

VD_GERICHTE PT08.013414 vom 10. Juni 2013

VD Tribunal cantonal, 2013-06-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PT08.013414

FR: VD_GERICHTE PT08.013414 du 10 juin 2013

IT: VD_GERICHTE PT08.013414 del 10 giugno 2013

Volltext

TRIBUNAL CANTONAL PT08.013414-130169 290 CO UR D'APPEL CIVIL E

_____ Arrêt du 10 juin 2013 _____

Présidence de M. COLOMBINI, président Juges : M. Battistolo et Mme Charif Feller
Greffière : Mme Gabaz ***** Art. 398 CO Statuant à huis clos sur l'appel interjeté par
Q._____ SA, à Dübendorf, défenderesse, contre le jugement rendu le 3 février 2012 par
le Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte dans la cause divisant l'appelante d'avec
D.T._____, à Le Mont-de-Corsier, demandeur, la Cour d'appel civile du Tribunal
cantonal voit : 1103

- 2 - En fait : A. Par jugement du 3 février 2012, dont les considérants ont été adressés aux parties le 3 décembre 2012, le Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte a dit que Q._____ SA doit payer à D.T._____ la somme de 74'230 fr. 60 avec intérêts à 5% l'an dès le 6 mars 2007, plus la somme de 5'261 fr. 80 avec intérêts à 5% l'an dès le 18 novembre 2008, sous déduction de la somme de 6'777 fr. 60 avec intérêts à 5% l'an dès le 16 mars 2007, et de la somme de 1'335 fr. 60 avec intérêts à 5% l'an dès le 3 novembre 2007 (I), rejeté toutes autres et plus amples conclusions (II), fixé les frais et émoluments du tribunal à 13'133 fr. 30 pour D.T._____ et à 6'679 fr. 10 pour Q._____ SA (III) et dit que Q._____ SA doit payer à D.T._____ la somme de 17'755 fr. 50 à titre de dépens (IV). En droit, le tribunal a considéré que la responsabilité de Q._____ SA était engagée et que la fiduciaire devait réparation à D.T._____ pour le préjudice subi ensuite de la mauvaise exécution du mandat. S'agissant plus particulièrement de la violation du contrat, le tribunal a jugé qu'il incombait à Q._____ SA, en sa qualité de spécialiste, de renseigner D.T._____ sur les risques qu'il encourait en présentant des déclarations d'impôt telles qu'établies en l'occurrence, soit notamment avec des réserves latentes conséquentes, et qu'elle avait échoué à apporter la preuve d'avoir informé et conseillé utilement D.T._____, dont les connaissances en matière de comptabilité n'étaient pas approfondies. Concernant le dommage allégué par D.T._____, les premiers juges ont retenu que seuls les postes de la majoration d'impôt par 74'230 fr. 60 et des intérêts moratoires payés à la caisse AVS par 5'261 fr. 80 avaient été prouvés et devaient dès lors être remboursés à celui-ci. Le tribunal a notamment considéré que la majoration d'impôt, bien que consistant en une amende au caractère strictement personnel, devait être en l'occurrence remboursée à D.T._____ puisque les circonstances de la cause présentaient les caractéristiques des exceptions jurisprudentielles et doctrinales au non remboursement d'une amende, soit la commission

- 3 - d'un délit fiscal, sans faute personnelle, mais en raison d'une mauvaise information donnée par un mandataire. B. Par acte du 18 janvier 2013, Q._____ SA a interjeté appel contre le jugement précité concluant, avec dépens, à ce qui suit: "I. L'appel est admis. A titre principal: II. Le chiffre I du dispositif du jugement rendu le 22 novembre 2011 par le

Tribunal d'arrondissement de la Côte est réformé en ce sens que la défenderesse Q._____ SA n'est pas débitrice de D.T._____ à quelque titre que ce soit. III. Le chiffre III du dispositif du jugement rendu le 22 novembre 2011 par le Tribunal d'arrondissement de la Côte est réformé en ce sens que la totalité des frais et émoluments du tribunal sont mis à la charge du demandeur D.T._____. IV. Le chiffre IV du dispositif du jugement rendu le 22 novembre 2011 par le Tribunal d'arrondissement de la Côte est réformé en ce sens que D.T._____ doit payer à Q._____ SA de pleins dépens. A titre subsidiaire: V. Le chiffre I du dispositif du jugement rendu le 22 novembre 2011 par le Tribunal d'arrondissement de la Côte est réformé en ce sens que la défenderesse Q._____ SA est débitrice d'un montant correspondant à la moitié de l'amende infligée à D.T._____, soit CHF 37'115.30 (...) avec intérêts à 5% l'an dès le 6 mars 2007, plus la somme de CHF 2'630.90 (...) avec intérêts à 5 % l'an dès le 18 novembre 2008, sous déduction de la somme de CHF 6'777.60 (...) avec intérêts à 5% l'an dès le 16 mars 2007, et de la somme de CHF 1'335.60 (...) avec intérêts à 5% l'an dès le 3 novembre 2007. VI. Les chiffres III et IV du dispositif du jugement rendu le 22 novembre 2011 par le Tribunal d'arrondissement de la Côte sont réformés en ce sens que les frais et émoluments du tribunal et les dépens mis à la charge de Q._____ SA sont réduits en proportion. A titre encore plus subsidiaire: VII. Le jugement rendu le 3 février 2012 par le Tribunal d'arrondissement de la Côte est annulé et renvoyé à l'autorité de première instance pour nouvelle décision dans le sens des considérants." Par réponse du 22 mars 2013, D.T._____ a conclu, avec dépens, au rejet de l'appel. C. La Cour d'appel civile retient les faits suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier : 1. D.T._____ est maître-boucher indépendant. Il a exploité, sous une raison individuelle, la Boucherie D.T._____, à [...]. En juin 2006, cette raison individuelle a été transformée en société à responsabilité

- 4 - limitée, sous la raison sociale K._____ Sàrl, sise à la même adresse. Elle est administrée par D.T._____, associé-gérant avec signature individuelle, son épouse B.T._____ étant également associée. Q._____ SA, également dénommée W._____ SA, est une société anonyme inscrite au registre du commerce le 17 décembre 1986, dont le siège est à [...]. Elle a pour but les opérations fiduciaires. Elle dispose d'une succursale à [...], inscrite au Registre du commerce du Canton de vaud. 2. A partir du 1er janvier 1990 en tout cas, D.T._____ a mandaté Q._____ SA, succursale d' [...] (ci-après: Q._____ SA), pour qu'elle s'occupe de sa comptabilité et de l'établissement de ses déclarations d'impôt. Entre le 1er janvier 1990 et le 31 décembre 1998, I._____, directeur de la succursale d' [...], a tenu la comptabilité et établi les boucllements annuels provisoires et définitifs ainsi que les déclarations d'impôt de D.T._____. Q._____ SA a toujours été mentionnée comme mandataire de D.T._____ dans ses déclarations d'impôt. Au sein de la boucherie de D.T._____, les écritures comptables de l'entreprise étaient passées au quotidien par O._____, soeur de D.T._____. Entendue en qualité de témoin, elle a expliqué tenir la comptabilité de la boucherie de son frère depuis 1991. Elle a également précisé qu'au début de la collaboration entre les parties, elle passait surtout les écritures dans le livre de caisse, puis les remettait à I._____, qui en effectuait la saisie comptable. Par la suite, soit après le passage à l'informatique en 1999, elle a tenu le Grand livre de manière informatique. L'activité déployée par Q._____ SA pour D.T._____ a dès lors consisté à procéder au boucllement annuel et à établir la déclaration fiscale, tâches dont I._____ s'acquittait personnellement. A ce propos, ce dernier a précisé lors de son audition que lorsque D.T._____ lui avait annoncé qu'il allait

reprandre la comptabilité pour la tenir lui-même, il l'avait "accompagné", dans le sens où ce dernier avait pu reprendre le plan comptable de la fiduciaire et bénéficier d'explications au sujet de la philosophie de l'entreprise. Par ailleurs, Q._____ SA avait transmis à

- 5 - D.T._____ un document intitulé "Cahier des charges pour la tenue de la comptabilité financière par le mandant en collaboration avec la W._____ SA". Q._____ SA avait demandé, par l'intermédiaire d'I._____, que le Grand livre soit remis annuellement à la fiduciaire. En outre, chaque année, Q._____ SA donnait à D.T._____ un formulaire dénommé "inventaire", lequel comprenait l'inventaire proprement dit ainsi que la liste des débiteurs. Sur la base de ces pièces, il était possible pour Q._____ SA d'établir une comptabilité commerciale au sens des art. 957 ss CO (Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220) et une déclaration fiscale conformes aux règles de l'art. Il ressort notamment encore des témoignages d'O._____ et d'I._____ qu'à la fin de chaque exercice, O._____ amenait les documents, y compris l'inventaire des débiteurs, à I._____ pour l'établissement du bouclage annuel provisoire des comptes. Une fois celui-ci établi, I._____ rencontrait D.T._____ et O._____ pour le leur présenter, dans le but d'établir ensuite le bouclage définitif. O._____ a précisé à ce sujet qu'il leur exposait alors les chiffres inhérents au bouclage, au rendement, ou encore aux marges, et qu'ils avaient ensuite pour habitude de passer ensemble les écritures d'amortissement. 3. En date des 5 et 6 avril 2005, l'Office d'impôt du District de [...] a procédé à un contrôle fiscal périodique dans les locaux professionnels de D.T._____, vérifiant à cette occasion ses bilans et comptes d'exploitation pour les années 2001, 2002 et 2003. Le 17 mai 2005, l'Office d'impôt a adressé le courrier suivant à D.T._____: "(...) Suite à ce contrôle, nous nous devons de vous informer des suites que nous allons donner à votre dossier. Lors de notre visite, les divers éléments du bilan et du compte d'exploitation ont été vérifiés pour les années 2003, 2002, 2001. Certains d'entre eux ont retenu notre attention. Compte débiteurs Suite à l'analyse de ce compte pour les années précitées, il s'avère que la comptabilité des débiteurs est effectuée selon le mode des encaissements. Les

- 6 - instructions complémentaires concernant les contribuables exerçant une activité lucrative indépendante précisent que tout exploitant doit joindre à sa déclaration le "questionnaire général pour contribuable exerçant une activité lucrative indépendante tenant une comptabilité selon l'usage commercial". De l'avis de l'autorité fiscale, la tenue d'une comptabilité conforme à la nature et à l'étendue de l'exploitation s'impose dès que le chiffre d'affaires est supérieur à Fr. 100'000.-. De ce fait, nous considérons que le revenu de votre activité indépendante ressort d'une comptabilité établie selon les règles du CO et des principes de la théorie comptable. Durant notre contrôle, nous avons constaté que le chiffre d'affaires a été déterminé selon la méthode dite: "des encaissements". Cette pratique nous a été confirmée par votre responsable de la comptabilité. Cette méthode est admise uniquement pour établir le revenu de l'activité lucrative des professions libérales, ce qui n'est pas votre cas. Dans votre cas, la méthode de comptabilisation retenue doit être celle de la facturation. Ainsi, pour établir le chiffre d'affaires de votre activité, vous devez prendre en compte le moment de la constitution de la créance et non l'encaissement proprement dit. Toujours au niveau des débiteurs, nous ne pouvons admettre la manière de faire de W._____ SA qui consiste à créer d'office une réserve de Fr. 5'000.- sur le montant des débiteurs. Toujours selon les instructions générales, pour tenir compte des risques d'encaissement, seule une correction de valeur de 5% sur les créances suisses est acceptée.

(...) D'autres irrégularités s'agissant des comptes "créanciers fournisseurs", "frais de véhicule", "frais achat clientèle" et "frais de téléphone" ont également été relevées par l'Office d'impôt lors de ce contrôle. 4. Le 30 juin 2005, l'Administration cantonale des impôts (ci- après: ACI) a adressé à D.T. _____, avec copie à la W. _____ SA, un avis d'ouverture d'une procédure pour soustraction d'impôt portant sur la déclaration d'impôt 2003 et celles des années antérieures au motif que ces déclarations n'étaient pas exactes s'agissant du chiffre d'affaires, ainsi que des indications sur les revenus et fortunes. Par courrier du 26 mai 2006, l'ACI a informé D.T. _____ – avec copie à Q. _____ SA – que ses investigations avaient permis d'établir qu'il n'avait pas comptabilisé l'intégralité de ses recettes et qu'il avait grevé son compte de résultat de charges non admises par l'usage commercial ou apparaissant contraires au droit fiscal. Elle lui a alors soumis une proposition de rectification de taxation par procédure simplifiée portant sur les déclarations d'impôt 2001-2002 et 2003. Outre les modifications des déclarations d'impôt en cause découlant des reprises, ce courrier précisait ce qui suit:

- 7 - "(...) Nous attirons votre attention sur le fait que la présente proposition comprend une majoration des éléments rectifiés en lieu et place des amendes qui devraient être formellement prononcées. Si vous l'acceptez, la procédure d'enquête pour soustraction d'impôt sera clôturée par la présente décision de majoration laquelle vaut décision de sanction. Pour la bonne règle, vous voudrez bien, en cas d'accord, nous retourner le double des présentes, ci-joint, dûment daté et signé (...)" A la suite de cette proposition, Q. _____ SA a interpellé l'ACI le 19 juin 2006 au sujet d'une réintégration plus importante d'un montant pour débiteurs que celui apparaissant dans les comptes de D.T. _____. En réponse, l'ACI a adressé à D.T. _____ le 15 décembre 2006 une nouvelle proposition de rectification de taxation par procédure simplifiée tenant compte de l'erreur soulevée par Q. _____ SA dans son courrier précité. Le total général des compléments d'impôts cantonaux et fédéraux 2001-2003 dû par D.T. _____ a ainsi été arrêté à 271'112 fr. 30. Il ressort par ailleurs des décomptes détaillés de reprise joints à cette proposition que la majoration prononcée en lieu et place d'une amende a été fixée à 0.5 fois les éléments soustraits. D.T. _____ a accepté cette proposition de règlement. 5. Le 5 mars 2007, D.T. _____ a adressé le courrier de réclamation qui suit à Q. _____ SA, respectivement à son comptable I. _____: " Monsieur, Comme vous le savez, nous avons eu un contrôle fiscal pour les années citées en marge. Suite à ce contrôle, je dois verser la somme de fr. 271'112.30 impôts supplémentaires pour ces 3 années. Il m'est reproché de ne pas avoir comptabilisé l'intégralité des recettes. Je me permets de vous préciser que tous les débiteurs vous ont été annoncés lors de l'établissement de l'inventaire au 31 décembre de chaque année, et que c'est sur votre propre initiative que ces listes de débiteurs ont été fortement diminuées. D'autre part, une provision pour facture à recevoir de fr. 250'000.- a été créée par vos soins, et fait aussi actuellement l'objet d'une soustraction d'impôt. Depuis de nombreuses années, je vous ai fait une totale confiance quant au bouclage annuel des comptes de la boucherie, ainsi qu'à l'établissement des déclarations d'impôts. C'est pour cette raison que je vous tiens seul responsable pour cette soustraction d'impôt. Je vous prie donc de me verser le montant total dû pour ces impôts supplémentaires, soit fr. 271'112.30.- (...)" S'agissant en particulier de la question des débiteurs évoquée dans ce courrier, Q. _____ SA admet avoir toujours reçu la liste originale

- 8 - et l'état des débiteurs, cette liste se retrouvant par ailleurs dans les formulaires qui lui était remis. Elle allègue toutefois avoir sorti certains débiteurs de la liste originale afin

qu'elle corresponde à ce que voulait D.T. _____, ce que ce dernier réfute. De même, Q. _____ SA admet avoir demandé que les listes des débiteurs soient retapées par O. _____ et insérées dans les formulaires "inventaire". Elle allègue cependant l'avoir fait sur la base des instructions données par D.T. _____, ce qui est contesté. Q. _____ SA a transmis la réclamation de D.T. _____ à son assurance responsabilité civile professionnelle, E. _____. Le 21 mai 2007, cette dernière a répondu à D.T. _____, refusant d'entrer en matière sur la demande d'indemnisation aux motifs qu'il ne subissait pas de préjudice puisqu'il devait finalement s'acquitter d'un impôt dû et que leur assurée n'avait commis aucune faute dans le cadre de son activité. Un échange de correspondance s'en est suivi entre le conseil de D.T. _____ et celui de Q. _____ SA, sans qu'aucune solution transactionnelle ne puisse être trouvée. Le 5 décembre 2008, Q. _____ SA a signé une déclaration de renonciation à se prévaloir de la prescription jusqu'au 31 décembre 2008. 6. D.T. _____ a mandaté la D. _____ SA pour déterminer le montant des majorations effectuées par l'ACI en lieu et place du prononcé d'une amende et l'impôt en découlant. Selon les calculs effectués par la D. _____ SA, dont les résultats ont été communiqués à D.T. _____ le 23 février 2007, la majoration d'impôt s'est élevée à 37'020 fr. en 2001 et a généré le paiement d'un impôt de 8'636 fr. 05, soit un montant total de 12'529 fr. 15. Compte tenu du système fiscal en vigueur ces années-là (praenumerando), la majoration et l'impôt en découlant était identique en 2002. Quant à 2003, la majoration a été chiffrée à 122'566 fr. et l'impôt y relatif à 34'522 fr. 10, soit un montant total de 49'172 fr. 30. Globalement,

- 9 - pour les années 2001 à 2003, la charge fiscale résultant des majorations calculées en lieu et place des amendes s'est ainsi élevée à 74'230 fr. 60. 7. A la suite des reprises d'impôt notifiées à D.T. _____, la Caisse AVS de la Fédération patronale vaudoise a recalculé la cotisation personnelle de D.T. _____ pour la période du 1er janvier au 31 décembre 2003. Les acomptes de cotisation versés étant inférieurs d'au moins 25% aux cotisations effectivement dues à la fin de l'année 2003, la Caisse AVS a fait parvenir à D.T. _____ le 23 mai 2008 une décision fixant à 5'261 fr. 80 les intérêts moratoires dus. D.T. _____ s'en est acquitté dans le délai imparti. 8. Durant l'année 2007, Q. _____ SA a adressé à D.T. _____ trois factures pour ses prestations. D.T. _____ ne s'en est pas acquitté. Ces factures sont les suivantes: a) Facture n° 270125 du 12 février 2007 d'un montant de 6'158 fr. 90, portant sur les travaux suivants: - Bouclement annuel au 31.12.2005 - Divers déplacements pour remise de commerce - Projet de convention ports (sic) sociales + vacations - Matériel divers et débours. b) Facture n° 270139 du 12 février 2007, d'un montant de 618 fr. 70, pour "l'établissement de la déclaration d'impôt 2005, matériel divers et débours". c) Facture n° 273320 du 2 octobre 2007 d'un montant de 1'335 fr. 60, établie ensuite du "bouclement annuel au 31.12.2006". 9. Par demande du 2 mai 2008, D.T. _____ a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce qu'il soit constaté que Q. _____ SA est son débiteur et lui doit prompt paiement de la somme de 85'000 fr., avec intérêts à 5% l'an dès le 15 décembre 2006.

- 10 - Par réponse du 26 août 2008, Q. _____ SA a conclu, avec dépens, au rejet de la demande et, reconventionnellement, à ce que D.T. _____ soit condamné à lui payer la somme de 6'777 fr. 60, avec intérêts à 5% l'an dès le 15 mars 2007, et la somme de 1'335 fr. 60, avec intérêts à 5% l'an dès le 2 novembre 2007. Par déterminations et allégations nouvelles sur conclusions reconventionnelles du 17 novembre 2008, D.T. _____ a confirmé les conclusions de sa demande, conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet des

conclusions reconventionnelles, et, après admission de sa requête en augmentation de conclusions, à ce qu'il soit prononcé que Q._____ SA est sa débitrice et lui doit prompt paiement de la somme de 90'261 fr. 80, correspondant au montant de 85'000 fr., avec intérêts à 5% l'an dès le 15 décembre 2005, et au montant de 5'261 fr. 80, avec intérêts à 5% l'an dès le 23 mai 2008. Par déterminations du 23 février 2009, Q._____ SA a déposé des déterminations confirmant, avec suite de frais et dépens, les conclusions prises dans sa réponse du 26 août 2008. 10. En cours d'instance, une expertise a été confiée à Pierre Tamarcaz, de la société ORFA Audit SA. Il ressort en substance ce qui suit de son rapport d'expertise du 15 mars 2010, étant précisé qu'en préambule, l'expert a indiqué que la majorité de la reprise fiscale découlait de l'annulation d'une provision pour factures à recevoir d'un montant de 380'000 fr. au 31 décembre 2000, qui avait généré une correction du compte créancier à hauteur d'environ 256'000 francs. Sur la base des pièces en sa possession, l'expert a constaté que des réserves latentes avaient été constituées dans les comptes de D.T._____. Ces réserves apparaissaient dès l'exercice 2000, mais étaient certainement préexistantes. Entre 2000 et 2002, elles se montaient à 540'000 francs. En 2003, elles ont été diminuées à 390'000 francs. Pour l'expert, la réintégration d'une partie de ces réserves lors de l'exercice 2003 découlait probablement d'une volonté de les régulariser. L'expert a

- 11 - relevé que de telles réserves n'auraient pas dû être constituées lors de boucllements effectués dans les règles de l'art et que le risque de reprise fiscale en présence de telles réserves était élevé. En relation avec l'évaluation du dommage de D.T._____, l'expert a confirmé que le montant de 74'000 fr. en chiffres ronds calculé par la D._____ SA correspondait à la majoration fiscale qui lui avait été imputée. S'agissant de la méthode des encaissements appliquée par Q._____ SA à la comptabilité de D.T._____, l'expert a attesté qu'elle était admise tant dans l'établissement des décomptes TVA que dans l'établissement des déclarations d'impôt, étant précisé que, lors du boucllement, il convenait d'intégrer aux comptes l'intégralité des débiteurs ouverts à cette date, l'ACI n'admettant une provision forfaitaire pour perte sur débiteurs que de 5% du total des débiteurs suisses et de 10% du total des débiteurs étrangers, soit largement moins que le montant des réserves latentes constituées en l'occurrence. En ce qui concerne les factures établies par Q._____ SA à l'attention de D.T._____, l'expert a indiqué que les heures consacrées aux travaux facturés paraissaient adéquates et que ces heures et les taux horaires appliqués étaient conformes aux normes tarifaires en usage dans la profession. L'expert a encore indiqué que Q._____ SA devait s'assurer, selon les règles de l'art, que la déclaration était complète puisqu'elle ne devait pas établir une déclaration d'impôt ne comportant pas l'intégralité des revenus et de la fortune dont elle avait connaissance. En l'occurrence, hormis la question des réserves latentes, l'expert a relevé que l'intégralité des actifs et passifs de D.T._____ avait été pris en compte dans l'établissement des déclarations d'impôt litigieuses. Sur requête de D.T._____, un complément d'expertise a été ordonné et l'expert Tamarcaz a rendu son rapport complémentaire le 17

- 12 - décembre 2010. Il s'y est déterminé comme suit sur les questions complémentaires de D.T._____: L'expert a tout d'abord relevé, à titre de remarque générale, qu'il importait en l'occurrence peu de savoir quelle méthode Q._____ SA avait utilisé pour établir les comptes, mais bien plutôt pour quelle raison des réserves latentes, qui s'élevaient déjà à 540'000 fr. en 2001, avaient été constituées. S'agissant de la méthode de comptabilisation utilisée, l'expert a précisé que Q._____ SA avait procédé selon la méthode de

facturation, mais en maintenant les réserves latentes existantes. Il a confirmé que l'intégralité des débiteurs devait être comptabilisées dans les comptes annuels et que les règles comptables et fiscales sur les réserves latentes n'étaient pas entièrement compatibles puisque que l'autorité fiscale limitait le montant des réserves pour pertes sur débiteurs aux pourcentages cités dans le rapport. L'expert a indiqué ne pas être en mesure de déterminer si l'attention de D.T. _____ avait été suffisamment attirée sur les conséquences et risques inhérents à l'existence des réserves latentes indiquées et si c'était à la suite d'un conseil de Q. _____ SA que D.T. _____ avait accepté la procédure simplifiée de l'ACI. Pour l'expert, il était vraisemblable que l'attention de l'autorité fiscale avait été attirée par la réduction importante du poste créancier entre 2002 et 2003. 11. A l'audience de jugement du 3 février 2012, trois témoins et l'expert ont été entendus. Il ressort ce qui suit de leur témoignage, pour partie déjà restitué ci-avant: a) U. _____, comptable au sein de la D. _____ SA, a exposé avoir été approchée par D.T. _____ en août 2006, notamment dans le cadre de la constitution d'une Sàrl. Elle a exposé avoir procédé au calcul de la part de majoration fiscale et confirmé par ailleurs que s'il n'y avait

- 13 - pas eu de contrôle fiscal, D.T. _____ n'aurait pas eu à s'acquitter de la majoration fiscale de 74'230 fr. 60 calculée par ses soins. b) I. _____, comptable chez Q. _____ SA, a indiqué qu'il était employé de cette société depuis 1986. Concernant la tenue de la comptabilité des clients en général, le témoin a expliqué qu'il y avait deux manières de l'effectuer: soit la fiduciaire tenait la comptabilité sur la base des données fournies par le client, soit le client tenait sa comptabilité lui-même et la fiduciaire procédait alors uniquement aux opérations de bouclage annuel des comptes. I. _____ a encore précisé que chaque bouclage était discuté avec le client, chez qui le comptable se déplaçait en principe pour l'occasion. Concernant la soeur de D.T. _____, qui remettait au témoin la comptabilité finale, I. _____ a dit qu'elle lui donnait l'impression de bien maîtriser la comptabilité, d'avoir une vue d'ensemble du commerce de D.T. _____ et d'avoir une vraie implication dans l'entreprise. Au sujet des réserves latentes illicites découvertes par le fisc lors du contrôle fiscal, le témoin a admis connaître leur existence, sans pour autant se souvenir des circonstances dans lesquelles elles avaient été créées. Il a encore indiqué qu'il avait pris conscience, environ cinq ans avant d'arrêter de faire la comptabilité de D.T. _____, que ces réserves ne pouvaient plus être reportées telles quelles d'année en année. Le témoin aurait alors attiré l'attention de D.T. _____ sur ce point, sur le fait que le montant au bilan relatif aux débiteurs était trop bas par rapport au montant afférent aux réserves et sur le fait que cela était constitutif d'un délit fiscal pour lequel D.T. _____ risquait d'être poursuivi. Selon I. _____, D.T. _____ n'aurait alors pas souhaité suivre ses conseils pour modifier les choses. Sur question de la présidente, le témoin a toutefois reconnu qu'il n'avait jamais chiffré précisément le risque de son client. Il a en outre également admis que, conscient à l'époque de l'illicéité de la situation, il aurait dû "préciser les choses par écrit", voire même résilier le mandat, ajoutant qu'il n'avait en définitive pas été surpris d'apprendre l'ouverture d'un contrôle fiscal. Pour le surplus, le témoin n'a pas été en mesure d'expliquer pourquoi la brèche fiscale de 2001-2002 n'avait pas été exploitée afin de dissoudre les réserves illicites et régulariser la situation de D.T. _____.

- 14 - c) O. _____, employée de commerce et soeur de D.T. _____, a également été entendue. Bien qu'estimant connaître suffisamment le fonctionnement – sur le plan commercial – de la boucherie de D.T. _____ et y maîtriser tant la comptabilité que le

travail de bureau, O. _____ a toutefois admis que les termes "réserves latentes" ne lui étaient pas vraiment familiers. A propos de son frère, le témoin a souligné que "c'est un bon boucher, mais pas un bon comptable". Le témoin a encore indiqué que si, lors de leurs discussions, I. _____ leur avait à plusieurs reprises parlé de réserves latentes trop élevées, elle n'avait par contre pas le souvenir qu'il ait rendu D.T. _____ attentif à un quelconque problème fiscal potentiel, ni à un quelconque risque d'amende. Il en parlait "comme cela, dans les discussions", mais revenait plus volontiers sur les problématiques liées aux rendements et aux marges de l'entreprise, en comparaison aux autres boucheries de la région. Lorsque le contrôle fiscal a été mis en oeuvre, O. _____ a encore relevé que la surprise avait été totale, tant pour elle que pour son frère dans la mesure où ils ne s'y attendaient absolument pas. A la suite de cela, elle a indiqué avoir appelé I. _____ pour prendre conseil. Ce dernier lui aurait alors demandé de passer à son bureau, de retaper des listes de débiteurs et de les intercaler dans la comptabilité des trois années faisant l'objet du contrôle. d) L'expert Pierre Tamarcaz a en substance rappelé que, d'une manière générale, la création de réserves latentes tend à réduire le bénéfice imposable, soit par l'augmentation de passifs, soit par la réduction d'actifs. De ce fait, elle n'est autorisée par l'autorité fiscale que dans un cadre limité (5% pour un débiteur suisse, 10% pour un débiteur étranger). Jusqu'en l'an 2000 environ, l'expert a estimé qu'il était éventuellement possible d'aller au-delà, mais "l'Etat de Vaud [était] devenu ensuite plus attentif sur certains éléments". Concernant ce dossier en particulier, l'expert a rappelé qu'il n'avait pas été possible, même en remontant en 1999, de dater précisément la création des réserves latentes litigieuses. Il a également souligné qu'au 31 décembre 2003 et compte tenu des pratiques en vigueur, l'autorité fiscale pouvait clairement voir une incohérence dans les comptes de la boucherie de D.T. _____,

- 15 - notamment en raison du ratio bénéfice imposable/volume d'affaires. Pour Pierre Tamarcaz, le devoir d'information de la fiduciaire à son client (sur le risque encouru par ce dernier) était dès lors évident, dans la mesure où le problème était clairement identifiable sur la base des pièces données par D.T. _____, respectivement par sa soeur, qui remettait à la fiduciaire notamment la liste des débiteurs ouverts chaque année. Pour l'expert, "on voyait qu'il y avait un "gap" important". Sur le montant du dommage de D.T. _____, l'expert a confirmé que la somme à retenir était bien celle correspondant à la majoration fiscale, soit 74'230 fr. 60. Pierre Tamarcaz a attesté que le mode de calcul qui avait été utilisé n'était pas déterminant en soi, s'agissant de la procédure de soustraction qui faisait l'objet du litige. Pour le surplus, Pierre Tamarcaz a confirmé les conclusions contenues tant dans son rapport d'expertise du 15 mars 2010 que dans le complément d'expertise du 17 décembre 2010. En droit : 1. L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance (art. 308 al. 1 let. b CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272]) dans les causes patrimoniales dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). L'appel, écrit et motivé, est introduit dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation (art. 311 al. 1 CPC). Formé en temps utile, compte tenu des fêtes, par une partie qui y a intérêt et portant sur des conclusions patrimoniales qui, au dernier état des conclusions de première instance, étaient supérieures à 10'000 fr., l'appel est recevable. 2. L'appel peut être formé pour violation du droit ou pour constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'autorité d'appel peut

- 16 - revoir l'ensemble du droit applicable, y compris les questions d'opportunité ou d'appréciation laissées par la loi à la décision du juge et doit le cas échéant appliquer le droit d'office conformément au principe général de l'art. 57 CPC (Tappy, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, JT 2010 III 115, spéc. p. 134). Elle peut revoir librement l'appréciation des faits sur la base des preuves administrées en première instance (Tappy, op. cit., p. 135). 3. Les parties ne contestent pas avoir été liées par un contrat de mandat. L'appelante soutient en revanche que l'interprétation faite par les premiers juges de la jurisprudence déterminante en l'espèce, soit de l'ATF 134 III 59, est erronée et viole le droit fédéral. a) Le mandataire est responsable envers le mandant de la bonne et fidèle exécution du mandat (art. 398 al. 2 CO [Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220]). Sa responsabilité est soumise, d'une manière générale, aux mêmes règles que celle du travailleur dans les rapports de travail (art. 398 al. 1 CO). Elle est dès lors subordonnée à quatre conditions: l'existence d'un préjudice, une violation du contrat, une relation de causalité naturelle et adéquate entre la violation du contrat et le préjudice invoqué et une faute, intentionnelle ou par négligence (Tercier/Favre, Les contrats spéciaux, 4e éd., Zurich 2009, nn. 5195-5202; Werro, Commentaire romand, Code des obligations I, 2e éd., Bâle 2012, n. 37 ad art. 398 CO). Le mandant supporte le fardeau de la preuve de la violation du contrat, du préjudice et du lien de causalité; le mandataire supporte le fardeau de la preuve de l'absence de faute quant à son devoir de diligence (Werro, op. cit.). b) En l'espèce, l'appelante a affirmé en première instance que c'est l'intimé qui lui avait donné des instructions illicites pour établir le bouclage de ses comptes et remplir ses déclarations d'impôts. Elle a prétendu lui avoir signalé à de nombreuses reprises l'illicéité desdites instructions, respectant ainsi son devoir d'information à son égard. Elle a encore soutenu que, devant l'insistance de l'intimé, et après s'être

- 17 - assurée du fait qu'il avait conscience de la portée de ses instructions, elle les avait finalement – et correctement – exécutées, respectant tant son obligation de conseil que les règles de l'art dans l'accomplissement de son mandat (cf. jgt, p. 25 ad c. II/b). Dans la mesure où l'appelante a toutefois reconnu qu'elle n'avait jamais chiffré précisément le risque de son client, que consciente à l'époque de l'illicéité de la situation au sujet des réserves latentes illicites, elle aurait dû préciser les choses par écrit, voire même résilier le mandat, et qu'elle n'avait pas été surprise d'apprendre l'ouverture d'un contrôle fiscal, on doit admettre qu'elle n'a pas réussi à apporter la preuve de l'absence de faute quant à son devoir de diligence, de conseil et d'information. Rien d'autre ne résulte du reste de l'expertise. c) O. _____, employée de commerce et soeur de l'intimé, qui était responsable de la comptabilité de celui-ci dès 1991, a exposé avoir, à la suite de la mise en oeuvre du contrôle fiscal, contacté l'appelante. Celle-ci lui aurait demandé de retaper des listes de débiteurs et de les intercaler dans la comptabilité des trois années faisant l'objet du contrôle. L'appelante a allégué à ce propos l'avoir fait sur la base des instructions de l'intimé, ce que celui-ci conteste. Toutefois, la soeur de l'intimé, agissant en tant qu'auxiliaire et en sa qualité de comptable, n'a pas opposé de refus à cette manière de faire. Dès lors, il y a lieu de retenir à cet égard une faute concomitante de l'intimé, à tout le moins à cette époque, les réserves latentes illicites ayant été constituées sur dix ans sans qu'il soit possible de déterminer le moment de leur création. Cela n'a pas été relevé par le jugement attaqué qui ne se prononce que sur le manque de connaissances comptables de l'intimé. Au demeurant, il n'est pas établi que l'intimé aurait suivi les conseils de l'appelante sur cette question, soit qu'il se serait comporté différemment s'il avait été dûment informé sur les risques fiscaux. En effet, bien que, selon l'expert, la majorité de la reprise fiscale concerne

l'annulation d'une provision pour factures à recevoir, les irrégularités constatées par l'autorité fiscale portaient également sur d'autres postes, tels les comptes "frais de véhicule", "de représentation" et "de téléphone", dont il n'est pas établi qu'ils seraient imputables à l'appelante.

- 18 - Quoi qu'il en soit, les conséquences de la violation par l'appelante de son obligation de diligence, de conseil et d'information, n'entraînent pas, en l'espèce, une indemnisation de sa part pour les motifs suivants. 4. L'ACI a proposé au contribuable le 15 décembre 2006, par procédure simplifiée, une majoration fiscale. Au regard du droit fédéral et cantonal en vigueur (art. 56 LHID [loi fédérale sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes; RS 642.14]; art. 174 ss LIFD [loi fédérale sur l'impôt fédéral direct, RS 642.11] et art. 242 LI [loi sur les impôts directs cantonaux; RSV 642.11]), qui ne prévoit une sanction qu'en cas de faute du contribuable, la procédure simplifiée, qui a remplacé en l'espèce la procédure pour soustraction d'impôt notamment en raison de la bonne collaboration du contribuable, n'a pu aboutir à la majoration des éléments rectifiés en lieu et place des amendes prévues, majoration valant explicitement décision de sanction, indépendamment de toute faute, à tout le moins de toute négligence commise par le contribuable. Il s'ensuit que, conformément à l'ATF 134 III 59 c. 2 (SJ 2008 I 169), le caractère strictement personnel de l'amende fiscale, qui a été prononcée en l'espèce à l'endroit de l'intimé en sa qualité de contribuable et en tenant compte de sa faute personnelle, empêche une indemnisation par l'appelante, indépendamment de toute perception différente de celle de l'autorité fiscale que pourrait avoir le juge civil quant à la faute commise par l'intimé. Cet arrêt ne fait qu'exposer des exceptions envisagées par certains auteurs (et rapportées par Koller, AJP 2003, pp. 713 ss, spéc. pp. 718-179), supposant notamment une législation fiscale antérieure à la LHID, soit au 1er janvier 2001, qui admettrait une sanction indépendante de toute faute personnelle du contribuable (Verschuldensunabhängig), soit en quelque sorte une amende fiscale "causale" s'agissant du contribuable mandant. Dans l'arrêt précité, le Tribunal fédéral exclut une telle amende causale dans le système législatif suisse.

- 19 - Dès lors qu'en l'espèce, le mandant a été sanctionné, alors que tel n'a pas été le cas du mandataire, celui-ci ne peut se voir imputer des dommages-intérêts à ce titre en l'état de la jurisprudence. Bien fondé, l'appel doit donc être admis. 5. En conclusion, l'appel doit être admis et le jugement entrepris réformé aux chiffres I et IV de son dispositif en ce sens que la demande de l'intimé est rejetée et qu'il doit de pleins dépens de première instance à l'appelante qui obtient principalement gain de cause. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'742 fr. (art. 62 al. 1 et 2 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]), sont mis à la charge de l'intimé, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). L'intimé doit verser à l'appelante, qui obtient entièrement gain de cause, la somme de 3'742 fr. à titre de dépens de deuxième instance et de restitution de son avance de frais (art. 95 al. 1, 106 al. 1 et 111 al. 2 CPC; art. 3 al. 1 et 2 et 7 TDC [tarif des dépens en matière civile; RSV 270.11.6]). Par ces motifs, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal, statuant à huis clos, prononce : I. L'appel est admis. II. Le jugement est réformé aux chiffres I et IV de son dispositif comme il suit : I. dit que la demande de D.T. _____ est rejetée.

- 20 - IV. dit que D.T. _____ doit payer à Q. _____ SA la somme de 20'179 fr. 10 (vingt mille cent septante-neuf francs et dix centimes) à titre de dépens. Le jugement est confirmé pour le surplus. III. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 1'742 fr. (mille sept cent quarante-deux francs), sont mis à la charge de l'intimé. IV. L'intimé

D.T._____ doit verser à l'appelante Q._____ SA la somme de 3'742 fr. (trois mille sept cent quarante-deux francs) à titre de restitution d'avance de frais et de dépens de deuxième instance. V. L'arrêt motivé est exécutoire. Le président : La greffière : Du 11 juin 2013 Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit aux intéressés. La greffière :

- 21 - Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : - Me Jean-Marc Reymond (pour Q._____ SA), - Me Filippo Ryter (pour D.T._____). La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs. Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral – RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

- 22 - Cet arrêt est communiqué, par l'envoi de photocopies, à : - Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte. La greffière :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.