

COUR CIVILE

Audience de jugement du 18 juin 2013

Présidence de M. HACK, président
Juges : M. Muller et Mme Byrde
Greffier : Mme Suter

Cause pendante entre :

C._____

(Me E. Muster)

H._____

et

COMMUNE DE T._____

(Me M. Keller)

- Du même jour -

Délibérant immédiatement à huis clos, la Cour civile considère

:

En fait :

1. a) Le demandeur C._____ exerce la profession d'architecte. La demanderesse H._____ est une société anonyme sise à [...], inscrite au registre du commerce le [...] 2005, et dont le demandeur est administrateur avec signature individuelle.

b) La défenderesse Commune de T._____ est propriétaire de la parcelle n° [...], sise à [...].

A l'époque des faits dont il est question dans le cadre du présent litige, Z._____ était conseiller municipal de la Commune de T._____, chargé de la culture, des sports et du patrimoine. En cette qualité, il agissait comme représentant de la Commune de T._____.

2. Par préavis n° [...] du 8 avril 2004, la Municipalité de la Commune de T._____ a requis du Conseil communal l'autorisation de vendre à la L._____ une surface de 1'150 m² environ à détacher de la parcelle n° [...].

Lors de sa séance du 29 juin 2004, le Conseil communal de T._____ a accepté la vente ainsi envisagée, laquelle n'a toutefois pas eu lieu.

3. Au cours de l'année 2005, le demandeur est entré en discussion avec le conseiller municipal Z._____, par l'intermédiaire de la courtière immobilière R._____, en vue de l'octroi d'un droit de superficie sur une surface de l'ordre de 1'150 m² à détacher de la parcelle n° [...].

Par courrier du 2 février 2005, Z. _____ a fourni à R. _____ des renseignements concernant le droit de superficie précité. Il a notamment indiqué que la redevance y relative pourrait être fixée soit à 156'250 fr. par an, indexée à l'IPC tous les cinq ans, soit à 3'061'946 fr. pour une durée de huitante ans. Un calcul des possibilités de construire émanant du Service d'urbanisme de la Commune de T. _____ était joint audit courrier. Ce calcul faisait état d'une surface brute habitable de 2'496.30 m², ainsi que d'un volume total de 8'444.90 m³.

4. Le 7 mars 2005, le demandeur a soumis à Z. _____ une offre d'achat de 1'150 m² de la parcelle n° [...], lui adressant un document intitulé « *Accord de vente et d'achat* ». Dit document était signé par le demandeur, ainsi que par les médecins D. _____ et F. _____, tous trois désignés en qualité d' « Acheteur ». En effet, le droit de superficie devait être acquis par ces trois personnes.

La teneur du chiffre 7 du document susmentionné, intitulé « engagements de l'acheteur », est la suivante :

« L'acheteur ou leurs nommables s'engagent à entreprendre, à leurs frais et risques, toutes les démarches et études nécessaires :

- 1.- à l'obtention d'un permis de construire en force.
- 2.- à assumer les frais d'architecte, d'ingénieurs, de géomètres, les taxes et émoluments du permis de construire et autres.

En outre, l'acheteur ou leurs nommables s'engagent à déposer auprès des autorités compétentes une demande de permis de construire, dans un délai maximum de 3 mois à compter de la date de la signature du droit de superficie et à informer la Commune de T. _____ de manière régulière de l'avancement des procédures administratives et autres.

Le paiement de la totalité du prix d'achat du droit de superficie interviendra selon les modalités décrites au point 4 ».

Quant au chiffre 8 dudit document, intitulé « financement », il prévoit ce qui suit :

« Le premier acompte de ce terrain sera financé par le biais des fonds de l'acheteur ou leurs nommables ».

La défenderesse allègue toutefois qu'aucun de ses représentants n'a signé ce document et le contraire n'a pas été établi.

Par courrier du 17 mars 2005 adressé à R._____, Z._____ a accusé réception de cette offre d'achat, s'exprimant en ces termes :

Par la présente, je vous confirme que, après réception de votre offre pour le terrain, j'ai bloqué ce dossier en faveur de F._____, D._____ et C._____.

Nous attendons la décision du Service de justice, de l'intérieur et des cultes concernant la possibilité d'octroyer un DDP [ndr droit distinct et permanent de superficie] sans repasser devant le Conseil communal.

Une fois cette décision connue, nous pourrons examiner en détail les propositions que vous avez formulées.

Comme convenu, je recevrai C._____ mercredi 23 mars à 11h. à mon bureau [...] ».

En date du 23 mars 2005, Z._____ a notamment rencontré le demandeur pour discuter. R._____, F._____, D._____, ainsi que I._____, secrétaire de la Commission immobilière de la Commune de T._____, étaient également présents lors de cette séance. Un procès-verbal a été dressé à cette occasion.

En date du 8 avril 2005, Z._____ a adressé au demandeur le procès-verbal rappelant les termes de la séance du 23 mars 2005. Dit document a notamment la teneur suivante :

« Présents : Mme R._____
MM. Z._____
C._____
F._____
D._____
I._____

Décision du Conseil communal

La Commune attend la prise de position du Canton sur le fait de savoir si le futur DDP doit être soumis au Conseil communal.

Il est précisé que la lettre de « réservation » adressée à R. _____ constitue un engagement pour la Commune ; il est vrai que cet engagement est conditionné par la décision éventuelle du Conseil.

Mode de paiement de la redevance du DDP

En règle générale, le paiement de la redevance s'effectue annuellement, ou en une fois.

L'acte constitutif pourrait prévoir la possibilité d'un versement annuel durant les cinq premières années, puis d'un versement unique pour le restant de la durée.

D'autres options sont possibles ; à étudier.

Prix du terrain

Le prix du terrain est fixé en fonction des possibilités légales de construire. Toutefois, ces dernières ne sont parfois pas réalisables pratiquement. C'est pourquoi le prix du terrain tient compte du projet admis par le Service d'urbanisme.

En l'occurrence, ce prix sera déterminé une fois l'avant-projet définitif connu.

Projet de construction

Deux possibilités sont envisagées : - un bâtiment de logements
- un bâtiment regroupant des médecins par spécialité.

C'est cette dernière option qui est privilégiée pour l'instant.

Il est précisé que la construction d'un parking ne sera pas autorisée ; un accord devrait être trouvé avec le propriétaire de la parcelle n° [...] pour accéder par leur immeuble à un garage de quelques places en relation avec les activités médicales.

Modalités

L'avant-projet devra obtenir l'accord du Service d'urbanisme ; il sera ensuite montré à [...], futur propriétaire et constructeur d'une partie de la parcelle n° [...], ceci par l'intermédiaire de la Commune.

Délais

L'avant-projet sera prêt à mi-mai 2005.

Sous réserve des contraintes légales (Conseil communal, Préfecture), les travaux pourraient débuter en juillet 2005.

[...] ».

5. En date du 12 avril 2005, le demandeur, F._____ et D._____, d'une part, ont signé avec l'entreprise générale W._____, d'autre part, un « Accord des parties ». Cet accord prévoit le cadre des relations entre l'investisseur (le demandeur, F._____ et D._____) et le constructeur (W._____). Les parties à cette convention ont également signé un « plan financier en location ».

6. Par courrier du 14 avril 2005, la défenderesse a informé R._____ que, par lettre du 6 avril 2005, le Service de justice, de l'intérieur et des cultes lui avait communiqué sa position « concernant l'obligation ou non de soumettre un préavis au Conseil communal ». Il ressort de ce courrier ce qui suit :

« pour le service précité, la décision du Conseil, du 29 juin 2004, n'a plus aucune valeur juridique, l'affaire « L._____ » ayant pris fin. L'octroi futur d'un droit de superficie est une nouvelle affaire qui doit être soumise au Conseil communal, d'où la nécessité d'établir un préavis.

Cette procédure va se traduire probablement par un rallongement du délai pour la réalisation envisagée. De notre côté, nous nous efforcerons de préparer le document nécessaire au plus vite, une fois connue de manière plus précise l'avant-projet du bâtiment et son affectation. [...] ».

7. En annexe à un courrier du 19 mai 2005, le demandeur a adressé à Z._____ un avant-projet (esquisses) de la clinique qu'il souhaitait réaliser sur la parcelle de la défenderesse. Dans son courrier, également signé par F._____, le demandeur a en effet précisé que leur choix s'était porté sur une clinique médicale.

Le 16 juin 2005, le demandeur a adressé à la défenderesse un complément de l'avant-projet de la « clinique de la Gare ».

8. Par courrier du 21 février 2006, le demandeur a fait parvenir à la défenderesse un avant-projet pour la construction d'un EMS. Ce courrier indique notamment :

« Notre choix d'étude s'est porté sur la création d'un établissement médico-social, car il nous a semblé plus opportun de répondre au manque de ce type d'établissement au centre ville ».

9. Le 13 juin 2006, la société M. _____ et la demanderesse ont signé un « Gentlemen Agreement ».

10. Par courrier du 28 juin 2006, la défenderesse a informé le demandeur de ce qui suit :

« Par la présente, je vous confirme que la Ville vous réserve le terrain de [...] jusqu'au 30 juin 2007 pour votre projet de construction d'un EMS.

Le terrain fera l'objet d'un DDP (qui sera attribué à une société à créer) ; pour ce faire, vous prendrez contact avec I. _____, secrétaire de la commission immobilière. Vous préparerez un dossier de mise à l'enquête d'un projet conforme aux dispositions réglementaires, au gentlemen Agreement passé avec M. _____ et aux dispositions cantonales qui régissent ce type d'établissement. »

Par courrier du 4 octobre 2006, le secrétaire de la Commission immobilière a informé le demandeur de ce qui suit :

« Lors de sa séance du 2ct, la Commission immobilière a examiné votre projet d'EMS à [...], sur la parcelle citée en marge.

Après une longue discussion, la Commission immobilière a décidé de ne pas entrer en matière sur l'affectation du terrain à un tel établissement; la Commission immobilière estime en effet qu'une affectation au logement doit être privilégiée.»

11. Par la suite, le demandeur a élaboré un projet de logements locatifs.

Par courrier du 2 février 2007, la Conseillère municipale P._____ a toutefois informé le demandeur de ce qui suit :

« Lors de sa séance du 26 janvier dernier, la Commission immobilière a examiné votre projet de construction d'un immeuble locatif de studios ou d'appartements.

Après une longue étude de ce dossier, la Commission immobilière estime qu'il convient de privilégier à cet endroit une construction de caractère administratif ou mixte (administratif et logement).

Dans cette optique, la Commission immobilière a décidé d'ouvrir à la concurrence la réalisation d'un projet conforme à ses intentions.

De ce fait, la réservation du terrain n'est plus à l'ordre du jour. [...] »

Aucun des avant-projets présentés par le demandeur et soumis à la Commission immobilière de la Commune de T._____ n'a ainsi rencontré l'accord de cette dernière.

12. La défenderesse allègue ne s'être jamais engagée à assumer une partie des frais d'étude des demandeurs; le contraire n'a pas été établi.

Dans un courrier adressé au conseil des demandeurs en date du 6 septembre 2007, la défenderesse a relevé qu' « en l'espèce, il n'y a aucun contrat passé entre la Commune de T._____ et votre mandant [ndr le demandeur], de sorte qu'on est dans une phase précontractuelle ».

13. Par déclaration du 27 juin 2007, la défenderesse a renoncé à se prévaloir de la prescription jusqu'au 30 juin 2008.

14. En cours de procès, un expert a été mis en œuvre en la personne de [...], architecte EPFL/SIA, avec pour mission notamment d'évaluer le travail réalisé par le demandeur et les frais encourus par ce dernier ainsi que la qualité des documents présentés. L'expert a déposé

son rapport le 12 décembre 2009. Un complément d'expertise a été ordonné et le rapport y relatif a été déposé le 12 octobre 2010.

a) Pour ce qui concerne tout d'abord les trois projets élaborés, l'expert relève que le demandeur y a consacré un certain temps et engagé des frais relativement importants, tout en précisant qu'il ne s'agit pas réellement de trois projets distincts mais de variantes d'un même projet (clinique, EMS et logements). Selon l'expert, chaque variante a ses propres caractéristiques et variables, notamment en ce qui concerne la volumétrie (nombre de niveaux) mais l'analyse du site et le concept générale restent les mêmes.

S'agissant du temps consacré par le demandeur à l'élaboration des projets, l'expert précise, dans son rapport complémentaire, qu'il s'élève au maximum à neuf cents heures, eu égard au niveau de travail d'architecte fourni et présenté, toutes variantes confondues.

b) Pour ce qui concerne ensuite les frais engagés par le demandeur, le constat de l'expert est le suivant :

« Le montant de Fr. 300'000.- [tel qu'allégué par le demandeur] n'est pas justifié si l'on considère le devis estimatif du 12 avril 2005 (pièce 8).

Dans ce cas, le montant des travaux déterminant le temps nécessaire est de CHF 3'835.-. En variant les paramètres de classe 4 et 5 et le coût horaire de Fr. 135 à Fr. 145.-, la prestation d'avant-projet (soit 9 points) varie entre 55'000.- et 65'000.- HT [...].

Si l'on considère la variante EMS et le devis y relatif du 28 avril 2006 et si l'on considère que l'étude a été poussée un peu plus loin avec l'aide de spécialistes en EMS (selon la discussion avec C. _____ du 30.11.09), le montant des travaux déterminant le temps nécessaire est de Fr. 6'170'000.-, la classe est 5, la prestation serait de 12 points maximum et le montant des honoraires passerait à Fr. 130'000.- au maximum. »

c) Quant à la conformité des avant-projets présentés par le demandeur avec les limitations de surface et de volume arrêtées par la défenderesse, l'expert constate que seul le troisième projet « logements » était conforme. En effet, selon lui, « le premier projet « clinique » est beaucoup trop grand : non seulement la hauteur est largement dépassée dans la mesure où le règlement prévoit une hauteur à la corniche de 17m

à calculer depuis le domaine public et non le terre plein. Il y a donc un niveau de trop. De plus, le niveau des blocs opératoires est à considérer comme habitable (activités) et non comme cave et locaux non utilisables [...] ». Ce projet présentait ainsi des lacunes graves quant à sa volumétrie, laquelle ne correspondait pas aux règles applicables en la matière, telles que notamment énoncées par le Service d'urbanisme. Quant au deuxième projet intitulé « EMS », il « est conforme quant aux hauteurs maximum par contre si l'on prend en compte la totalité des parties arrières du rez-de-chaussée (bureau direction, cabinet médical, salle d'attente secrétariat, atelier) la surface maximum est dépassée », selon l'expert.

Dans son rapport complémentaire, l'expert précise que « la réglementation en vigueur lors de l'élaboration du projet est le PGA (zone urbaine). L'analyse des possibilités de construire a été faite par le Service d'urbanisme de la ville de T._____ et résumée dans sa note datée de janvier 2005 transmise par le conseiller municipal Z._____ à Madame R._____ le 2 février 2005 ».

S'agissant de la conformité du projet « logements », en sa variante « studios », l'expert relève, également dans son rapport complémentaire, un nombre de places de parc insuffisant, dans la mesure où les esquisses de l'avant-projet du 24 octobre 2006 ne semblent contenir que quatre places de parc, dont deux vraisemblablement pour des visiteurs. Or, il s'agirait dès lors, selon l'expert, de prévoir la construction d'un éventuel parking souterrain à l'arrière du bâtiment, compte tenu des soixante places de parc réglementaires selon la norme VSS 1993 applicable en 2005 (nombre qui pourrait toutefois être réduit à vingt-sept eu égard à la proximité de la gare et des transports publics).

d) Concernant le degré d'avancement des projets élaborés par le demandeur, l'expert fait le constat suivant :

« Les documents en pièces (sic) au dossier ainsi que les documents de Monsieur C._____ vus par l'expert confirment qu'il s'agit d'avant-projet en vue de développer un projet retenu. Même si C._____ affirme que ses plans étaient prêts pour la demande d'autorisation (dossier d'enquête), il n'a pas montré ni présenté de

documents qui confirment cela. Les devis estimatifs relatifs aux variantes présentées correspondent à ce qui est demandé à ce stade de l'étude selon la norme SIA 102 ».

e) Interrogé sur la question de savoir s'il est d'usage qu'un promoteur fasse de telles études à compte d'auteur en vue de convaincre les propriétaires, l'expert indique que « dans des cas comparables, il est en effet d'usage et normal que le promoteur assume le risque de l'étude jusqu'au moment où les autorités puissent se prononcer et faire valider, par les divers instances, le projet à développer. Toutefois ici, il semblerait que des avis contradictoires aient été transmis au promoteur ou que les objectifs n'aient pas été clairement exprimés dès le début de la relation entre commune et promoteur. On sort dès lors, ici, quelque peu de l'usage ».

f) L'expert réfute enfin que « les projets établis par les demandeurs dépassent de loin les simples études généralement entreprises pour établir les risques financiers et donner la faisabilité d'un projet ». Il considère au contraire que « les études présentées sont en phase avec la démarche. Toute étude plus avancée ne se fait en principe que lorsqu'il y a certitude de pouvoir acquérir la parcelle, et que le concept d'avant-projet ait pu être validé par les instances concernées. Même dans le cas de la variante EMS, les démarches entreprises par C._____ sont normales et nécessaires à ce stade de l'étude ».

15. Par demande du 8 avril 2008, C._____ et H._____ ont ouvert action contre la Commune de T._____, prenant, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes :

« **Principalement :**

I. La Commune de T._____ est la débitrice de C._____ et de H._____, et leur doit immédiat paiement de la somme de Fr. 300'000.- (trois cent mille francs), avec intérêts à 5 % l'an, dès le 2 février 2007.

Subsidiairement :

I. La T._____ est la débitrice de C._____, et lui doit immédiat paiement de la somme de Fr. 300'000.- (trois cent mille francs), avec intérêts à 5 % l'an, dès le 2 février 2007.

Plus subsidiairement :

I. La Commune de T. _____ est la débitrice de H. _____, et lui doit immédiat paiement de la somme de Fr. 300'000.- (trois cent mille francs), avec intérêts à 5 % l'an, dès le 2 février 2007. »

La défenderesse a déposé sa réponse le 11 juillet 2008, concluant, avec suite de frais et dépens, au rejet de la demande.

En droit :

I. A titre préliminaire, le droit applicable au présent jugement doit être examiné :

a) S'agissant du droit matériel, il convient tout d'abord de préciser que le présent litige est soumis au droit privé.

En effet, le patrimoine financier ou fiscal vise les biens utilisés par l'Etat qui, n'étant pas affectés à une fin d'intérêt public, ont la valeur d'un capital et peuvent produire à ce titre un revenu, voire être réalisés. La gestion du patrimoine financier se fait selon le droit privé; ainsi en particulier de l'acquisition et de la mise à disposition de tiers (Moor, Droit administratif, vol. III, 1992, pp. 325 et 327 et la jurisprudence citée; Grisel, Traité de droit administratif, vol. II, 1984, p. 539). Selon la jurisprudence, en droit suisse, le contrat de droit privé et le contrat de droit administratif se distinguent essentiellement par leur objet. Une convention relève notamment du droit administratif lorsqu'elle met directement en jeu l'intérêt public, parce qu'elle a pour objet même une tâche d'administration publique ou une dépendance du domaine public. Elle est soumise au droit privé si tel n'est pas le cas (ATF 105 la 392 et les références citées).

En l'espèce, il est manifeste que la parcelle n° [...] constitue un bien du patrimoine financier de la défenderesse, dans la mesure où elle n'est pas affectée à une fin d'intérêt public. La défenderesse souhaitait

effectivement générer un revenu en constituant un droit de superficie sur la parcelle. Le droit privé est ainsi applicable au présent litige.

b) Sur le plan procédural, le Code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC, RS 272) est 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). L'art. 404 al. 1 CPC dispose que les procédures en cours à l'entrée en vigueur de cette 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*, in : JT 2010 III 11, p. 19). Par ailleurs, aux termes de l'art. 166 CDPJ (Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010, RSV 211.02), les règles de compétence matérielle applicables avant l'entrée en vigueur de cette seconde loi demeurent applicables aux causes pendantes devant les autorités civiles ou administratives (Tappy, *op. cit.*, p. 14).

La présente cause a été introduite par demande du 8 avril 2008. Dès lors que l'instance était toujours en cours le 1^{er} janvier 2011, elle reste soumise au CPC-VD (Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966, RSV 270.11) ainsi qu'à la loi sur les fors en matière civile du 24 décembre 2000 (LFors, RS 272) et à la loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 (LOJV, RSV 173.01).

II. Les demandeurs font valoir qu'en promettant la constitution d'un droit distinct et permanent sur la parcelle n° [...] dont elle est propriétaire avant de changer d'avis, la défenderesse a transgressé son devoir précontractuel de négocier sérieusement et conformément à ses véritables intentions. Ils invoquent ainsi la responsabilité précontractuelle et réclament à ce titre des dommages-intérêts à hauteur de 300'000 francs.

La défenderesse conteste les prétentions des demandeurs. Elle soutient notamment que le demandeur constitue, avec D._____ et F._____, une société simple au sens des art. 530 ss CO (Loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 1911, RS 220) et que, partant, il n'était pas en droit de procéder sans ses deux associés. Elle relève en outre que la demanderesse n'est jamais intervenue auprès d'elle et n'est ainsi pas légitimée à formuler des conclusions à son encontre. Elle nie enfin toute violation de ses devoirs précontractuels.

III. a) La question de la légitimation active des parties au procès doit être examinée à titre préliminaire.

La légitimation active - ou qualité pour agir - dans un procès civil, de même que la légitimation passive - ou qualité pour défendre - relèvent du fondement matériel de l'action : elles appartiennent respectivement au sujet actif et passif du droit invoqué en justice et l'absence de l'une ou l'autre de ces qualités entraîne non pas l'irrecevabilité de l'action, mais le rejet de celle-ci (ATF 136 III 365 consid. 2.1, JdT 2010 I 514, SJ 2011 I 77; TF 5A_792/2011 du 14 janvier 2013 consid. 6.1; Fabienne Hohl, Procédure civile, Tome I, 2001, nn 434 ss p. 97).

Il y a consorité matérielle nécessaire (active) lorsque plusieurs personnes sont ensemble titulaires du droit en cause, de sorte que chaque titulaire ne peut pas l'exercer seul en justice. C'est le droit matériel qui indique dans quels cas la consorité est nécessaire (ATF 136 III 431 consid. 3.3 et la jurisprudence citée).

b) ba) Selon l'art. 530 al. 1 CO, la société simple est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent d'unir leurs efforts ou leurs ressources en vue d'atteindre un but commun. Il faut encore qu'elle n'offre pas les caractères distinctifs d'une des autres sociétés réglées par la loi (art. 530 al. 2 CO). La loi ne posant aucune exigence de forme pour la conclusion d'un tel contrat (art. 11 al. 1 CO), il

peut être passé par actes concluants, même à l'insu des cocontractants. Dans ce dernier cas, fréquent en matière de société simple, c'est le comportement des parties qui manifeste leur commune intention d'unir leurs efforts ou leurs ressources en vue d'atteindre un but commun (CCiv 83/2010/DCA du 26 mai 2010 et les références citées). Il n'est ainsi pas rare qu'un contrat de société simple existe alors même que les parties ne connaissent pas la qualification juridique correcte de leur relation (ATF 116 II 707 consid. 2a ; TF 4A_383/2007 du 19 décembre 2007 consid. 3.1 ; TF 4C.24/2000 du 20 mars 2000 consid. 3d).

L'un des éléments objectivement essentiels du contrat de société simple est la poursuite d'un but commun. Le but social doit être commun à tous les associés et faire l'objet d'une volonté de chacun de coopérer à sa réalisation (*animus societatis* ou « âme de la société ») (Chaix, Commentaire romand, Code des obligations, vol. II, 2008, n° 3 ad art. 530 CO). Ainsi, acheter ensemble un immeuble (ATF 130 III 248 let A ; ATF 127 III 46 consid. 3b) ou construire un bâtiment résidentiel en commun (ATF 134 III 597 consid. 3.2) constitue typiquement un but de société simple. L'art. 530 CO n'exige pas que la société tende à réaliser un bénéfice. Il n'est pas nécessaire non plus qu'elle soit conçue pour durer de manière illimitée (Chaix, op. cit. n° 7 ad art. 530 CO; Fellmann/Müller, Berner Kommentar, 2006, n° 479 ad art. 530 CO et les références citées; Handschin/Vollzun, Zürcher Kommentar, 4^e éd. 2009, n° 41 ad art. 530 CO; Martin Furrer, Der gemeinsame Zweck als Grundbegriff und Abgrenzungskriterium im Recht der einfachen Gesellschaft, 1996, p. 54).

L'obligation d'apport constitue également un élément objectivement essentiel. L'art. 531 al. 1 CO dispose que cet apport peut consister en argent, en créances, en d'autres biens ou en industrie. L'apport en industrie consiste en une prestation personnelle sous forme de travail. L'activité déployée peut être très diverse (Chaix, op. cit., n° 5 ad art. 531 CO). Ainsi, l'apport que chaque associé doit fournir peut consister aussi bien dans une prestation patrimoniale que dans une prestation personnelle (TF 4C.166/2005 du 24 août 2005 consid. 3.1).

bb) En l'espèce, il est établi que le demandeur, F._____ et D._____ ont tous les trois mené les pourparlers avec la défenderesse en vue d'acquérir ensemble un droit de superficie sur la parcelle n° [...]. A titre exemplatif, ils figuraient tous trois comme parties et ont signé l'« accord de vente et d'achat » adressé au conseiller municipal Z._____ le 7 mars 2005. Ce dernier a ensuite « bloqué le dossier en faveur de F._____, D._____ et C._____ » (courrier du 17 mars 2005 à R._____). Il a en outre rencontré le demandeur, F._____ et D._____ ensemble en date du 23 mars 2005 à l'occasion d'une séance, afin de discuter de l'acquisition du droit distinct et permanent sur la parcelle n° [...]. Par la suite, le demandeur, F._____ et D._____ ont tous les trois signé des accords avec le constructeur pressenti, à savoir W._____. Par courrier du 19 mai 2005, ils ont en outre informé la défenderesse que leur choix s'était porté sur une clinique médicale.

Il résulte de ces éléments que le demandeur, F._____ et D._____ avaient le projet commun d'acquérir un droit de superficie sur la parcelle n° [...] afin d'y développer un projet commun, lequel a tout d'abord consisté en une clinique médicale, puis un EMS et enfin un concept de logements.

En vue de la réalisation de ce but commun, le demandeur a notamment fourni un apport en travail, en élaborant les différents avant-projets en vue de l'obtention du droit de superficie. Il était également prévu qu'il développe le projet retenu et établisse les plans y relatifs en vue de la mise à l'enquête, comme établi par le rapport d'expertise. F._____ et D._____, ainsi du reste que le demandeur, devaient effectuer un apport en argent, notamment en payant le premier acompte de la redevance.

Le demandeur, F._____ et D._____ ont en définitive uni leurs efforts en vue d'atteindre un but commun, soit l'acquisition d'un droit de superficie et le développement d'un projet immobilier. Ils ont ainsi conclu un contrat de société simple par actes concludants et, partant, c'est

en qualité d'associés qu'ils sont entrés en pourparlers avec la défenderesse.

bc) Selon l'art. 544 al. 1 CO, les choses, créances et droits réels transférés ou acquis à la société appartiennent en commun aux associés dans les termes du contrat de société. Cette règle est toutefois de droit dispositif. Cependant, dès lors qu'aucune convention contraire n'a été prouvée, il faut en déduire que les biens de la société simple appartiennent, sous la forme de la propriété en main commune, à tous les associés, de sorte qu'ils ne peuvent en disposer qu'en commun (ATF 137 III 455 consid. 3.4 et la jurisprudence citée). Cette règle vaut pour toutes les créances revenant à la société simple, y compris les éventuelles créances en dommages-intérêts (TF 4A_275/2010 du 11 août 2010 consid. 4.2; TF 4C.277/2002 du 7 février 2003 consid. 3.1; TF 4C.218/2000 du 6 octobre 2000 consid. 2a, ATF 137 III 455, consid. 3.4).

En tant qu'ils sont titulaires en main commune d'une créance, les associés forment entre eux une consorité nécessaire (arrêt 4C.190/1996 du 14 octobre 1996 consid. 3c, SJ 1997 p. 396). Il en résulte qu'ils ne peuvent faire valoir la créance que tous ensemble. Il s'agit là d'une question de droit matériel, et non de procédure (ATF 136 III 431 consid. 3.3) Si les associés n'agissent pas tous ensemble, ceux qui ont introduit l'action n'ont pas la légitimation active, ce qui doit entraîner le rejet de la demande, et non son irrecevabilité (TF 4A_79/2010 du 29 avril 2010 consid. 2.1, in SJ 2010 I p. 459). Il n'en va différemment que si les associés, par un acte de cession (art. 165 al. 1 CO), ont cédé la créance litigieuse à celui qui agit ou encore si, dans le cadre d'une liquidation de la société simple (art. 548 et 549 CO), cet actif lui a été attribué (ATF 137 III 455, consid. 3.4).

bd) En l'espèce, l'éventuelle créance en dommages-intérêts que le demandeur fait valoir à l'encontre de la défenderesse constitue manifestement une créance de la société simple, dans la mesure où elle est fondée sur la prétendue violation des devoirs précontractuels de la

défenderesse dans le cadre des négociations menées entre cette dernière et la société simple formée par le demandeur, F. _____ et D. _____.

c) En définitive, le demandeur n'est pas légitimé à agir seul contre la défenderesse pour faire valoir une éventuelle créance en dommages-intérêts appartenant en main commune aux associés. Le demandeur aurait dû agir conjointement avec F. _____ et D. _____ ou se faire céder leur créance, ce qu'il n'a pas allégué ni établi. Cette absence de légitimation active conduit au rejet des conclusions prises par le demandeur contre la défenderesse, selon demande du 8 avril 2008.

d) La légitimation active de la demanderesse doit ensuite être examinée.

En effet, la demanderesse a aussi pris des conclusions à l'encontre de la défenderesse, conjointement avec le demandeur à titre principal et seule à titre plus subsidiaire.

Il est toutefois aisé de constater que la demanderesse n'a pris part en aucune manière aux négociations menées entre le demandeur et ses associés, et la défenderesse. En effet, hormis la signature d'un « Gentlemen Agreement » avec la société M. _____ le 13 juin 2006, la demanderesse n'est intervenue à aucun moment ni aucun titre. En particulier, il n'a pas été allégué ni établi qu'elle ait eu le moindre contact avec la défenderesse dans cette affaire, ni qu'elle ait engagé de quelconques frais, ou encore moins qu'elle ait subi un quelconque dommage. Il convient encore de relever que la société demanderesse a été créée au mois de décembre 2005 alors que les négociations en vue de l'acquisition d'un droit de superficie sur la parcelle n° [...] par le demandeur et ses associés ont débuté au cours de l'année 2004 et que l'offre d'achat a été adressée par ces derniers à la défenderesse le 7 mars 2005.

Les conclusions prises par la demanderesse à l'encontre de la défenderesse sont ainsi manifestement dénuées de fondement pour le

premier motif qu'elle ne devait pas devenir cocontractante de la commune et qu'elle ne peut dès lors se plaindre d'une violation des devoirs de celle-ci de négocier le contrat non abouti. La demanderesse n'est donc pas légitimée à agir dans ce cadre. Les conclusions prises par cette dernière à l'encontre de la défenderesse, selon demande du 8 avril 2008, doivent ainsi être rejetées.

IV. A supposer que le demandeur eût été légitimé à agir seul pour faire valoir ses prétentions à l'encontre de la défenderesse, sa demande aurait dû être rejetée pour les motifs exposés ci-après.

a) En vertu du principe de la liberté contractuelle, chacun est libre d'entamer une négociation et de l'interrompre quand il le veut, même sans justification. L'exercice de cette liberté ne doit toutefois pas être contraire aux règles de la bonne foi (TF 4C.409/2005 du 21 mars 2006 consid. 3.2 et la référence citée). L'ouverture de pourparlers crée une relation juridique entre partenaires et leur impose des devoirs réciproques. Ainsi, chaque partie est tenue de négocier sérieusement, conformément à ses véritables intentions (TF 4C.152/2001 du 29 octobre 2001, SJ 2002 I 164 consid. 3a; ATF 121 III 350 consid. 6c; TF 4C.409/2005 du 21 mars 2006 consid. 3.2). Une partie ne peut pas, par une attitude contraire à ses véritables intentions, éveiller chez l'autre l'espoir illusoire qu'une affaire sera conclue et l'amener ainsi à prendre des dispositions dans cette vue. Celui qui engage des pourparlers ne doit pas faire croire que sa volonté de conclure est plus forte qu'en réalité (ATF 77 II 135 consid. 2a; TF 4C.247/2005 du 17 novembre 2005 consid. 3.1, JdT 2006 I 163; TF 4A_202/2011 du 16 juin 2011 consid. 2.2).

La partie qui ne respecte pas ses obligations répond non seulement lorsqu'elle fait preuve d'astuce au cours des pourparlers, mais déjà lorsque son attitude a été de quelque manière fautive, qu'il s'agisse de dol ou de négligence, dans les limites tout au moins de la responsabilité (ATF 101 Ib 422 consid. 4b; TF 4C.373/2002 du 18 mars 2003 consid. 4.1; TF 4A_615/2010 du 14 janvier 2011 consid. 4.1.1).

Toutefois, ce n'est que dans des situations exceptionnelles qu'une *culpa in contrahendo* sera retenue en cas de rupture des pourparlers. Il ne suffit pas que les négociations aient duré longtemps, ni que la partie à l'origine de la rupture ait été au courant des investissements effectués par l'autre; la partie qui engage des frais avant la conclusion du contrat le fait en principe à ses risques et périls (TF 4C.247/2005 du 17 novembre 2005 consid. 3.1., JdT 2006 I 163; TF 4A_615/2010 du 14 janvier 2011 consid. 4.1.1). Le comportement contraire aux règles de la bonne foi ne consiste pas tant à avoir rompu les pourparlers qu'à avoir maintenu l'autre partie dans l'idée que le contrat serait certainement conclu ou à n'avoir pas dissipé cette illusion à temps (TF 4C.152/2001 du 29 octobre 2001 consid. 3a, SJ 2002 I 164; TF 4A_615/2010 du 14 janvier 2011 consid. 4.1.1).

Lorsque le contrat en vue est soumis à une forme légale, une *culpa in contrahendo* pour rupture des pourparlers sera d'autant moins facilement admise que les prescriptions de forme ont précisément pour but de préserver les parties d'un engagement irréfléchi. Mais il est contraire aux règles de la bonne foi de donner sans réserve son accord de principe à la conclusion d'un contrat formel et de refuser *in extremis*, sans raison, de le traduire dans la forme requise (TF 4C.152/2011 du 29 octobre 2001 consid. 3a, SJ 2002 I 164; TF 4A_615/2010 du 14 janvier 2011 consid. 4.1.1). A cet égard, selon la doctrine, même si la confiance quant aux chances de conclure peut augmenter avec l'avancement des négociations, chaque partie doit envisager la possibilité d'un échec jusqu'à la conclusion du contrat; ce devoir est encore accru lorsque le contrat est soumis à une exigence de forme destinée précisément à protéger les parties. L'échec des négociations n'entraînera donc en principe pas de responsabilité, sauf si des éléments particuliers tels qu'un accord oral ou écrit ont nourri la confiance légitime que le contrat serait certainement conclu (TF 4A_615/2010 du 14 janvier 2011 consid. 4.1.2 et les références citées).

b) En l'espèce, il ne ressort aucunement des faits allégués et établis que la défenderesse aurait violé ses devoirs précontractuels et, partant, engagé sa responsabilité précontractuelle.

ba) En particulier, s'agissant du devoir de renseigner, l'instruction a établi que la défenderesse, par l'intermédiaire de son conseiller municipal Z._____, a informé le demandeur à diverses reprises, tout au long des négociations, du fait que l'octroi d'un droit de superficie devait obtenir l'aval de divers intervenants. Ainsi, Z._____ a tout d'abord informé le demandeur, par l'intermédiaire de R._____, devoir attendre « la décision du Service de justice, de l'intérieur et des cultes concernant la possibilité d'octroyer un DDP sans repasser devant le Conseil communal » avant de pouvoir examiner les propositions formulées par le demandeur. Lors de la séance du 23 mars 2005, la défenderesse a clairement précisé que la réservation du terrain était conditionnée à la décision éventuelle du Conseil communal, qu'un accord devrait encore être trouvé avec le propriétaire de la parcelle voisine s'agissant des places de parc et que, enfin, l'avant-projet devrait encore obtenir l'aval du Service d'urbanisme. La défenderesse a de surcroît informé le demandeur, en date du 14 avril 2005, du fait que l'octroi futur d'un droit de superficie devait être soumis au Conseil communal, d'où la nécessité d'établir un préavis. La défenderesse a ainsi informé le demandeur de manière claire et complète tout au long des pourparlers. En particulier, elle ne l'a pas maintenu dans l'idée que le contrat serait certainement conclu, dans la mesure où elle a précisé à maintes reprises que l'octroi d'un droit de superficie dépendait de la décision de différents intervenants, notamment du Conseil communal et de la Commission immobilière. Le risque que l'un des deux n'avalise pas le projet du demandeur et que ce dernier ne puisse par conséquent pas acquérir le droit de superficie était ainsi connu par lui. Il a toutefois consciemment persisté dans sa démarche. Force est ainsi de constater que la défenderesse n'a pas violé ses devoirs précontractuels.

bb) De surcroît, comme exposé, lorsque le contrat en vue est soumis à une forme légale, une *culpa in contrahendo* pour rupture des pourparlers sera d'autant moins facilement admise. Aux termes de l'art. 779a CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210), l'acte constitutif d'un droit de superficie n'est valable que s'il a été passé en la forme authentique. Or, en l'espèce, aucun projet d'acte n'avait encore été

envisagé. Les éléments essentiels relatifs au contenu de l'acte n'avaient pas encore été définis. En effet, il ressort du procès-verbal de la séance du 23 mars 2005 que le mode de paiement de la redevance n'avait pas encore été déterminé, dans la mesure où plusieurs options étaient envisagées. S'agissant du prix du terrain, il ne pouvait être déterminé avant que l'avant-projet définitif ne soit connu. Enfin, d'autres éléments tels le mode de calcul de l'indemnité des constructions faisant retour au propriétaire n'avaient pas encore été abordés. Eu égard aux multiples réserves émises par la défenderesse au cours des négociations et aux nombreuses étapes qui séparaient encore les parties d'une éventuelle conclusion de contrat, il apparaît que la défenderesse n'a pas nourri chez le demandeur une confiance légitime dans le fait que le contrat serait certainement conclu. Pour ce motif, la responsabilité précontractuelle de la défenderesse peut d'autant moins être admise.

bc) A la teneur de l'art. 779c CC, à l'expiration d'un droit de superficie, les constructions font retour au propriétaire du fonds et deviennent partie intégrante de ce fonds.

Comme le relève à juste titre la défenderesse, ce droit génère chez le propriétaire du bien-fonds un intérêt tout particulier à se déterminer sur le type de construction dont il deviendra propriétaire à terme, ainsi que sur le coût y afférent, eu égard à l'indemnité équitable qu'il sera amené à verser au superficiaire à l'échéance du droit.

En l'espèce la défenderesse a transmis au demandeur, en date du 2 février 2005, le calcul théorique des possibilités de construire, tel qu'établi par le Service d'urbanisme. Ce document faisait clairement état de la surface et du volume maximum réglementaires selon le plan général d'affectation. Or, il est établi que le premier projet du demandeur, soit la clinique médicale, dépassait très largement la volumétrie maximale telle qu'arrêtée par le Service d'urbanisme conformément aux règles applicables en la matière. Quant au deuxième projet du demandeur, à savoir l'EMS, il excédait également la surface maximale énoncée par la défenderesse. Ainsi, seul le dernier projet portant sur des logements, dans

sa variante « studios », paraissait conforme quant à la surface et à la volumétrie. Il présentait toutefois un nombre de places de parc insuffisant, selon les réglementations en vigueur.

Il paraît clair qu'en privilégiant la création d'un droit de superficie sur la parcelle n° [...] par rapport à une vente immobilière, la défenderesse entendait garder un droit de regard sur la construction à venir. Le projet devait d'ailleurs obtenir l'aval de la Commission immobilière. En particulier, la défenderesse attendait des différents projets qu'ils tiennent compte des calculs effectués par le Service d'urbanisme, conformément au plan général d'affectation. Or, tel n'a pas été le cas.

L'on ne saurait dès lors reprocher à la défenderesse d'avoir mis un terme à la négociation, puisque les différents projets établis ne respectaient pas les critères imposés. L'exercice par la défenderesse de la liberté d'interrompre la négociation n'était pas contraire aux règles de la bonne foi.

bd) S'agissant enfin du dommage, la loi distingue deux sortes de dommages, à savoir le dommage négatif (ou intérêt négatif), qui correspond à l'intérêt qu'avait le créancier à la non-conclusion du contrat, et le dommage positif (ou intérêt positif) qui correspond à l'intérêt qu'avait le lésé à l'exécution du contrat. Le dommage négatif comprend ainsi toutes les pertes que le créancier a éprouvées dans la perspective du contrat envisagé. Quant au dommage positif, il comprend toutes les pertes que subit le créancier du fait que le contrat n'a pas été exécuté (Tercier, *Le droit des obligations*, 5^{ème} éd., Genève/Zurich/Bâle 2012, nn. 1213 et 1214, pp. 272 et 273). Dans le cadre de la responsabilité précontractuelle, l'intérêt positif n'entre pas en ligne de compte, mais bien le seul intérêt négatif (ATF 105 II 75, JdT 1980 I 66, cit. *in* Engel, *Traité des obligations en droit suisse*, 2^e éd., 1997, p. 254). Conformément à l'art. 8 CC, il incombe au demandeur de prouver son dommage.

En l'espèce, l'instruction a uniquement permis d'établir que le demandeur avait consacré un certain nombre d'heures à l'élaboration des projets (dont le maximum théorique a pu être estimé à neuf cents heures par l'expert). Le demandeur n'a toutefois fourni aucune pièce propre à étayer concrètement l'existence du dommage allégué. En effet, le seul document en la matière est un décompte transmis à l'expert (annexe 7 de l'expertise), qui comprend des honoraires d'architecte, des frais propres et des débours, lesquels ne sont d'ailleurs aucunement étayés par des pièces. L'expert relève également qu'il s'agit d'un mélange d'honoraires d'architecte, de conseil, de montage financier, de recherches de partenaires, apparentés davantage au travail de consultant ou de promoteur et peine à en dégager les honoraires réels.

Cela étant, il convient de constater que le demandeur échoue ainsi à établir son dommage.

Quoi qu'il en soit, même dans l'hypothèse où le demandeur serait parvenu à prouver son dommage, il se poserait encore la question du lien de causalité entre le prétendu dommage et l'éventuelle violation de ses devoirs précontractuels par la défenderesse. En effet, le dommage doit être la conséquence de l'acte illicite. En l'espèce, le demandeur a établi plusieurs projets qui ne respectaient pas les exigences posées par sa future cocontractante. La Commission immobilière ainsi que les divers intervenants ne pouvaient dès lors pas avaliser des projets non conformes. Les refus successifs ont amené le demandeur à développer plusieurs projets. Ainsi, les frais générés par l'élaboration des trois projets trouvent leur cause, non pas dans une prétendue rupture injustifiée des négociations, mais bien plutôt dans la non-conformité des projets aux réglementations transmises par la défenderesse. Ainsi, même s'il avait été victime d'une *culpa in contrahendo* - ce qui n'est pas le cas en l'espèce - le demandeur n'aurait pu réclamer le remboursement de frais afférents à des projets, qui ne respectaient pas les exigences de la défenderesse.

c) Les motifs qui précèdent conduisent donc également au rejet des conclusions formées par les demandeurs contre le défendeur.

V. a) Selon l'art. 92 al. 1 CPC-VD, des dépens sont alloués à la partie qui obtient gain de cause. Ceux-ci comprennent principalement les frais de justice payés par la partie, les honoraires et les débours de son avocat (art. 91 let. a et c CPC-VD). Les frais de justice englobent l'émolument de justice, ainsi que les frais de mesures probatoires. Les honoraires d'avocat sont fixés selon le tarif des honoraires d'avocat dus à titre de dépens du 17 juin 1986 (tarif abrogé par l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2011, du tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 [TDC, RSV 270.11.6] et applicable en vertu de l'art. 26 al. 2 TDC).

b) Obtenant gain de cause, la défenderesse a droit à des dépens, à la charge des demandeurs, solidairement entre eux, qu'il convient d'arrêter à 33'739.40 fr., savoir :

- a) 25'00 fr à titre de participation aux honoraires de son conseil;
-) 0 .
- b) 1'250 fr pour les débours de celui-ci;
-) .
- c) 7'489 fr 40 en remboursement de son coupon de justice.
-) .

**Par ces motifs,
la Cour civile,
statuant à huis clos,
prononce :**

- I.** Les conclusions prises par les demandeurs C._____ et H._____ à l'encontre de la défenderesse Commune de T._____, selon demande du 8 avril 2008, sont rejetées.
- II.** Les frais de justice sont arrêtés à 13'010 fr. (treize mille dix francs) pour les demandeurs, solidairement entre eux, et à 7'489.40 fr. (sept mille quatre cent huitante-neuf francs et quarante centimes) pour la défenderesse.

- III.** Les demandeurs, solidairement entre eux, verseront à la défenderesse le montant de 33'739.40 fr. (trente-trois mille sept cent trente-neuf francs et quarante centimes) à titre de dépens.

Le président :

P. Hack

Le greffier :

L.-A. Suter

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué aux parties le 2 juillet 2013, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties.

Les parties peuvent faire 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 :

L.-A. Suter