait que ces deux entités aient la même adresse ne suffit pas à considérer que la première ait compris que c'est la seconde qui était effectivement visée par la demande, ni que la seconde ait eu effectivement connaissance de celle-ci avant l'audience de conciliation. Il s'agit en effet de deux entités juridiques différentes, avec des buts différents, et aucun élément du dossier n'établit que leur administration soit indifférenciée. Le représentant de [l'association] B_____, présent à l'audience de conciliation, n'avait d'ailleurs aucun pouvoir de représentation de la première. Le fait qu'il ait été signataire d'un courrier du 21 avril 2016 en réponse à un courrier adressé par le conseil de l'appelant à B_____ SA ne suffit pas à retenir le contraire.

Au vu des considérations qui précèdent, c'est à bon droit que les premiers juges ont refusé de procéder à la rectification sollicitée.

4. L'appelant reproche au premier juge d'avoir déclaré la demande irrecevable vu le défaut de conciliation des parties. L'intimée n'ayant aucune intention de trouver un accord, elle fait preuve de mauvaise foi en réclamant la tenue d'une audience de conciliation. Admettre le contraire revient à faire preuve de formalisme excessif.

4.1.1 La procédure au fond est précédée d'une tentative de conciliation devant une autorité de conciliation (art. 197 CPC).

Dans les litiges patrimoniaux d'une valeur litigieuse de 100'000 francs au moins, les parties peuvent renoncer à la procédure de conciliation d'un commun accord.

Le tribunal n'entre en matière que sur les demandes et les requêtes qui satisfont aux conditions de recevabilité de l'action (art. 59 al. 1 CPC). Le demandeur ne peut déposer sa demande qu'après avoir reçu une autorisation de procéder de l'autorité de conciliation, suite à l'échec de la tentative (BOHNET, in CPC, Code de procédure civile commenté, 2011, n°63 ad art. 59 CPC).

4.1.2 Le formalisme excessif est une forme particulière de déni de justice prohibé par l'art. 29 al. 1 Cst. Il intervient lorsque la rigueur de certaines règles procédurales ne se justifie par aucun intérêt digne de protection, devient une fin en soi et empêche ou complique de manière insoutenable la réalisation du droit matériel (ATF 135 I 6 consid. 2.1 et réf. citées). En tant qu'elle sanctionne un comportement répréhensible de l'autorité dans ses relations avec le justiciable, l'interdiction du formalisme excessif poursuit le même but que le principe de la bonne foi déduit de l'art. 9 Cst. (art. 4 aCst.) (BOHNET, op. cit., n. 6 ss ad

art. 52 CPC). A cet égard, il commande à l'autorité d'éviter de sanctionner par l'irrecevabilité les vices de procédure aisément reconnaissables qui auraient pu être redressés à temps, lorsqu'elle pouvait s'en rendre compte assez tôt et les signaler utilement au plaideur (ATF 125 I 166 consid. 3a; BOHNET, ibidem., n. 7 ad art. 132 CPC).

4.2 En l'espèce, dans la mesure où la rectification de la qualité des parties ne doit pas être ordonnée, il est constant que la demande déposée contre B_____ SA devant le Tribunal n'a pas fait l'objet d'une procédure de conciliation et que l'appelant ne s'est pas fait délivrer une autorisation de procéder contre cette entité.

Le seul fait que l'intimée ne soit pas disposée à trouver un accord, dans la mesure où elle conteste les prétentions de l'appelant, comme cela ressort des différents courriers échangés entre les parties, ne suffit pas à considérer qu'elle est de mauvaise foi en se prévalant de l'absence de conciliation préalable pour conclure à l'irrecevabilité de la demande dirigée contre elle. Aucun formalisme excessif ne peut non plus être reproché au Tribunal.

Le jugement querellé doit être entièrement confirmé.

- 5.** L'appelant, qui succombe, sera condamné aux frais d'appel, arrêtés à 1'000 fr., compensés avec l'avance fournie du même montant, acquise à l'Etat.

L'intimée comparant en personne, il ne lui sera pas alloué de dépens, les démarches effectuées ne le justifiant pas (art. 95 al. 3 let. c CPC).

* * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre des prud'hommes, groupe 5 :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le jugement JTPH/16/2018 du 16 janvier 2018.

Au fond :

Le rejette.

Arrête les frais judiciaires d'appel à 1'000 fr., les met à la charge de A_____, dit qu'ils sont compensés avec l'avance fournie, du même montant, acquise à l'Etat.

Siégeant :

Madame Pauline ERARD, présidente; Madame Anne-Christine GERMANIER, juge employeur; Madame Shirin HATAM, juge salariée; Madame Véronique BULUNDWE-LEVY, greffière.

Indication des voies de recours et valeur litigieuse :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 15'000.- fr.