COUR D'APPEL DE BORDEAUX

QUATRIÈME CHAMBRE CIVILE

ARRÊT DU : 08 JUIN 2022

N° RG 19/05382 - N° Portalis DBVJ-V-B7D-LINV

Monsieur [T] [N]

Madame [X] [N]

c/

SAS SODAREX RIVE DROITE

SARL EXELTO

Nature de la décision : AU FOND

Grosse délivrée le :

aux avocats

Décision déférée à la Cour : jugement rendu le 20 septembre 2019 (R.G. 2018F00524) par le Tribunal de Commerce de BORDEAUX suivant déclaration d'appel du 10 octobre 2019

APPELANTS :

Monsieur [T] [N], né le 16 Janvier 1968 à [Localité 2] ([Localité 2]), de nationalité Française, demeurant [Adresse 3] - [Localité 7]

Madame [X] [N], née le 28 Août 1968 à [Localité 8] ([Localité 8]), de nationalité Française, demeurant [Adresse 3] - [Localité 7]

représentés par Maître Chantal DAVID, avocat au barreau de BORDEAUX et assistés par Maître Cédric PARILLAUD, avocat au barreau de BRIVE

INTIMÉES :

SAS SODAREX RIVE DROITE, prise en la personne de son représentant légal, domicilié en cette qualité au siège sis, [Adresse 1] - [Localité 4]

représentée par Maître Flore HARDY, de la SCP LAYDEKER - SAMMARCELLI - MOUSSEAU, avocat au barreau de BORDEAUX

SARL EXELTO, prise en la personne de son représentant légal, domicilié en cette qualité au siège sis, [Adresse 5] - [Localité 6]

représentée par Maître Pierre FONROUGE de la SELARL LEXAVOUE BORDEAUX, avocat au barreau de BORDEAUX et assistée par Maître Chloé DI MARCO de la SELARL AWKIS, avocat au barreau de PARIS

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions de l'article 805 du Code de Procédure Civile, l'affaire a été débattue le 13 avril 2022 en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposés, devant Madame Marie GOUMILLOUX, Conseiller chargé du rapport,

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Madame Nathalie PIGNON, Présidente,

Madame Elisabeth FABRY, Conseiller,

Madame Marie GOUMILLOUX, Conseiller,

Greffier lors des débats : Monsieur Hervé GOUDOT

ARRÊT :

- contradictoire

- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du Code de Procédure Civile.

EXPOSE DU LITIGE

La société Exelto exerce une activité de conseil en gestion de patrimoine.

Par contrat du 2 juillet 2012, M. [T] [N], dentiste, et son épouse Mme [X] [N], ont confié à la société Exelto une mission de ' développement patrimonial et d'optimisation de leur situation financière et fiscale'. Celle-ci leur a proposé d'acquérir un immeuble, via une société à constituer, dans le cadre de la location meublée para-hotelière professionnelle.

Les honoraires de la société Exelto étaient fixés à 4% ht de la valeur du bien, augmentée des éventuels travaux.

Dans le cadre de ce projet immobilier, les époux [N] ont ainsi constitué en avril 2013 la société PMS [N], Mme [N] détenant 90% des parts et son époux le surplus. La société a acquis le 25 juin 2013 un immeuble à [Localité 7] et a réalisé d'importants travaux pour un montant de 697 000 euros financé par un emprunt.

La société PMS [N] a confié à la société Sodarex rive droite, société d'expertise-comptable, par lettre de mission du 25 juin 2013, une mission de 'présentation des comptes annuels'. Celle-ci a fait apparaître dans les comptes un déficit de 333 291 euros pour l'année 2013 et de 94 397 euros pour l'année 2014.

L'administration fiscale a procédé à une vérification de la comptabilité de la société PMS [N] sur la période allant du 15 avril 2013 au 31 décembre 2014. Contestant le montant retenu au titre des travaux déductibles, l'administration fiscale, par courrier du 5 janvier 2016, a adressé aux consorts [N] une proposition de redressement aboutissant à diminuer le

déficit fiscal déclaré par la société PMS [N] du fait de la réalisation des importants travaux dans l'immeuble :

- de 315 184 euros pour l'année 2013,

- de 16 500 euros pour l'année 2014.

Cette importante diminution du déficit fiscal a eu un impact sur l'imposition personnelle des époux [N], associés de la société PMS [N] . Ceux-ci ont alors réglé, suite à un recours hiérarchique ayant abouti à une transaction avec l'administration fiscale, un rappel de 60 711 euros d'impôt sur le revenu, de 2 710 euros d'intérêts de retard et de 12 142 euros de majorations d'assiette, soit un total de 75 563 euros.

Par acte d'huissier du 16 mai 2018, les consorts [N] ont assigné les sociétés Sodarex rive droite et Exelto devant le tribunal de commerce de Bordeaux aux fins de voir condamner ces dernières à les indemniser des préjudices qu'elles leur ont causé en leur proposant un montage financier qui n'a pas permis d'obtenir l'optimisation fiscale espérée.

Par jugement contradictoire du 20 septembre 2019, le tribunal de commerce de Bordeaux a :

- declaré irrecevables les demandes de Monsieur [T] [N] et de Madame [M] [F] [N] pour défaut de qualité à agir,

- dit n'y avoir lieu à faire application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

- condamné solidairement Monsieur [T] [N] et Madame [X] [N] aux dépens.

Par déclaration du 10 octobre 2019, les consorts [N] ont interjeté appel de cette décision à l'encontre de l'ensemble des chefs qu'elle a expressément énumérés, intimant les sociétés Sodarex rive droite et Exelto.

PRETENTIONS ET MOYENS

Aux termes de ses dernières écritures notifiées par RPVA le 8 janvier 2020, auxquelles la cour se réfère expressément, les consorts [N] demandent à la cour de :

- dire et juger l'appel de Monsieur et Madame [N] recevable et bien fondé,

- réformer le jugement du tribunal de commerce du 20 septembre 2019,

- condamner solidairement les sociétés Exelto et Sodarex à payer à Monsieur et Madame [N] la somme de 77 963 euros en réparation du préjudice subi, intégrant les honoraires de l'avocat fiscaliste,

- condamner la société Exelto à rembourser à Monsieur et Madame [N] la somme de 81 000 euros correspondant aux honoraires perçus indûment pour une prestation irrégulière,

- condamner la société Sodarex à rembourser à M. et Mme [N] la somme de 9 415 euros correspondant aux honoraires perçus indûment pour une prestation irrégulière,

- condamner solidairement les sociétés Exelto et Sodarex à payer la somme de 15 000 euros à M. et Mme [N] en réparation du préjudice moral subi,

- condamner les mêmes au paiement de la somme de 3 500 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens de l'instance.

Les appelants font valoir qu'ils justifient bien d'un intérêt à agir; que les deux sociétés ont manqué à leur devoir de conseil en n'attirant pas leur attention sur les difficultés et les risques inhérents à cette opération de défiscalisation; qu'il leur a été conseillé de procéder à des travaux importants pour créer un déficit foncier, ce qui était en l'espèce contraire aux règles fiscales; les redressements fiscaux dont ils ont été l'objet sont en lien avec ces manquements.

Aux termes de ses dernières écritures notifiées par RPVA le 16 juillet 2020, auxquelles la cour se réfère expressément, la société Exelto demande à la cour de :

- à titre principal,

- dire et juger l'appel de Monsieur et Madame [N] irrecevable pour défaut de qualité à agir - confirmer le jugement du tribunal de commerce de Bordeaux du 20 septembre 2019 en ce qu'il a débouté les époux [N] de toutes leurs demandes à l'encontre d'Exelto,

- à titre subsidiaire,

- prendre acte que la responsabilité d'Exelto n'est pas établie en l'absence de faute, de préjudice indemnisable et de lien de causalité entre la prétendue faute et le préjudice allégué,

- en conséquence,

- débouter les époux [N] de toutes leurs demandes à l'encontre d'Exelto,

- à titre très subsidiaire,

- condamner la société Sodarex Rive droite à garantir et relever indemne Exelto des éventuelles condamnations qui pourraient être prononcées à son encontre,

- en tout état de cause,

- condamner in solidum les époux [N] à payer à Exelto une indemnité d'un montant de

2 500 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

- condamner in solidum les époux [N] aux entiers dépens de la première instance et de l'instance d'appel.

La société Exelto soutient qu'elle n'a un lien contractuel qu'avec la société PMS [N] de sorte que les époux [N] n'ont pas qualité à agir; à titre subsidiaire, qu'elle n'a pas manqué à son devoir de conseil; qu'il n'est pas démontré l'existence d'un préjudice indemnisable, la perte de l'avantage fiscal escompté ne constituant pas un préjudice indemnisable dès lors que les époux [N] n'ont réglé que l'impôt auquel ils étaient légalement tenu; que le lien de causalité entre la faute alléguée et le préjudice n'est pas démontré.

Aux termes de ses dernières écritures notifiées par RPVA le 22 avril 2020, auxquelles la cour se réfère expressément, la société Sodarex rive droite demande à la cour de:

- confirmer le jugement rendu par le tribunal de commerce de Bordeaux le 20 septembre 2019,

- en conséquence, dire et juger que les consorts [N] sont irrecevables à agir à l'encontre de la société Sodarex Rive droite,

- si le jugement entrepris devait être reformé et l'action des consorts [N] était déclarée recevable,

- dire et juger que les consorts [N] sont mal fondés à agir à l'encontre de la société Sodarex Rive droite,

- débouter les consorts [N] de l'ensemble de leurs demandes, fins et prétentions,

- condamner la société Exelto à garantir et relever indemne la société Sodarex Rive droite des éventuelles condamnations qui pourraient être prononcées à son encontre,

- condamner les consorts [N] ou toute partie succombante à payer à la société Sodarex Rive droite, une indemnité de 3 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

- condamner les mêmes au paiement des entiers dépens dont distraction au profit de la SCP Laydeker Sammarcelli Mousseau avocat, sous ses affirmations de droit.

La société Sodarex rive droite conclut au débouté de la demande formée sur le fondement contractuel. Sur le fondement délictuel, elle soutient qu'elle n'a commis aucune faute, qu'elle n'est jamais intervenue dans le montage de l'opération proposé par la société Exelto qui se fondait sur une déductibilité des travaux; que la ventilation entre les charges et les

immobilisations lui a été fournie par M. [B], gérant de la société Exelto, qui suivait la réalisation des travaux et était ainsi le seul à en connaître la nature et à pouvoir en ventiler le coût; qu'elle n'avait aucune raison de mettre en doute la fiabilité des informations qui lui ont été fournies; que le règlement d'un impôt dû n'est pas un préjudice indemnisable.

L'ordonnance de clôture est intervenue le 23 mars 2022 et le dossier a été fixé à l'audience du 13 avril 2022.

Pour un plus ample exposé des faits, des prétentions et des moyens des parties, il y a lieu de se référer au jugement entrepris et aux conclusions déposées.

MOTIFS DE LA DECISION

1) sur l'intérêt à agir :

Les époux [N] ont confié une mission de 'développement patrimonial et d'optimisation de leur situation financière et fiscale' à la société Exelto.

Pour des raisons qu'ils n'expliquent pas, les factures d'honoraires ont été adressées à la société PMS [N], qui les a réglées.

Le juge de première instance a pu ainsi à bon droit juger que le contrat avait été transféré à celle-ci et que les époux [N] ne justifiaient pas d'une qualité à agir sur le fondement contractuel.

En cause d'appel, ils forment à titre subsidiaire, une demande sur le fondement délictuel. Dans la mesure où il est argué que la faute commise dans le montage immobilier et fiscal a eu une incidence sur leur imposition personnelle, ils justifient d'un intérêt personnel à agir.

Pour la même raison, ils justifient d'un intérêt à agir sur le fondement délictuel à l'encontre de la société d'expertise comptable.

Leurs demandes sont donc recevables. La décision de première instance sera infirmée.

2) sur la responsabilité délictuelle :

La lettre de mission de la société Exelto fait état des objectifs patrimoniaux suivants :

'- développer le patrimoine personnel et compléter des revenus de retraite,

- limiter la fiscalité des revenus,

- optimiser la gestion patrimoniale de transmission'.

Il est précisé en outre qu'il entre dans la mission de la société Exelto de coordonner la logistique du projet global, comptable, financier et fiscal et de rechercher 'la synergie professionnelle (avocats, notaires, experts-comptables) pour construire et sécuriser les montages choisis'.

Un document intitulé Projections LMP/leq fait état de travaux envisagés d'un montant de 400 000 euros dont 200 000 euros seraient déductibles et 200 000 amortissables. Ce document porte la mention 'document non contractuel faisant état des grandes masses financières en jeu, modulables en fonction des devis définitifs'.

Il ressort des pièces produites et notamment de la pièce 5 des appelantes que la société PMS [N] exerce une double activité :

- une activité de locaux de meublés à usage d'habitation avec proposition de prestations hôtelières (huit appartements dont 7 rénovés et loués),

- une activité de location de locaux aménagés avec du matériel dentaire à usage exclusif professionnel (trois cabinets dentaires loués dont deux loués à la Selarl [T] [N] et à [L] [S]).

Les bénéfices réalisés par la société sont imposés au nom de chacun des associés personnes physiques personnellement assujetis à l'impôt sur le revenu pour la part des bénéfices sociaux correspondant à leurs droits dans la société conformément à l'article 8 du code général des impôts.

Dans le cadre de la vérification de la comptabilité de la société PMS [N], l'administration a constaté que le déficit déclaré en 2013 et 2014 au titre des bénéfices industriels et commerciaux était erroné.

L'administration a en effet considéré que des travaux effectués par l'entreprise BUD STOL sur l'immeuble inscrit à l'actif ainsi que des honoraires liés à l'immeuble (ingénierie du projet immobilier, maîtrise d'ouvrage, décoration des appartements) avaient été comptabilisés à tort comme des charges immédiatement déductibles alors qu'ils auraient dû être comptabilisés en compte d'immobilisation. Cette analyse fiscale n'est contestée par aucune des parties.

Il y a donc bien eu une répartition fautive des travaux entre immobilisations et charges qui a eu pour effet de créer un déficit 'artificiel' de la société PMS [N] et de réduire ainsi l'imposition des époux [N].

L'expert-comptable ne conteste pas cette erreur mais soutient que la clé de répartition des travaux entre charges et immobilisations lui a été transmise par la société Exelto.

Outre le fait que la société Sodarex Rive Droite ne justifie pas de cette assertion, elle aurait dû, en sa qualité de professionnelle, s'informer sur la réalité de la nature des travaux réalisés et se faire communiquer tous justificatifs utiles, et ce d'autant plus que les travaux étaient nombreux et visaient à créer un déficit important.

Elle a ainsi manqué à son obligation de conseil vis-à-vis de sa cliente, la société PMS [N].

La société Exelto est à l'origine du montage du projet dont il n'est pas contesté qu'il comportait un volet fiscal. Même si elle ne s'est engagée sur aucun montant, sa lettre de mission étant particulièrement générale et le document qui y est joint étant non contractuel, il est cependant incontestable que l'intérêt du projet reposait d'une part, sur la perception de revenus locatifs, d'autre part, sur la réalisation de travaux d'un montant important dont la moitié seraient déductibles et la moitié amortissables et enfin sur une plus-value à terme de l'immeuble (mécanisme décrit dans le document joint à la lettre de mission).

Si la perception des loyers et la prise de valeur de l'immeuble acquis sont par nature des éléments soumis à un aléa qui peut être important, le caractère déductible de certaines charges à un moment déterminé est un élément certain.

Dès lors, même si la société Exelto n'était tenue que d'une obligation de moyens, elle a commis une faute en proposant une opération basée partiellement sur une déductibilité des travaux de l'immeuble contraire aux règles fiscales. Elle s'était en outre engagée à s'assurer de 'la synergie professionnelle (avocats, notaires, experts-comptables) pour construire et sécuriser les montages choisis' et a recommandé à sa cliente un cabinet d'expertise comptable qui a entériné l'erreur commise quant à la déductibilité des travaux.

Elle a donc commis une faute dans l'exécution de son contrat la liant à la société PMS [N] en manquant à son obligation de conseil.

Il convient de rechercher si la faute contractuelle commise dans l'exécution des contrats liant les intimées à la société PMS [N] a causé un préjudice de nature délictuelle aux époux [N].

* sur la demande de remboursement des sommes versées au titre du redressement fiscal :

L'erreur dans l'imputation des travaux a entraîné une réduction du déficit de la société PMS [N] et une augmentation corrélative des impôts sur le revenu des époux [N].

Elle leur a donc bien causé un préjudice en lien direct avec la faute.

Les intimés soutiennent cependant avec raison que le paiement d'un impôt légalement dû ne constitue pas un préjudice indemnisable. Les appelants ne peuvent dès lors solliciter le remboursement des sommes versées à titre principal dans le cadre du redressement fiscal dont ils ont été l'objet.

En revanche, les pénalités qu'ils ont été tenues de payer à hauteur de 14 852 euros, ainsi que les frais de l'avocat fiscaliste qu'ils ont engagés à hauteur de 2400 euros sont directement en lien avec les fautes commises par les intimés qui ont entraîné le redressement fiscal.

La société Sodarex Rive droite et la société Exelto seront en conséquence condamnées in solidum à verser la somme de 17 252 euros à M. et Mme [N].

* sur la demande de remboursement des honoraires de 81 000 euros de la société Exelto et de 9415 euros de la société Sodarex :

Les factures d'honoraire de la société Exelto et de la société Sodarex rive droite ont été réglées par la société PMS [N]. Les époux [N] ne peuvent donc en solliciter le remboursement à défaut d'établir l'existence d'un préjudice qu'ils ont personnellement subi.

* sur l'indemnisation du préjudice moral :

La lettre de Mme [N] versée en pièce 18 ne permet pas d'établir la réalité du préjudice moral dont il est argué et qui résulterait du seul contrôle fiscal.

Les époux [N] seront déboutés de ce chef.

3) sur les appels en garantie réciproques formées par le conseil patrimonial et l'expert comptable:

Les deux sociétés ont commis une faute d'égale importance à l'origine du préjudice subi par les appelants. Il sera ainsi jugé que dans leur rapport entre elles, elles seront tenues chacune de la moitié de la condamnation prononcée à leur encontre.

4) sur les autres demandes :

La société Exelto et de la société Sodarex rive droite seront condamnées in solidum à verser la somme de 3500 euros à M. et Mme [N] au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

Elles seront condamnées in solidum aux dépens de première instance et d'appel.

PAR CES MOTIFS

La cour, statuant publiquement, par décision contradictoire et en dernier ressort,

Infirme la décision rendue par le tribunal de commerce de Bordeaux le 20 septembre 2019,

et statuant à nouveau,

Déclare recevables les demandes formées par M. et Mme [N] à l'encontre de la société Sodarex Rive droite et de la société Exelto,

Condamne in solidum la société Sodarex Rive droite et la société Exelto à verser la somme de 17 252 euros à M. et Mme [N] en indemnisation de leur préjudice matériel résultant du redressement fiscal,

Déboute M. et Mme [N] de leur demande de remboursement des factures d'honoraires,

Déboute M. et Mme [N] de leur demande d'indemnisation de leur préjudice moral,

Dit que dans leurs rapports entre elles, la société Sodarex Rive droite et la société Exelto, seront tenues à hauteur de moitié de chacune des condamnations prononcées à leur encontre, y compris au titre de l'indemnité de procédure et des dépens,

y ajoutant,

Condamne in solidum la société Exelto et la société Sodarex rive droite à verser la somme de 3500 euros à M. et Mme [N] au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

Condamne in solidum la société Exelto et la société Sodarex rive droite aux dépens de première instance et d'appel.

Le présent arrêt a été signé par Mme Pignon, présidente, et par M. Goudot, greffier, auquel la minute a été remise par le magistrat signataire.