

06/2014/FAB

COUR CIVILE

Audience de jugement du 24 janvier 2014

Présidence de M. HACK, président

Juges : M. Muller et Mme Byrde

Greffier : Mme Umulisa Musaby

Cause pendante entre :

T._____

(Me Chr. Favre)

et

FONDATION J._____

- Du même jour -

Délibérant immédiatement à huis clos, la Cour civile considère :

En fait :

1. Le demandeur T._____, ressortissant suisse né le 28 mai 1948, est marié et père de quatre enfants. Au terme de ses études à la Faculté de médecine de l'Université de Lausanne, il a obtenu son diplôme de médecin le 11 juin 1974. Le 18 décembre 1990, le diplôme de docteur en médecine lui a été délivré après la publication d'une thèse dont le titre était « traitement non mutilant du cancer du sein »; le 8 mars 1991, il a obtenu le titre de spécialiste FMH en chirurgie.

En 1991, le Dr P._____, médecin-chef auprès de l'Hôpital de zone du D._____ et l'Hôpital de la G._____ à [...], a proposé au demandeur de poser sa candidature pour le remplacer à l'occasion de son départ à la retraite. Le demandeur a été nommé médecin-chef co-titulaire des services de chirurgie de ces hôpitaux.

En 1998, les Hôpitaux du D._____, de R._____ et de [...] se sont regroupés sous l'égide de la Fondation J._____. Cette fondation a ainsi été inscrite au registre du commerce du canton de Vaud le 7 janvier 1998. Son siège était à [...] et elle avait pour but de « procurer aux patients les soins que nécessite leur état, exploiter divers établissements constituant ensemble une structure hospitalière multisite comprenant tous les services médicaux jugés utiles, veiller à maintenir l'existence d'un hôpital performant [...], notamment en procédant à toutes démarches en vue de la construction d'un hôpital unisite ou, à défaut, de la transformation et de l'agrandissement de l'un des établissements existants ». La Fondation J._____ était dotée d'un conseil de trente-trois membres et d'un comité exécutif de cinq membres; M._____ en était le directeur général .

Sur la base des extraits du registre du commerce, accessibles par internet, la cour tient pour notoire que la Fondation J._____ a été liquidée le 20 mars 2006 et radiée le 5 septembre 2006.

Selon ces extraits, la Fondation C._____ a été inscrite le 16 janvier 2004 et a pour but « de procurer aux patients les soins que nécessite leur état ; exploiter divers établissements constituant ensemble une structure hospitalière multisite comprenant tous les services médicaux jugés utiles ; veiller à maintenir l'existence d'un hôpital performant [...] et procéder à toute démarche en vue de la construction d'un hôpital unisite ». Elle est dotée d'un conseil de vingt-trois membres au maximum.

2. a) Après de longs mois de négociation, la Fédération des Hôpitaux vaudois (ci-après : FHV) et la société Vaudoise de Médecine (ci-après : SVM) ont conclu la Convention collective de travail des médecins-chefs (ci-après : CCT 2005-2006) à fin 2004, ceci pour une durée initiale de deux ans à compter du 1^{er} janvier 2005. La CCT est renouvelée tacitement d'année en année, sauf résiliation écrite donnée par l'une des parties contractante au moins six mois à l'avance pour le 31 décembre suivant. Cette CCT a notamment la teneur suivante :

« (...)

8. Durée du contrat :

Le contrat de travail est en règle générale conclu pour une durée indéterminée. Il peut exceptionnellement être conclu pour une durée déterminée si des circonstances particulières le justifient.

Si le contrat est conclu pour une durée indéterminée, il peut être résilié par chacune des parties moyennant un délai de congé de six mois pour la fin d'un mois. La résiliation doit revêtir la forme écrite pour être valable. Lorsque la résiliation est le fait de l'hôpital, elle doit être prononcée par le Conseil d'administration, le Conseil de fondation ou le Comité de l'hôpital, sur préavis de la Commission médicale hospitalière, pour être valable.

Si le contrat est conclu pour une durée déterminée, il prend fin à l'échéance de la durée convenue, sans qu'une résiliation ne soit nécessaire. Si, après l'expiration de la période convenue, il est reconduit tacitement, il se transforme en un contrat de durée indéterminée.

Sauf disposition contraire revêtant la forme écrite, le contrat de travail prend fin au plus tard à la fin du mois durant lequel le médecin-chef a atteint l'âge légal donnant droit à la rente de vieillesse au sens de l'art. 21 LAVS.

Pour les médecins-chefs qui occupent déjà cette fonction au moment de l'entrée en vigueur de la Convention, le contrat est nécessairement conclu pour une durée indéterminée.

(...)

13. Commission médicale hospitalière :

Le Collège des médecins désigne une Commission médicale hospitalière.

Cette Commission est composée en principe de cinq médecins-chefs ou agrées, dont le Doyen. Elle construit un partenariat permanent avec la direction générale, qu'elle rencontre régulièrement.

La Commission médicale hospitalière a notamment les attributions suivantes :

- préaviser à l'attention du Conseil d'administration, du Conseil de fondation ou du Comité de l'hôpital pour l'engagement ou le licenciement d'un médecin-chef ou agrée ;
- prendre toute disposition pour régler les conflits au sein du corps médical ;
- faire toute proposition à la direction générale, au Conseil d'administration, au Conseil de fondation ou au Comité de l'hôpital.

(...). »

Cette CCT a été dénoncée pour le 31 décembre 2006.

b) La CCT signée le 1^{er} mai 2007 prévoit que la résiliation doit être « *prononcée par l'organe supérieur de direction et d'administration (exécutif) de l'hôpital* ».

c) Le Règlement du comité exécutif de l'Hôpital J._____ prévoit que le comité exécutif se voit attribuer les compétences suivantes :

« (...)

a) exercer la haute direction (...)

(...)

e) nommer et révoquer (...) les médecins-chefs de service et les médecins agréés ;

(...). »

3. Depuis le 1^{er} janvier 2005, le demandeur et la Fondation J._____ étaient liés par un contrat de travail signé le 7 janvier 2005. Du côté de la défenderesse, ce contrat a été signé par le président du comité exécutif et le directeur général.

Le délai de résiliation était de six mois pour la fin d'un mois. Il était en outre prévu ce qui suit :

« (...)

Le présent contrat de travail est régi par les dispositions des articles 4 à 36 et 45 de la Convention collective de travail conclue entre la SVM et la FHV, lesquels s'appliquent de manière impérative si la Convention ne permet pas expressément d'y déroger et subsidiairement, les articles 319 à 343 du Code suisse des obligations, s'agissant des points non réglés par la Convention.

(...)

3. Salaire brut (mensuel) : frs. 12'750.--*

- salaire brut de base : frs. 12'750.--*
- pour un taux d'activité : à 100%*

A ce salaire de base, s'ajoutent les diverses indemnités (de garde, de fonction, compensatoires) payées mensuellement (montant brut) conformément à la CCT.

Complément de revenu

Un bonus sur l'hospitalisation en division commune est calculé chaque année et intégré dans le salaire mensuel. Un complément de revenu est également versé sur l'ambulatoire personnel et l'activité privée hospitalière. Les règles sont fixées par la Plate-forme SVM-FHV.

Par ailleurs, un complément "13^{ème} salaire" sur le salaire brut de base, prorata temporis est versé en fin d'année ou au moment du départ ainsi que d'éventuelles allocations familiales.

Les frais de formation fixés par la CCT font l'objet d'un remboursement mensuel. Ils ne sont pas soumis aux charges sociales.

(...)

9. Vacances

Le médecin-chef a droit aux vacances annuelles payées suivantes, (...):

- jusqu'à et y compris l'année des 59 ans →5 semaines.
- dès la 60^{ème} année →6 semaines.

(...)

Le médecin-chef certifie avoir pris connaissance des dispositions ci-dessus ainsi que de la Convention collective de travail SVM-FHV et du cahier des charges qui font partie du contrat de travail et en accepte le contenu.

(...). »

L'activité du demandeur était en outre régie par un cahier des charges SVM-FHV.

4. Par lettre recommandée du 7 mars 2006, l'Hôpital J._____, sous la plume des MM. K._____, et M._____, a porté à la connaissance du demandeur ce qui suit :

« A l'issue de l'enquête interne que nous avons réalisée à propos de vos relations avec les différents corps professionnels de notre hôpital, et après réflexion approfondie, nous avons décidé de mettre un terme à notre collaboration avec effet au 1^{er} octobre 2006.

Il va sans dire que nous attendons de vous un engagement complet jusqu'à votre départ. »

5. A la même date, la défenderesse a licencié le Dr B._____, médecin-chef de longue date auprès de l'Hôpital J._____.

6. Le conseil de la Fondation J._____ n'a jamais pris la décision de résilier le contrat de travail liant la défenderesse au demandeur. La

décision de procéder au licenciement des Drs T._____ et B._____ a été prise par le Comité exécutif de l'Hôpital J._____, sans avoir donné l'occasion au conseil de fondation de donner son avis.

La commission médicale de la défenderesse avait été saisie de la question du licenciement des Docteurs T._____ et B._____. Le procès-verbal de sa séance du 6 mars 2006 indique ce qui suit :

« (...)

2) Préavis de la commission médicale sur les conclusions du comité exécutif (art. 13 de la CCT)

Le Dr F._____ signale qu'en l'absence de connaissance des données complètes du conflit, il n'est pas possible à la commission médicale de donner son avis.

Cette remarque est partagée par les Drs S._____ et H._____. Ce dernier propose que le comité exécutif présente ses arguments.

Le Dr L._____ rappelle que les auditions sont confidentielles et ne peuvent donc pas être présentées.

Le Dr X._____ rappelle qu'un préavis a déjà été donné par la commission médicale concernant le Dr B._____.

Le Dr A._____ est également surpris par la décision du comité exécutif vis-à-vis du Dr T._____ et que la commission médicale ne peut pas voter en l'absence des éléments le concernant.

Le Dr S._____ souhaite que la décision du comité exécutif soit motivée et qu'en l'absence de motivation, un vote ne peut pas être réalisé.

Le Dr F._____ propose qu'une entrevue soit organisée entre le comité exécutif et la commission médicale pour l'informer des motivations ayant abouti à ces décisions.

Ceci est partagé par les Drs H._____, E._____ et I._____.

A la question : "Est-ce que la commission médicale désire donner un préavis sur les conclusions du comité exécutif ? ", 10 membres ont voté non, 0 oui et 3 se sont abstenus.

La commission médicale ne peut pas se prononcer sans connaissance des motivations du comité exécutif. Elle propose à l'unanimité de rencontrer les membres du comité exécutif (13 pour, 0 contre, 0 abstention).

(...).»

7. Par correspondance du 17 mars 2006 adressée au Conseil de fondation de la défenderesse et à sa direction générale, le demandeur, par son conseil, a signifié ce qui suit à la défenderesse :

« (...)

2.- Votre courrier valant résiliation du contrat de travail fait état d'une enquête interne. (...), mon client ignorait même l'existence d'une telle enquête. A fortiori, il n'a pas eu l'occasion de s'exprimer dans le cadre de celle-ci, ni de prendre connaissance du dossier et encore moins se prononcer sur les griefs qui auraient motivé votre "réflexion approfondie" (...).

3. Les rapports contractuels vous liant à M. le Dr T. _____ sont notamment soumis à la Convention collective de travail des médecins-chefs de la FHV. Ce document institue divers mécanismes lorsque l'hôpital envisage la résiliation du contrat de travail. L'article 13 CCT confère ainsi à la Commission médicale hospitalière l'attribution de prendre toute disposition pour régler les conflits au sein du corps médical. Mon mandant ignore si de supposés conflits sont invoqués dans le présent contexte. Quoi qu'il en soit, la procédure de médiation ainsi instaurée par le texte conventionnel n'a pas été respectée, ceci alors même que la jurisprudence du Tribunal fédéral impose à l'employeur de favoriser la négociation et le dialogue avant toute mesure de licenciement, ceci notamment au nom du principe de proportionnalité.

4. Au terme de l'article 8 alinéa 2 CCT, lorsque la résiliation est le fait de l'hôpital, elle doit être prononcée par le Conseil de Fondation lorsque l'établissement est juridiquement constitué sous cette forme et sur préavis de la Commission médicale hospitalière. Il s'agit-là d'une condition de validité au congé donné et non d'une simple prescription de forme. Dans le cas d'espèce, force est de constater que la résiliation a été donnée par des personnes qui n'ont pas compétence pour le faire et en l'absence de tout préavis de la Commission médicale hospitalière.

En effet, à propos de cette dernière, il ressort des informations en la possession de mon client qu'elle a refusé, en date du 6 mars 2006, de donner son préavis, ceci en l'absence de la moindre information portant sur les griefs faits à l'encontre du Dr T. _____.

5. On doit ainsi constater que la résiliation signifiée au Dr T. _____ est **nulle** à un double titre : autorité incompétente et absence du préavis requis.

Dès lors, si votre établissement devait persévérer dans son projet de mettre un terme au contrat de travail du Dr T. _____, ceci devra se faire au terme d'une procédure conforme à la Convention collective applicable et respectueuse du droit d'être entendu du Dr T. _____, ce qui implique notamment le droit de consulter le dossier relatif à l'enquête qui aurait été instruite et de se déterminer, de manière appropriée, sur les griefs qui seraient formulés.

6.- De manière subsidiaire à la nullité du congé donné, (...) M. T._____ forme **opposition** à la résiliation de son contrat de travail, (...). Mon client requiert (...) la **motivation** du congé, (...).

7.- (...), il ne vous aura pas échappé qu'une réputation bonne et intacte est l'actif le plus important de tout médecin respectueux de ses patients. A ce titre, M. le Dr T._____ a encore plusieurs années de pratique devant lui (...). C'est dire que toute communication de la part de l'Hôpital J._____ à ce propos est susceptible de porter atteinte à son avenir économique.

(...). »

8. Par courrier du 21 mars 2006, le mandataire de la défenderesse a confirmé, au nom de sa cliente, la résiliation donnée, ajoutant ce qui suit :

« La procédure a été régulière. Elle permet ce licenciement. Il n'y a pas de vice de forme. A l'Hôpital J._____, c'est bien le Comité de l'hôpital qui a la responsabilité de la gestion et qui révoque les médecins. »

9. Par lettre du 22 mars 2006, le conseil du demandeur a indiqué à celui de la défenderesse que le demandeur maintenait sa précédente prise de position, persistait donc à considérer le congé donné comme nul et sans effet et demandait la motivation de la décision prise par la défenderesse. Le demandeur fait allusion à la CCT 2005-2006 en exposant qu'un préavis aurait dû être rendu par la commission médicale hospitalière, pour qu'il puisse valablement être mis fin aux relations.

10. D'autres faits allégués et admis ou prouvés, mais sans incidence sur la solution du présent procès, ne sont pas reproduits ci-dessus.

11. Par demande du 19 juillet 2007, le demandeur T._____ a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce qu'il plaise à la Cour civile du Tribunal cantonal dire et prononcer :

« 1.- La Fondation J._____ est la débitrice de T._____ et lui doit immédiat paiement de la somme de **Fr. 2'500'000.-** (deux millions cinq cents mille francs suisses) avec intérêt à 5 % l'an dès le 1^{er} novembre 2006.

II.- La déclaration de résiliation faite par la défenderesse par lettre recommandée du 7 mars 2006 du contrat de travail liant le Dr T._____ à la Fondation J._____ depuis le 1^{er} janvier 2005 est nulle et de nul effet. »

Le 22 octobre 2007, déclarant agir pour Fondation J._____, Me N._____ a déposé une réponse au pied de laquelle il a pris, avec suite de frais et dépens, la conclusion suivante :

« I. La défenderesse n'est pas débitrice du demandeur. »

Interpellé à l'audience préliminaire du 1^{er} septembre 2008, Me N._____ a précisé cette conclusion comme il suit :

« S'agissant de la conclusion II du demandeur, la défenderesse conclut au rejet, pour autant que de besoin et pour autant que ce rejet n'ait pas été clairement exprimé dans sa conclusion I. »

Le 18 mars 2008, le demandeur a déposé sa réplique à l'encontre de la Fondation J._____.

Le 23 juin 2008, Me N._____ a déposé une duplique au nom de la Fondation C._____.

Le 1^{er} juillet 2008, le demandeur a déposé les déterminations à l'encontre de la Fondation C._____. Le 5 juillet suivant, il a déposé un mémoire de droit à l'encontre de cette fondation, au pied duquel il a déclaré préciser, respectivement réduire, la conclusion I prise dans sa demande du 19 juillet 2007, comme il suit :

« I.- La Fondation C._____ est la débitrice de T._____ et lui doit immédiat paiement des sommes suivantes :

- CHF 120'534.-, avec intérêts à 5 % l'an dès le 30 juin 2007 ;
- CHF 110'433.-, avec intérêts à 5 % l'an dès le 30 juin 2008 ;
- CHF 230'443.-, avec intérêts à 5 % l'an dès le 30 juin 2009 ;
- CHF 172'801.-, avec intérêts à 5 % l'an dès le 30 juin 2010 ;

- CHF 255'385.-, avec intérêts à 5 % l'an dès le 30 juin 2011 ;
- CHF 120'380.-, avec intérêts à 5 % l'an dès le 30 juin 2012 ;
- CHF 50'000.-, montant net, avec intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} novembre 2006. »

Le demandeur a par ailleurs déclaré confirmer sa conclusion II, avec suite de frais et dépens.

Le 5 juillet 2008, Me N. _____ a déposé un mémoire de droit au nom de la Fondation J. _____.

Le 9 décembre 2013, le conseil du demandeur a demandé que Me N. _____ soit requis de produire une procuration de sa mandante. Ce dernier a produit une procuration délivrée par la Fondation C. _____.

En droit :

I. a) A titre préliminaire, il convient de préciser le droit de procédure applicable au présent jugement. Le Code de procédure civile est en effet entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 afin de régler la procédure applicable devant les juridictions cantonales, notamment aux affaires civiles contentieuses (art. 1 let. a CPC, Code de procédure civile du 19 décembre 2008, RS 272). L'art. 404 al. 1 CPC dispose que les procédures en cours à l'entrée en vigueur de la présente loi sont régies par l'ancien droit de procédure jusqu'à la clôture de l'instance. Cette règle vaut pour toutes les procédures en cours, quelle que soit leur nature (Tappy, Le droit transitoire applicable lors de l'introduction de la nouvelle procédure civile unifiée, publié in JT 2010 III 11, p. 19).

b) La présente procédure a été introduite par demande du 19 juillet 2007, soit avant l'entrée en vigueur du CPC. L'instance a donc été ouverte sous l'empire du CPC-VD (Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966, dans sa version au 31 décembre 2010; RSV 270.11) et était toujours en cours le 1^{er} janvier 2011. Il convient dès lors d'appliquer l'ancien droit de procédure à la présente cause, en particulier le CPC-VD.

II. A l'audience de jugement, le demandeur a requis le retranchement du dossier des pièces « annexées au mémoire de droit déposé au nom de la Fondation J._____ ». Interpellé, il a précisé que les pièces dont il demandait le retranchement étaient des extraits du registre du commerce.

La procédure civile ordinaire vaudoise est soumise à la maxime des débats. Dans cette maxime, il incombe aux parties de réunir les éléments du procès, le juge ne pouvant en principe fonder son jugement sur d'autres faits que ceux qui ont été allégués dans l'instance et qui ont été soit admis par les parties, soit établis au cours de l'instruction selon les formes légales (art. 4 al. 1 CPC-VD; Hohl, Procédure civile, tome I, ch. 751, p. 146). L'une des exceptions à ce principe concerne les faits notoires; il n'est pas nécessaire de les alléguer ni de les prouver. Par faits notoires, on entend des faits non particuliers à la cause, connus de chacun parce qu'ils résultent de l'expérience commune ou sont de notoriété générale et manifeste (Bulletin du Grand Conseil [BGC] 1966, p. 683 let. c). Selon le Tribunal fédéral, les indications figurant au registre du commerce, accessibles par internet, sont des faits notoires qui peuvent être librement pris en compte (TF 2C_927/2013 du 21 mai 2014 c. 5.7.1; TF 5A_965/2013 du 3 février 2014 c. 4.2.1; ATF 138 II 557 c. 6.2; ATF 135 III 88 c. 4.1; ATF 134 III 224 c. 5.2).

En l'occurrence, les pièces en cause n'ont pas été valablement produites, puisqu'elles ont été déposées avec le mémoire de droit, à un stade où la partie ne peut plus alléguer de faits ni a fortiori produire de moyens de preuve pour établir ces faits. Etant irrecevables, ces pièces ne sauraient donc être retranchées. De toute manière, elles concernent des faits notoires – en particulier l'existence de la partie défenderesse et la date de sa radiation du registre du commerce – qui peuvent être retenus d'office par la cour de céans, et que celle-ci a du reste établis sur la base d'extraits du site internet www.zefix.ch. Les faits en cause n'ayant pas à être prouvés, le demandeur ne saurait obtenir le retranchement desdites pièces, faute d'intérêt juridiquement protégé.

III. Le demandeur soutient que le congé qui lui a été signifié le 7 mars 2006 est nul. Il fait valoir que la résiliation a été donnée par le comité exécutif, alors que la décision de résiliation revenait à l'organisme faitier de « l'hôpital », à savoir son conseil de fondation. Le congé litigieux serait également nul, parce qu'il aurait été donné en l'absence du préavis de la commission médicale : « le préavis de la commission médicale n'a[urait] pas été demandé ou, à tout le moins, ne l'a[urait] été que d'une manière qui la plac[ait] dans l'impossibilité de se prononcer réellement ».

Il fait en outre valoir que son départ forcé a engendré un dommage très important. Il aurait subi un tort moral, pour lequel il revendique une indemnité de 50'000 fr. ainsi qu'une perte de gain de 40'000 fr. au moins par an. Il ajoute que cette baisse de revenu a créé une perte dans ses prestations de retraite sous forme de rente LPP. Se référant au rapport d'expertise au dossier, il soutient qu'un montant de 127'569 francs reconnu par l'expert [...], pour la période du 1^{er} novembre 2006 au 30 juin 2012, doit lui être alloué au titre de préjudice de rente.

Le demandeur a enfin pris une conclusion en constatation de droit, se rapportant au préjudice qu'il aurait subi postérieurement au 30 juin 2012 et dont la quotité n'aurait pas été établie par l'expertise judiciaire. Il fait valoir qu'il y a un intérêt juridiquement protégé à faire constater la nullité du congé donné, dans la mesure où le constat de nullité éviterait qu'un tribunal qui serait saisi ultérieurement en raison du dommage subi pour la période postérieure au 30 juin 2012 se penche une nouvelle fois sur la question de la validité du congé.

Dans le mémoire de droit déposé au nom de la Fondation J._____, Me N._____ a fait valoir que le demandeur a ouvert action contre la Fondation J._____ et a pris des conclusions contre cette entité, alors que celle-ci n'existait pas. Les conclusions du demandeur devraient être déjà rejetées pour ce motif.

Sur ce moyen, le demandeur fait valoir qu'il ressort de la procédure que la désignation de la défenderesse Fondation J._____ est

aujourd'hui « Fondation C._____ ». Il invoque que c'est notamment sous ce nom que la défenderesse a procédé dans sa duplique et contre celle-ci que le demandeur a déposé ses déterminations. La défenderesse ayant aussi, entre autres, produit ou requis des pièces sous ce nom, il y aurait à tout le moins substitution de parties au sens de l'art. 64 CPC-VD.

IV. a) aa) Selon la jurisprudence rendue sous l'empire du CPC-VD, la qualité de partie ou la capacité d'être partie à un procès (*Parteifähigkeit*) appartient à tout sujet de droit. Elle correspond procéduralement à la jouissance des droits civils et est reconnue à toute entité disposant de cette jouissance. Elle est ainsi reconnue aux personnes morales en principe dès l'inscription au registre du commerce jusqu'à la radiation de cette inscription. Puisqu'elle appartient à quiconque ayant la jouissance des droits civils, elle dépend du droit matériel (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 1 ad art. 62 CPC-VD ; JT 1995 III 116 c. 1 ; ATF 117 II 494, rés. In JT 1993 I 158 ; JT 1980 III 3 c. 3 ; JT 1966 III 114 ; JT 1954 III 6 ; JT 1950 III 109), de sorte qu'elle ressortit au droit privé fédéral s'agissant des actions soumises à ce droit (ATF 130 III 417 c. 3.1, rés. In JT 2004 I 268 ; ATF 123 III 60 c. 3a, rés. in JT 1998 I 25 ; ATF 117 II 494 (f) ; Habscheid, Droit judiciaire privé suisse, 2^{ème} éd., p. 185).

Outre la capacité d'être partie, le demandeur doit établir que les conditions de fond du droit exercé, en particulier la légitimation active ou passive (*Sachlegitimation*), sont données. La légitimation active ou passive – qu'on retrouve parfois sous la terminologie de qualité pour agir ou pour défendre (cf. notamment Hohl, Procédure civile, p. 97) – relève du droit du fond, a trait au fondement matériel de l'action, à la titularité des droits déduits en justice (SJ 1992 I 212 ; CREC I 15 février 2011/95 ; Hohl, Procédure civile, t. I, pp. 97-99). Le défaut de légitimation active ou passive est un moyen de fond, qui a le caractère d'une objection. Il doit être examiné d'office par le juge à la lumière des règles de droit matériel. Il entraîne le rejet de l'action, qui intervient indépendamment de la réalisation des éléments objectifs de la prétention litigieuse (JT 2001 III 77, c. 2c, p.78 et arrêts cités; ATF 125 III 82 c. 1a et l'arrêt cité ; JT 1986 III 113 c. 1; Ch. rec., Torpes Braizinha c/ Maillard, 16 janvier 1990; Bonnard, Les

moyens de fond et l'exception de procédure en droit vaudois, in JT 1955 III 33 ss, spéc. pp. 35-36; même auteur, De la classification des exceptions et des exceptions de procédure en droit vaudois, thèse 1948 [ci-dessous cité : Bonnard, thèse], pp. 55-56; Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 3 ad art. 138 CPC-VD, p. 259, et n. 1 ad art. 62 CPC-VD, pp. 113-114; Hohl, op. cit., n. 451, p. 100).

Un procès ne pouvant se lier valablement qu'entre personnes juridiquement existantes, la qualité de partie est dès lors une condition de validité de l'instance, dont le défaut permet de soulever une exception de procédure tendant à l'invalidation d'instance (art. 138 CPV-VD ; Bonnard, thèse, pp. 107 et 109). En outre, comme seul un sujet de droit peut être sujet actif ou passif du rapport de droit litigieux, l'inexistence d'une partie peut constituer à la fois un moyen de procédure, qui doit être invoqué par une exception de procédure, et un moyen de fond (défaut de légitimation), que le juge doit retenir d'office et qui doit être tranché dans le jugement au fond (JT 1966 III 114 ; JT 1980 III 3 Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 1 ad art. 62 CPC-VD, p. 115 et les références et n. 3 ad art. 138 CPC-VD, p. 259 ; ATF 125 III 82 c. 1a et l'arrêt cité; ATF 114 II 345 c. 3d; ATF 108 II 216 c. 1 et les références). Lorsque le défendeur ne fait valoir le moyen tiré de l'inexistence d'une partie que dans la procédure au fond, le juge ne peut prononcer l'éconduite d'instance, mais doit tenir compte de cette objection dans son jugement sur le fond (JT 1966 III 114 ; Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 3 ad art. 138 CPC-VD).

bb) Selon l'exposé des motifs du CPC-VD, le défaut de qualité de partie constitue une irrégularité irréparable (BGC [Bulletin du Grand Conseil] 1966 p. 711 ss). Il convient dès lors de distinguer la partie inexistante - qui par définition ne jouit pas des droits civils et ne peut ainsi pas ester en justice au sens de l'art. 62 CPC-VD - de la partie inexactement ou incomplètement désignée, qui entre dans les prévisions de l'art. 139 let. a CPC-VD. L'art. 139 let. a CPC-VD ne peut dès lors être invoqué en cas d'inexistence d'une partie, même en l'absence de toute équivoque. La possibilité de corriger un vice en cours de procédure n'apparaît ainsi en principe pas ouverte en cas de citation d'une partie

inexistante (Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 1 ad art. 139 CPC-VD, p. 260 ; CACI 5 avril 2013/190 ; CACI 24 janvier 2012/42 ; CREC I 15 février 2011/95).

La possibilité d'une correction de la partie désignée peut aussi être appréhendée sous l'angle de l'abus de droit (l'hypothèse réservée par Poudret/Haldy/Tappy, op. cit., n. 1 ad art. 139 CPC-VD p. 260) et du formalisme excessif. Aux termes de l'art. 2 CC, chacun est tenu d'exercer ses droits selon les règles de la bonne foi (al. 1) et l'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi (al. 2). Ces principes régissent non seulement le droit civil fédéral mais aussi le droit de procédure civile. Dans le domaine de la procédure, l'interdiction de l'abus de droit peut être rapprochée de l'interdiction du formalisme excessif. Celle-ci appartient au droit constitutionnel fédéral et vise l'autorité saisie plutôt que les parties au procès. Le formalisme excessif, que la jurisprudence assimile à un déni de justice contraire à l'art. 29 al. 1 Cst., est réalisé lorsque des règles de procédure sont appliquées avec une rigueur que ne justifie aucun intérêt digne de protection, au point que la procédure devient une fin en soi et empêche ou complique de manière insoutenable l'application du droit (TF 4C.353/2004 du 29 décembre 2004 c. 3.1; ATF 132 I 249 c. 5, SJ 2007 I 85; ATF 130 V 177 c. 5.4.1 p. 183; ATF 128 II 139 c. 2a p. 142).

La Cour d'appel civile a admis l'application de ce principe notamment dans une affaire qui concernait l'Hôpital Intercantonal de La Broye. Attaqué en paiement de diverses sommes, cet hôpital avait excipé qu'il n'avait pas la personnalité juridique, si bien que la demande devait être déclarée irrecevable pour ce motif. La cour cantonale a considéré que l'Hôpital Intercantonal de La Broye était une société simple constituée de deux associations et qu'en tant que tel il n'avait pas la personnalité juridique. Elle a toutefois relevé que cet hôpital avait constamment entretenu la confusion et l'opacité sur son absence de personnalité juridique - au vu du contrat de travail et des documents signés ou établis par lui en qualité d'employeur - et qu'un tel comportement de la part d'un employeur remplissant des obligations de droit public apparaissait clairement abusif. Elle a jugé qu'admettre l'exception d'irrecevabilité en

faisant une application stricte de l'art. 59 al. 2 let. c CPC aurait été constitutif de formalisme excessif dans ce cas d'espèce et a décidé qu'un délai devait être accordé à la partie adverse pour réctifier la désignation de sa partie adverse (CACI 5 avril 2013/190).

cc) La condamnation d'une personne qui n'a pas été mise en cause personnellement par l'exploit d'ouverture d'action, soit une personne qui n'est pas partie au procès, est une cause d'annulation, voire de nullité absolue du jugement (JT 1968 III 76, JT 1992 III 73, CREC 23 mars 2011/130). Le juge qui condamne une personne alors qu'aucune conclusion n'a été prise contre elle statue ultra petita (art. 3 CPC-VD ; JT 1992 III 73 c. 2b).

b) En l'espèce, le demandeur a déposé une demande à l'encontre de la Fondation J._____. La réponse et la réplique ont également été déposées au nom, respectivement contre, cette fondation. En revanche, la duplique déposée le 23 juin 2008 par Me Misteli l'a été au nom de la Fondation C._____.

L'instruction a révélé que la Fondation J._____ a existé du 7 janvier 1998 au 5 septembre 2006. La Fondation C._____ existe en revanche depuis le 16 janvier 2004, donc avant la disparition de la Fondation J._____. Les organes de deux entités étaient différents : un conseil de trente-trois membres avec un comité exécutif d'un côté, et un conseil de vingt-trois membres au maximum de l'autre. Il en résulte que les noms de Fondation J._____ et Fondation C._____ se réfèrent à deux entités juridiques distinctes, qui ont existé conjointement durant une certaine période. Il en découle également que la Fondation J._____, partie désignée dans la demande, n'avait plus d'existence juridique à la date de l'ouverture d'action, le 19 juillet 2007.

On ne saurait considérer qu'en déposant sa demande contre Fondation J._____, le demandeur a inexactement désigné Fondation C._____. A juste titre, celui-ci n'a pas plaidé la désignation inexacte de partie. Au contraire, il a tenté de soutenir que le nom de la défenderesse

était tantôt Fondation J._____, tantôt Fondation C._____, mais que les deux noms se réfèrent en réalité à une seule entité. Pour le demandeur, la cour de céans ne dispose d'aucun élément au dossier pour retenir que la Fondation J._____ était une entité distincte de la Fondation C._____. Tout en admettant que cette distinction résulte des extraits du registre du commerce, le demandeur a soutenu qu'il s'agissait d'un fait non notoire. Or, comme précédemment relevé (cf. consid. II ci-dessus), les faits qui résultent des extraits du registre du commerce disponibles sur internet sont notoires. La cour de céans est dès lors en droit de retenir d'office, sur la base des extraits accessibles à chacun – et en particulier au conseil du demandeur –, que la Fondation J._____ était une entité distincte de la Fondation C._____. On peut au demeurant exclure que le demandeur ait simplement mal désigné la Fondation C._____, puisque c'était avec la Fondation J._____ qu'il avait conclu le contrat de travail, à l'époque où les deux entités coexistaient. Il n'a pas allégué ni établi que ce contrat aurait été repris d'une manière ou d'une autre par la Fondation C._____ ou par une autre entité. Il n'est pas non plus allégué ni établi que les actes de la Fondation J._____, à l'époque où elle existait, se confondaient avec ceux de la Fondation C._____, et inversement. Le demandeur a ainsi voulu rechercher en justice son partenaire contractuel, qu'il a correctement désigné.

Or, ce partenaire n'existait plus à la date de l'ouverture d'action. Le demandeur a donc déposé une demande et ouvert action contre une partie inexistante. Ses conclusions doivent ainsi être rejetées, faute de légitimation passive.

C'est en vain que le demandeur invoque l'abus de droit. Tout d'abord, il ne saurait y avoir de formalisme excessif à exiger de la partie – et en particulier de son mandataire professionnel – qu'elle vérifie, lorsqu'elle ouvre action, notamment la raison sociale et le siège de sa partie adverse ainsi que les personnes habilitées à la représenter, par la production d'un extrait récent du registre du commerce. En l'espèce, cette opération élémentaire aurait aisément permis au demandeur, qui était assisté, de constater que son ancien employeur n'avait plus d'existence

juridique depuis plus de huit mois. Ce faisant, il aurait été en mesure d'actionner l'entité juridique qui avait repris les droits litigieux - s'il y en avait une, ce que la cour de céans ignore - ou de solliciter la réinscription de la défenderesse au registre du commerce. Au surplus, il n'existe pas de circonstances qui permettent de considérer que, ab initio, l'action était dirigée contre une (autre) partie qui aurait - par hypothèse - été titulaire des droits litigieux. A cet égard, la présente espèce se distingue clairement de celle de l'Hôpital Intercantonal de La Broye : dans ce dernier cas, l'Hôpital Intercantonal de La Broye qui avait conclu le contrat de travail n'avait pas la personnalité juridique et avait entretenu une confusion sur cette existence juridique. Dans le cas d'espèce en revanche, la Fondation J. _____ contre laquelle le demandeur a agi a bel et bien existé et il n'est pas établi - ni même allégué - qu'elle ait entretenu une confusion sur son existence juridique ou sur son statut d'employeur avec une autre entité.

Quant au fait que la Fondation C. _____ n'a pas invoqué plus tôt l'inexistence de la partie défenderesse, on ne saurait non plus y voir un abus de droit. D'une part, il est douteux qu'une entité non partie à un procès ait des devoirs procéduraux. D'autre part, à supposer que tel soit le cas, il faudrait constater en l'espèce que rien ne permet de dire que la Fondation C. _____ s'est rendue compte plus tôt de l'inexistence de la défenderesse, et s'est abstenue sciemment de soulever ce moyen. Enfin, de toute manière, si l'on peut attendre d'une partie qu'elle fasse sans tarder valoir les vices entachant la procédure (par exemple solliciter une récusation), il n'en va pas de même des moyens de fond dans un procès civil. Au demeurant, même si la Fondation C. _____ n'avait pas procédé, la cour de céans aurait de toute manière retenu l'inexistence de la partie défenderesse, sur la base des faits notoires, dès lors que dans une procédure au fond, l'inexistence d'une partie est un moyen de fond, qui est examiné d'office. Le demandeur soutient enfin qu'en procédant sous deux noms différents - dans la réponse et dans la duplique - et qu'en prenant part aux mesures d'instruction, la Fondation C. _____ a semé la confusion en violation des règles de la bonne foi. Elle devrait en emporter la responsabilité et un jugement devrait être rendu contre elle. Toutefois,

on ne saurait considérer que la Fondation C._____ a induit le demandeur en erreur. Comme déjà dit, il apparaît au contraire que ce dernier s'est trompé en se fondant sur un extrait périmé du registre du commerce, qu'il a produit sous pièce 2. Cette erreur eût été évitée si, à la date de l'ouverture d'action, le demandeur s'était procuré d'un extrait du registre du commerce à jour, lequel lui aurait permis de conclure que la partie qu'il souhaitait attaquer n'existait plus, car radiée. Dans ces conditions, le demandeur ne saurait se défaire sur la Fondation C._____.

En tout état de cause, le fait qu'en cours de procès, une duplique et des pièces ont été déposées au nom ou par la Fondation C._____ ne suffit pas à considérer que cette fondation est partie au procès, ni qu'elle a la légitimation passive. D'une part, aucune conclusion valable n'a été prise contre cette entité, la conclusion prise dans le mémoire de droit du demandeur étant irrecevable. D'autre part, il n'est pas établi - ni même allégué - qu'à un moment ou un autre une relation contractuelle, sur laquelle pourrait se fonder les prétentions litigieuses, a existé entre le demandeur et la Fondation C._____. Il n'est pas contesté que le demandeur et la Fondation J._____ ont été liés par un contrat de travail. Il n'est cependant pas allégué, ni a fortiori établi, qu'après la radiation de la Fondation J._____ du registre du commerce le 5 septembre 2006, c'est la Fondation C._____ qui a succédé à ses droits et obligations, à tout le moins temporellement. Dans sa plaidoirie, le demandeur a déclaré qu'il lui semblait qu'« il existait quelque part un acte de reprise de la Fondation J._____ par la Fondation C._____ ». Une telle reprise n'a toutefois pas été alléguée. Elle ne ressort pas non plus de l'extrait du registre du commerce. Même à supposer qu'une reprise de la Fondation J._____ par la Fondation C._____ ait eu lieu, il faudrait encore démontrer que les rapports de travail ont passé à cette dernière. Enfin, une substitution de parties en cours de procès, au sens de l'art. 64 CPC-VD, n'est pas non plus soutenable. Une telle substitution aurait en particulier supposé, d'une part, que la Fondation J._____ soit titulaire des droits litigieux à l'ouverture du procès - ce qui n'est pas le cas, puisqu'elle n'existait plus -, et d'autre part, que la Fondation C._____ succède à ces droits en cours de procès, ce qui n'est pas allégué, ni a

fortiori établi, ni possible vu l'absence de titularité des droits à la date d'ouverture d'action.

c) En définitive, l'action a été ouverte contre une partie inexistante, sans qu'il soit établi - ni même allégué - qu'il y ait eu une succession ou substitution de partie. Cette conclusion entraîne le rejet des prétentions du demandeur, y compris constatatoire, sans qu'il soit nécessaire d'examiner leur bien-fondé.

Pour ce qui est de la conclusion en constatation de droit pour le dommage prétendument subi postérieurement au 30 juin 2012, l'intérêt à cet action fait défaut. La partie défenderesse n'existant pas, le demandeur ne pourra ultérieurement ouvrir une action condamnatoire contre cette partie. D'autre part, un jugement constatatoire dans la cause divisant le demandeur d'avec la Fondation J._____ ne pourrait ultérieurement être opposé à la Fondation C._____, étant donné qu'il n'est pas démontré - ni même allégué - que la Fondation C._____ a succédé à la Fondation J._____. En effet, l'effet « inter partes » de l'autorité de la chose jugée ne s'étend qu'aux successeurs à titre universel des parties, lesquels peuvent donc se prévaloir de l'autorité de la chose jugée dont est revêtu le jugement en force ou se la voir opposer (ATF 125 III 8 c. 3a; TF 5A_763/2012 du 18 mars 2013 c. 5.1.2; TF 4A_545/2013 du 28 novembre 2013 c. 3.2.1 ; TF 4A_545/2013 du 28 novembre 2013 c. 3.2.1, SJ 2014 I 221).

V. Selon l'art. 92 CPC-VD, les dépens sont alloués à la partie qui a obtenu l'adjudication de ses conclusions (al. 1).

En l'occurrence, le demandeur perd son procès, car il l'a ouvert contre la Fondation J._____, partie inexistante. Il n'a donc pas droit à des dépens. Cette dernière fondation ne peut pas non plus obtenir de dépens, puisqu'elle n'existait pas à la date de l'ouverture d'action. Quant à la Fondation C._____, si elle a participé ouvertement à la procédure à la place de la Fondation J._____, cette circonstance ne suffit pas à lui allouer les dépens ni à les mettre à sa charge, puisque, comme

on vient de le voir, elle n'est pas partie à la présente procédure. Il s'ensuit qu'il n'est pas alloué de dépens.

D'après le Tribunal fédéral, quand une entité se présente faussement comme une partie, et fait une avance de frais au nom d'une partie inexistante, il est possible à l'Etat de conserver ces frais (ATF 128 III 191 c. 6b et les références citées). En l'espèce, les frais de la partie défenderesse inexistante s'élèvent à 21'402 fr. 50. Pour les motifs déjà exposés, il n'est pas possible de les mettre formellement à sa charge. Toutefois, l'entité qui a procédé à la place de la partie inexistante a - selon toute vraisemblance - effectué des avances de frais et, ce faisant, prolongé d'autant la procédure qui, dans le cas contraire, se serait interrompue plus tôt. Dans ces conditions, il convient de conserver à l'Etat les avances qu'elle a faites.

**Par ces motifs,
la Cour civile,
statuant à huis clos,
p r o n o n c e :**

- I. Les conclusions du demandeur T._____, contre la Fondation J._____, selon demande du 19 juillet 2007, sont rejetées.
- II. Les frais de justice sont arrêtés à 33'797 fr. 50 (trente-trois mille sept cent nonante-sept francs et cinquante centimes) pour le demandeur.
- III. Les frais dont l'avance a été requise de la Fondation J._____, arrêtés à 21'402 fr. 50 (vingt-et-un mille quatre cent deux francs et cinquante centimes), demeurent acquis à l'Etat.

IV. Il n'est pas alloué de dépens.

Le président :

P. Hack

Le greffier :

E. Umulisa Musaby

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué le 17 février 2014, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies au demandeur, par l'intermédiaire de son conseil. Il est en outre communiqué pour information à l'avocat N._____, conseil de la Fondation C._____.

Le présent jugement est susceptible d'appel auprès de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal dans les trente jours dès la notification du présent jugement en déposant auprès de l'instance d'appel un appel écrit et motivé, en deux exemplaires. La décision qui fait l'objet de l'appel doit être jointe au dossier.

Le greffier :

E. Umulisa Musaby