



**Hans Peter Derksen**

lic. en droit, avocat  
Derksen & Hegetschweiler, Zurich  
président de la commission  
professionnelle, FIDUCIAIRE|SUISSE  
www.swisslawfirm.ch

# Prêt d'un client à son expert fiduciaire

Présentation d'un cas traité par la commission professionnelle FIDUCIAIRE|SUISSE –  
Résumé de l'arrêt



Lors de sa séance du 11 septembre 2009, la commission professionnelle a dû traiter une plainte portant sur un contrat de prêt passé entre une experte fiduciaire et son client. Par ce contrat de prêt du 15 août 2006, X.Y. accordait à son experte fiduciaire un prêt de 200 000 CHF avec un taux d'intérêt de 2%. Fin juillet 2008, X.Y. se suicidait. Dans le testament, apparemment rédigé juste avant son décès, il a fait don à l'experte fiduciaire du montant du prêt et la désigne comme exécuteur testamentaire.

## Le point de vue des parties

Les demandeurs, héritiers de X.Y., considèrent que l'acceptation du prêt contrevient au principe d'indépendance prévu par le règlement professionnel, ceci d'autant plus que l'experte fiduciaire était tout à fait en mesure de constater l'état psychique de X.Y., instable, influençable et suivant depuis de nombreuses années un traitement psychiatrique permanent. En acceptant le prêt, l'experte fiduciaire se retrouvait avec des intérêts propres envers le client, des intérêts qui pouvaient devenir encore plus importants en cas de problèmes de liquidités. Ainsi, l'experte fiduciaire, qui est simultanément l'exécuteur testamentaire, a violé son devoir d'exercice irréprochable de sa profession, d'importants intérêts propres ayant influencé l'exercice du mandat. Finalement, l'acceptation d'une libéralité testamentaire est également contraire aux principes régissant l'exercice de sa profession, l'experte fiduciaire s'étant fait payer pour tous les services rendus. L'experte fiduciaire a confirmé que X.Y. souffrait

de problèmes psychiques. Il avait eu recours aux services de l'experte fiduciaire en raison de ses problèmes de santé et en raison d'une situation de famille conflictuelle. L'experte fiduciaire aurait ainsi géré pour lui sa fortune, réglé les affaires administratives et d'autres situations de la vie quotidienne tout en facturant l'ensemble de ces prestations. Jamais il n'y aurait eu de différences d'opinion au sujet de factures adressées à X.Y. Tous les contacts n'auraient d'ailleurs pas été facturés, par exemple ceux qui ne concernaient pas un rapport strictement professionnel. X.Y. aurait été entièrement capable de discernement et tout à fait en mesure de comprendre les conséquences de ses actes. Le médecin traitant l'aurait confirmé, même s'il a exprimé une restriction au niveau des décisions de nature émotionnelle. Si les demandeurs étaient de l'avis qu'un placement sous tutelle ou curatelle s'imposait, ils auraient pu prendre les mesures nécessaires du vivant de XY. La défenderesse conteste que X.Y. était une personne instable ou confuse, même s'il souffrait d'indispositions psychiques. Bien au contraire, X.Y. avait une très forte personnalité et savait ce qu'il voulait et ce qu'il faisait.

Au début, X.Y. voulait offrir à l'experte fiduciaire un objet immobilier de vacances à X., ce que l'intéressée a refusé. X.Y. voulait cependant mettre à sa disposition de l'argent pour son projet de maison de vacances, proposition qu'elle a également refusée. Finalement, les deux sont convenus d'un prêt à employer pour la réalisation du projet de maison de vacances. L'experte fiduciaire aurait rédigé le contrat de prêt. X.Y. a ensuite insisté pour ne pas prévoir un taux d'intérêt de 4% mais de 2%. Il ne serait pas

possible de reprocher à l'experte fiduciaire d'avoir veillé à un règlement complet et transparent du contrat de prêt. Avec la remise de la dette dans ses dernières volontés, X.Y. aurait apparemment réalisé son intention première qui était d'offrir à l'experte fiduciaire les moyens financiers mis à sa disposition par le biais d'un prêt.

L'experte fiduciaire fait valoir qu'elle n'avait pas de problèmes financiers, ce que prouve déjà l'intervalle de plus d'une demi-année entre la conclusion du contrat et le versement des fonds. De plus, le prêt s'est éteint au moment du décès si bien qu'il n'existe ni lien de droit entre créancier et débiteur avec les héritiers, ni aucun conflit d'intérêts dans le cadre de l'exercice du mandat d'exécuteur testamentaire.

De plus, la partie demanderesse n'explique aucunement dans quelle mesure l'acceptation de la libéralité testamentaire aurait violé les règles professionnelles. Il n'est en effet pas nécessaire qu'une libéralité testamentaire doive «se gagner» par des prestations restées impayées. En outre, l'experte fiduciaire n'aurait exercé aucune influence sur la teneur du testament et aucun reproche ne peut lui être adressé dans ce contexte.

## Extraits des motifs de la décision

Compte tenu des circonstances du cas présent – le testament a été rédigé très probablement juste avant le suicide – il n'est plus nécessaire de se demander si l'acceptation de la libéralité testamentaire, respectivement du mandat d'exécuteur testamentaire, viole les règles profession-

nelles. Personne ne prétend que l'experte fiduciaire a exercé une influence sur la teneur du testament et il est possible d'exclure cette hypothèse compte tenu des circonstances données. Il n'est dès lors pas nécessaire de considérer la question d'une violation du devoir d'exercice irréprochable de la profession qui devrait être évaluée de manière similaire à l'indignité successorale (cf. ATF 132 III 305).

Il n'est par ailleurs pas non plus nécessaire de considérer la question de la situation financière de l'experte financière, bien que cette dernière ait refusé de fournir à la commission professionnelle les renseignements correspondants. Le lien entre le projet de maison de vacances et le versement tardif des fonds compte tenu du moment de la conclusion du contrat font apparaître qu'il est peu vraisemblable que l'experte fiduciaire ait voulu emprunter de l'argent pour résoudre des difficultés financières.

Compte tenu de ces faits, la seule question à considérer est celle de savoir si l'acceptation du prêt par l'experte fiduciaire constitue une violation des règles professionnelles. L'évaluation de la portée de l'acceptation d'un prêt, ou du moins d'un prêt portant sur un montant de cette importance, est certainement pertinente en ce qui concerne la relation d'affaires et donc également en matière de respect des règles professionnelles.

Il convient d'analyser en premier lieu si l'on est en présence d'une violation du devoir professionnel d'indépendance. Le terme d'indépendance signifie que le membre de l'association doit éviter tout conflit entre ses propres intérêts, ceux de sa clientèle et ceux d'autres personnes, entreprises ou organisations avec lesquelles il se trouve lié par des relations professionnelles ou privées. Il en découle que le membre de l'as-



sociation, lui-même, doit également être indépendant face à son client. En contractant un prêt auprès du client, le membre de l'association met en danger le devoir professionnel d'indépendance. Dans ce cas en effet, il ne représente plus seulement les intérêts de son mandataire mais il défend, face à ce dernier, ses propres intérêts. On peut aussi tout à fait imaginer que l'expert fiduciaire se retrouve dans des difficultés financières (au niveau privé ou professionnel), voire que le remboursement du prêt soit remis en question. La commission professionnelle a toutefois laissé cette question sans réponse dans le cas présent parce qu'elle ne considère pas de manière générale comme non autorisées les affaires portant sur des prêts et conclues entre expert fiduciaire et client (par exemple entre une banque et son réviseur).

A ce stade, tous les aspects n'ont pas encore été considérés. Il faut également analyser le contrat de prêt conclu le 15 août 2006. Ce dernier est extrêmement succinct. Il précise le montant du prêt, la clause de résiliation et le taux d'intérêt. On ne peut guère admettre que l'experte fiduciaire, à qui un client présenterait un tel contrat en qualité de créancier, explique à ce dernier que les dispositions sont suffisantes, d'autant plus qu'il s'agit là d'un prêt pour l'achat d'un objet immobilier pour lequel se pose obligatoirement la question du gage im-

mobilier. Le contrat de prêt, qui ne prévoit aucune disposition relative au gage, ne soutient par ailleurs aucune tierce comparaison. On laissera donc sans réponse la question de savoir si le taux d'intérêt très bas a été convenu à la demande de X.Y. On se trouve donc clairement devant un cas de conseil insuffisant, l'experte fiduciaire n'étant pas parvenue à dissuader le client de conclure un contrat objectivement insuffisant. De ce fait, l'experte fiduciaire n'a pas assumé sa responsabilité face à son client, c'est-à-dire qu'elle a violé son devoir d'exercice irréprochable de sa profession. Il faut en outre se demander si l'experte fiduciaire était autorisée à rédiger personnellement le contrat de prêt. En sa qualité de partie, l'experte fiduciaire aurait dû demander au client de faire intervenir un tiers conseiller neutre. A cela vient s'ajouter l'aspect du manque de stabilité psychique de X.Y. Le fait que X.Y. ait été capable de discernement ne joue aucun rôle pour l'évaluation par la commission professionnelle. Lors de la conclusion d'un contrat, la capacité de discernement va de soi. Par contre, la commission professionnelle estime qu'il est important de retenir le fait indéniable que X.Y. avait tendance à avoir des idées excentriques (l'intention initiale de faire cadeau de la maison de vacances à l'experte fiduciaire). Connaissant le manque de stabilité psychique de son client, l'experte fiduciaire aurait d'autant plus dû persister à imposer un tiers conseil neutre. Dans ce cas également, elle a violé le devoir d'exercice irréprochable de sa profession qui lui était imposé.

En raison de ces violations, la commission professionnelle inflige une amende à l'experte fiduciaire qui doit, par ailleurs, supporter les frais de procédure. ■