

COUR CIVILE

Audience de jugement du 13 octobre 2011

Présidence de M. MULLER, président
Juges : M. Bosshard et Mme Saillen, juge suppléante
Greffier : M. Maytain

Cause pendante entre :

X. _____

(Me E. Elkaim)

et

Y. _____

(Me L. Trivelli)

- Du même jour -

Délibérant immédiatement à huis clos, la Cour civile considère :

En fait :

1. a) Le demandeur X._____, né le 8 mars 1953, a été le président du conseil d'administration de la société P._____ SA, au bénéfice de la signature individuelle. Cette société, dont le but était la confection d'articles pour chiens et de gravures, a succédé à la raison individuelle O._____ «[...]», à Lausanne, qui avait apporté le capital initial. O._____ a été la seule administratrice de P._____ SA jusqu'en 1983. Elle est ensuite devenue secrétaire du conseil d'administration que présidait le demandeur. En été 1988, P._____ SA avait son siège au chemin de [...], à 1023 Crissier. La société était tenue à une comptabilité commerciale courante, en application de l'art. 957 CO (Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220). Son organe de révision était M._____ SA.

Le demandeur était propriétaire de 999 actions de P._____ SA, qui en comptait 1000. Son épouse, née en 1946, et lui étaient salariés de la société. Le demandeur n'a aucune formation juridique.

O._____ possédait une action de P._____ SA. Elle est décédée le 28 novembre 1997. Le demandeur n'est pas l'héritier d'O._____.

b) Le défendeur Y._____ exerce la profession d'agent d'affaires breveté.

2. Dans le bilan arrêté au 31 décembre 1996, le stock de marchandises de P._____ SA était estimé à 743'829 fr. 20; au 31

décembre 1997, il était évalué à 570'829 fr. 20. A cette dernière date, les comptes de la société affichaient un bénéfice de 153 fr. 13.

P._____ SA bénéficiait d'un crédit d'exploitation de 150'000 fr. et d'un crédit d'investissement de 130'000 francs, tous deux ouverts auprès d'A._____ SA. A titre de garantie, le demandeur a dû constituer en gage 996 de ses actions et P._____ SA a dû concéder à la banque une cession générale de créances. Le 14 juillet 1998, P._____ SA demandait à A._____ SA que l'amortissement des crédits soit suspendu et que le taux d'intérêt soit abaissé.

Le 30 avril 1998, le demandeur a signé une reconnaissance de dette de 67'000 fr. en faveur d'H._____, en remboursement d'un prêt que celui-ci lui aurait consenti.

3. a) P._____ SA a fait l'objet d'une poursuite n° [...] de l'Office des poursuites de Lausanne-Ouest, introduite par [...] AG, qui lui réclamait la somme de 1'231 fr. 65, plus intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} août 1997. Le commandement de payer y afférant a été notifié le 17 décembre 1997. Une commination de faillite a été notifiée à P._____ SA le 5 juin 1998. Le 30 juin 1998, la créancière a requis la faillite de cette société. Le 15 juillet suivant, P._____ SA a versé à l'office des poursuites la somme de 1'378 fr. 50, à faire valoir sur le montant dû dans la poursuite n° [...]. Selon l'office des poursuites, il restait encore un solde à payer de 54 fr. 65 pour les frais d'encaissement et les intérêts.

Par exploit du 16 juillet 1998, P._____ SA a été citée à comparaître à l'audience de faillite du 6 août 1998 à 11 heures. Statuant par défaut des parties, le président, constatant que la dette en poursuite n'était pas entièrement payée, a prononcé la faillite de la débitrice. Ce jugement indique dans son en-tête : "Séance du 10 août 1998". La faillite de P._____ SA a été prononcée ce jour-là à 11 heures. La date du 10 août 1998 figure aussi dans le procès-verbal des opérations de la faillite. La faillie a reçu notification de la décision de faillite le 11 août 1998.

Le jour même, l'épouse du demandeur a annoncé à l'office des faillites qu'une requête de relief serait vraisemblablement déposée.

b) Selon une liste de 21 pages, éditée par l'office des poursuites le 11 août 1998 et versée au dossier par le défendeur sous pièce n° 105, P._____ SA faisait l'objet de 122 poursuites totalisant un montant _____ de 607'462 fr. 30. La société était notamment poursuivie pour des cotisations AVS, des primes de l'ECA et des montants réclamés au titre de la TVA. Outre la commination de faillite qui lui a été notifiée le 5 juin 1998, la société avait été menacée de la faillite à six reprises, en 1993, en 1994 (deux fois), en 1995 et en 1997 (deux fois). Dix-neuf nouvelles poursuites ont été engagées en 1998. Deux réquisitions de vente de la Caisse AVS de la Fédération patronale vaudoise ont été présentées, la dernière le 10 juillet 1998. La liste de l'office dénombrait encore un sursis à la réalisation selon l'art. 123 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1), une saisie exécutée, une poursuite au stade de la saisie et six poursuites au stade de la réquisition de vente. Si, parmi les poursuites frappées d'opposition, plusieurs étaient périmées, toutes n'étaient toutefois pas radiées.

4. a) Le 12 août 1998, le demandeur a consulté le défendeur en raison de la décision de faillite prononcée. Le demandeur a fourni au défendeur la liste des poursuites éditée par l'Office des poursuites de Lausanne Ouest, ainsi que quelques autres pièces. En revanche, il n'est pas établi qu'il lui ait communiqué l'exploit du 16 juillet 1998 citant P._____ SA à comparaître à l'audience de faillite du 6 août 1998, à 11 heures, ni qu'il l'ait informé de la date de l'audience. Le demandeur a expliqué au défendeur qu'en raison des vacances de l'entier du personnel, P._____ SA était fermée du 23 juillet au 4 août 1998. Le défendeur n'a pas consulté le dossier ouvert auprès du Président du Tribunal de district de Lausanne; cette démarche lui aurait permis de prendre connaissance de la citation à comparaître du 16 juillet 1998.

b) Le même jour, P._____ SA s'est acquittée du solde de 54 fr. 65 (supra, ch. 3a) en mains de l'office des poursuites. En outre, le demandeur a informé l'office des faillites qu'il allait demander le relief par l'intermédiaire d'un agent d'affaires breveté.

c) Par requête déposée ce même 12 août 1998, le défendeur, agissant pour le compte de P._____ SA, a demandé le relief du jugement de faillite et requis l'octroi de l'effet suspensif. Dans cette écriture, il mentionnait que, du point de vue du demandeur, la société était viable et laissait envisager un bénéfice pour l'année 1998 de l'ordre de 90'000 francs. La requête exposait également que les créanciers ne semblaient pas nombreux, estimés à une quinzaine, pour un montant de l'ordre de 90'000 fr. seulement.

Le défendeur n'a pas déposé de recours contre le jugement de faillite. Le 12 août 1998, le délai de recours à l'encontre du prononcé du 10 août 1998, notifié le 11 août 1998, n'était pas échu.

d) Le 14 août 1998, le Président du Tribunal du district de Lausanne a convoqué P._____ SA à l'audience de relief, appointée au 24 septembre 1998. Dite autorité a prononcé l'effet suspensif en ce sens que les effets de la procédure de faillite étaient suspendus jusqu'à droit connu sur la demande de relief.

5. Une audience d'instruction a été appointée au 26 août 1998 devant le Juge de paix du cercle de Romanel, dans le cadre d'une procédure en recouvrement introduite par [...] contre P._____ SA. En outre, la faillite sans poursuite préalable a été requise par la société [...], après que P._____ SA eut retiré partiellement son opposition au commandement de payer la somme de 16'000 francs. L'audience de faillite a été fixée au 3 septembre 1998. Eu égard au prononcé de faillite du 10 août 1998, le défendeur a obtenu l'annulation, respectivement le renvoi de ces audiences.

6. P._____ SA s'est présentée à l'audience de relief du 24 septembre 1998, assistée du défendeur. A l'issue de cette audience, à laquelle le demandeur représentait sa société, le président a rendu une décision, notifiée le 13 octobre suivant, dont le dispositif est le suivant:

- "I. admet la requête de relief;
- II. constate que les conditions d'annulation du prononcé de faillite ne sont pas remplies;
- III. révoque l'effet suspensif accordé le 14 août 1998 et dit que le prononcé de faillite rendu le 10 août 1998 contre la société P._____ SA, à Crissier prend effet ce jeudi 24 septembre 1998 à 10.30 h.;
- IV. met les frais de l'audience de faillite par Fr. 100.- et ceux de la présente audience par Fr. 200.- à la charge de la requérante."

Le relief a été admis dans son principe, le président du tribunal ayant reconnu que P._____ SA avait été sans sa faute dans l'impossibilité de comparaître à la première audience. S'agissant des conditions d'annulation du prononcé de faillite, le président a retenu ce qui suit:

"En l'espèce, les conditions susmentionnées (réd.: art. 56 LVLP [loi d'application dans le canton de Vaud de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 18 mai 1955; RSV 280.05]) ne sont pas réalisées. Force est de constater qu'il reste à ce jour des poursuites libres pour un montant de l'ordre de Fr. 64'000.-."

7. Par acte déposé le 14 octobre 1998 par le défendeur, P._____ SA a recouru contre le "prononcé de faillite rendu le 18 août 1998", concluant, avec suite de frais et dépens, à l'octroi de l'effet suspensif et à la réforme du jugement de faillite en ce sens que le prononcé de faillite est annulé. Par décision du 16 octobre 1998, le président de la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal a accordé l'effet suspensif et ordonné, à titre conservatoire, l'audition du failli.

8. a) Entendu le 28 octobre 1998 par l'office des faillites, le demandeur a indiqué, sous rubrique "causes de l'insolvabilité", les éléments suivants:

- " - Amortissement bancaire trop lourd auprès de l'A. _____ SA;
- Perte de clients importants, ce qui a nécessité la restructuration de la société. Jusqu'en 1993, il y avait 20 salariés, alors qu'actuellement il y en a 4."

Le demandeur a également mentionné des dettes de l'ordre de 160'000 fr. auprès de Z. _____, à Genève, et de 240'000 fr. auprès de l'A. _____ SA. A l'actif, il faisait état de créances contre des tiers à hauteur d'environ 210'000 francs.

b) Au 2 novembre 1998, deux procédures de mainlevée étaient pendantes contre P. _____ SA devant le Président du tribunal de district de Lausanne. Au 9 novembre 1998, la société était défenderesse dans quatre procès ouverts devant le Juge de paix du cercle de Romanel: deux introduits par [...] AG (dont celui mentionné supra sous ch. 5), un par [...] SA, et le dernier par l'ECA.

c) Entre le 11 août et le 25 novembre 1998, neuf nouvelles poursuites ont été introduites contre P. _____ SA, ce qui portait le total des procédures enregistrées à l'office des poursuites à 126. Le 24 décembre 1998, ce nombre s'élevait à 130 poursuites.

d) Selon le bilan au 31 décembre 1998, le stock de marchandises de P. _____ SA était estimé à 520'829 fr. 20.

e) Au 15 janvier 1999, aucun acte de défaut de biens n'était délivré à l'encontre de P. _____ SA. La société ne faisait l'objet d'aucun commandement de payer exécutoire, ni d'aucune réquisition de faillite.

9. Le 18 janvier 1999, le défendeur a adressé un mémoire à la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal et déposé un classeur de pièces. Dans cette écriture, il a invoqué les moyens suivants:

"C'est dans le cadre de la poursuite 867252 OP Lausanne-Ouest, engagée par [...] AG, à Zürich, que la faillite a été prononcée le 18 août 1998.

Cette poursuite a été intégralement payée le 3 juillet 1998 par

fr. 1'378.50 représentant le capital et tous les frais de poursuites, en mains de l'office des poursuites (pièces 8 du classeur).

Mais l'office a indiqué le 21 juillet 1998 qu'il restait un solde de fr. 54.65 à régler pour les frais d'encaissement de l'office et quelques intérêts, montant immédiatement payé à l'office des poursuites (pièces 8).

Au demeurant cette poursuite 867'252 ne figure plus dans le relevé des poursuites délivré par l'office des poursuites le 25 novembre 1998, ce qui confirme bien le règlement de dite poursuite (pièces 8).

(...)

P._____ SA est une entreprise qui a du travail et une activité régulière dans le domaine des produits pour les animaux. Elle emploie quatre personnes à plein temps. Elle a des commandes régulières (pièces 6 et 8 (interrogatoire) du classeur).

Le défaut de liquidités résulte essentiellement du fait d'un amortissement trop important et trop rapide de la créancière A._____ SA à qui il était dû par exemple en 1991 fr. 777'000.-- et en 1997 plus que fr. 287'000.--. La banque a su se faire payer. L'administrateur de la recourante craignait une dénonciation des comptes et des poursuites.

La fiduciaire de la recourante est intervenue le 14 juillet 1998 auprès de la banque pour demander que l'amortissement soit suspendu et le taux d'intérêt abaissé pour que les autres créanciers puissent être notamment réglés. Il n'y a pas eu de réponse expresse, mais la banque n'a pas poursuivi un recouvrement actif (pièces 6 du classeur).

En outre, un client important de la recourante, lui devant un montant de fr. 48'775.15 au 23 septembre 1998, soit la société [...] SA, ne s'est acquittée qu'après notification d'une commination de faillite de la part du soussigné (pièces 8).

Les charges courantes sont régulièrement payées, telle[s] que l'ICHA, TVA, AVS notamment (pièces 5 du classeur), ou les services industriels et téléphones (pièces 4), ou les salaires, à jour (pièces 3) ou le loyer (pièces 2), de même que les fournisseurs courants (pièces 1).

Si l'on compare la liste des poursuites au 25 novembre 1998 et la liste récemment délivrée au 15 janvier 1999 (pièces 8), l'on constate, en page 8 de la liste du 25 novembre 98, que de nombreuses poursuites jusqu'à et y compris la poursuite 848235 du 7.8.97 [...] sont des poursuites périmées, qui ont été payées mais non radiées. Les démarches entreprises à ce jour pour faire radier ces poursuites a posteriori se sont révélées très difficiles (pièces 5). Nombreux sont les

créanciers qui ont changé d'adresse, disparus ou n'existent plus depuis les premières poursuites datant de décembre 1989. Dès l'instant où il n'y a pas de procès en cours devant la Cour civile du Tribunal cantonal, devant le Tribunal de district (Tribunal civil et poursuites et faillites) devant le Juge de paix ou devant le Tribunal des baux, on peut admettre que toutes ces poursuites sont aujourd'hui périmées (pièces 9).

Pour les poursuites en cours, page 8 dès la poursuite 852144, elles ont toutes été payées aux créanciers ou en mains de l'office des poursuites comme en attestent les quittances produites (pièces 5 du classeur). Les poursuites du 5.9.97 numéros 852144 jusqu'à la poursuite 925582 représentent tout de même une mise à jour pour un total de l'ordre de fr. 165'000.--, ce qui atteste le réel effort financier et d'une capacité financière de la recourante (pièces 7).

Pour les poursuites restant inscrites, selon le relevé au 15.1.99, il s'agit encore une fois de poursuites anciennes et périmées, pour lesquelles il n'y a pas d'action ouverte devant le Tribunal cantonal, le Tribunal de district ou le Juge de paix ou le Tribunal des baux (attestations - pièces 9).

La société dégagerait actuellement un chiffre d'affaires de l'ordre de fr. 630'000.--, donnant un bénéfice brut de l'ordre de fr. 70'000.-- avant amortissements.

La solvabilité de la recourante paraît réelle, et la faillite n'a finalement été prononcée qu'à la suite d'une mésentente et d'un quiproquo concernant les intérêts et frais d'encaissement de l'office d'une cinquantaine de francs.

Il paraît se justifier d'admettre le recours et de maintenir la société en activité."

10. Par arrêt du 15 avril 1999, notifié le 21 mai suivant, la Cour des poursuites et faillites a rendu une décision dont le dispositif est le suivant :

- " I. Le recours est irrecevable.
- II. Le jugement entrepris est maintenu, la faillite prenant effet le 15 avril 1999 à 9 heures 20.
- III. Les frais du présent arrêt, par Fr. 300.- (trois cents francs), sont mis à la charge de la recourante P. _____ SA.
- IV. L'arrêt est exécutoire."

Dans ses considérants de droit, la cour a notamment retenu ce qui suit:

"I. Si le recours visait la décision sur relief, reçue le 14 octobre 1998, il y aurait lieu de constater qu'il a été déposé en temps utile, c'est-à-dire dans les dix jours dès réception du prononcé entrepris (art. 57 al. 1^{er} LVLP). Mais en l'espèce, le recours vise expressément le prononcé de faillite rendu en août 1998.

Selon la jurisprudence, le recours en réforme est ouvert contre la décision du juge du relief de la faillite qui, examinant si les exigences de l'article 56 alinéa 4 LVLP sont remplies, confirme ou annule la déclaration de faillite dont le relief a été demandé (JT 1964 III 53; 1968 II 81; 1989 III 31; CPF, Pernolet, 10 février 1994; Zingg, 31 mars 1995; Lorine SA, 27 octobre 1997).

Dans la présente affaire, le premier juge a confirmé le jugement de faillite, de sorte que le recours en réforme est en principe ouvert. Encore faut-il que la recourante invoque une application erronée, par le premier juge, de l'article 56 alinéa 4 LVLP, ce qu'elle n'a pas fait. Elle remet en cause uniquement le jugement de faillite lui-même, sous l'angle de l'article 174 LP.

Certes, le système de l'article 56 LVLP peut occasionner parfois des complications. En effet, l'alinéa 4 de cette disposition prévoit que l'octroi du relief n'entraîne pas l'annulation du prononcé de faillite lorsqu'aucune des conditions alternatives énoncées dans cet alinéa n'est réalisée. Dans ce cas, le relief est accordé mais la première décision est maintenue. Il eût été plus simple de prévoir que si le relief était accordé, la faillite était à nouveau prononcée si aucune desdites conditions n'était remplie. Il s'ensuit que le poursuivi mis en faillite par défaut a souvent avantage à recourir plutôt qu'à demander le relief. C'est ce que font les faillis d'une manière générale. Le dépôt simultané d'une demande de relief et d'un recours est d'ailleurs également admis.

En l'espèce, le recours, qui tend à la réforme du prononcé de faillite, est tardif. Il aurait dû être déposé dans les dix jours dès réception du jugement de faillite, c'est-à-dire dans les dix jours dès le 11 août 1998, en même temps que la demande de relief (cf. JT 1982 III 31-32). Il est donc irrecevable.

II. On peut se demander, au vu des inexactitudes dans les dates auxquelles le jugement a été rendu, s'il y aurait motif à annulation d'office du jugement entrepris.

Il faut relever à cet égard que l'assignation à comparaître est datée du 16 juillet; elle ne peut dès lors être censée avoir été reçue que le lundi 3 août 1998, soit moins de trois jours pleins avant l'audience, que l'assignation fixe au 6 août; il s'agirait donc d'une assignation irrégulière (CPF, Boss Ingénieurs civils c/ Sicos SA, 12 novembre 1998).

Au surplus, le président a daté sa séance et son prononcé de faillite du 10 août 1998, alors que l'assignation fixait l'audience le 6 août; mais ce moyen n'a pas été soulevé non plus par la recourante, qui s'en prend d'ailleurs au prononcé de faillite rendu le 18 août 1998 puis se réfère, dans son mémoire, au jugement du 19 août 1998.

Dans une affaire où le poursuivi se plaignait de n'avoir reçu ni une convocation à l'audience, ni la décision de mainlevée, question que l'autorité cantonale de recours n'avait pas examinée, le Tribunal fédéral s'est limité à annuler au motif que la partie se plaignant de telles informalités disposait "probablement" d'un moyen de droit cantonal (ATF 102 III 133, spéc. p. 136 s.). On peut relever quant à cet arrêt que, contrairement à ce qu'indique le chapeau, lorsque le poursuivi n'a reçu ni convocation, ni jugement de mainlevée, le jugement n'est pas nul, mais seulement annulable, ainsi qu'il résulte des considérants de l'arrêt.

Dans un tout autre contexte, le Tribunal fédéral a considéré que le défaut d'une décision du juge de la faillite pouvait être à ce point manifeste et tellement grave que la décision devait être considérée comme nulle (ATF 102 III 88 = JT 1978 II 2, spéc. p. 5). Il est vrai qu'il s'agissait d'une décision mettant les frais à la charge de la masse postérieurement à une suspension faute d'actifs.

En l'espèce, les inexactitudes de dates ne justifient pas l'annulation d'office du jugement de faillite. De toute manière, dans la mesure où le relief a été accordé et la débitrice admise à procéder à une seconde audience, le vice, si tant est qu'il soit avéré, paraît couvert."

Le défendeur prétend n'avoir jamais eu connaissance de la convocation du 16 juillet 1998 avant réception de l'arrêt de la Cour des poursuites et faillites du 15 avril 1999, ni du fait que l'audience de faillite aurait eu lieu le 6 août 1998, et non pas le 10 août 1998, comme mentionné dans le prononcé de faillite. Le contraire n'est pas prouvé. Il n'est pas non plus établi que le demandeur ait soulevé une objection quant à la procédure suivie par son conseil.

11. Conformément à l'art. 208 LP, la faillite de P. _____ SA, qui a pris effet le 15 avril 1999, a rendu exigibles les dettes de la société. A cette date, à la suite de négociations entreprises par le défendeur avec plusieurs créanciers de P. _____ SA, la société ne faisait l'objet d'aucune

poursuite introduite par son bailleur, sa caisse AVS, sa caisse LPP ou l'A. _____ SA.

12. Après l'arrêt du 15 avril 1999, le demandeur a mandaté R. _____, agent d'affaires breveté, pour tenter d'obtenir la révocation de la faillite de P. _____ SA.

Par courrier du 16 avril 1999, le défendeur a prié le demandeur de lui confirmer la fin de son mandat. Il lui a adressé, le 20 avril suivant, une

note d'honoraires et débours qui se décompose comme suit:

■ Honoraires	Fr.	7'900.00
■ Débours	Fr.	289.00
■ TVA 7,5 %	Fr.	614.15
■ Coupons de poursuites et de justice	Fr.	744.00
Total	Fr	9'547.15
		.

Dite note a été entièrement acquittée par les provisions versées par le demandeur au défendeur. Le demandeur n'a pas contesté cette note d'honoraires et débours, ni l'offre du défendeur de lui verser le disponible de 2'000 francs. Cette somme lui a été versée, selon ses instructions, sur son compte de chèques postaux personnel.

13. a) Derechef entendu par l'office des faillites le 20 avril 1999, le demandeur a confirmé que la cause de l'insolvabilité de P. _____ SA résidait dans la perte de clients importants ([...], [...] et [...]).

b) Le 21 avril 1999, l'office des faillites et le demandeur sont convenus que celui-ci reprendrait à son compte l'exploitation de la société, ainsi que les charges. Cet accord a été formalisé par la signature, le 26 avril 1999, d'une convention entre le demandeur et la masse en faillite de P. _____ SA. En préambule, le demandeur a rappelé qu'il souhaitait obtenir la révocation de la faillite à l'échéance du délai de production. Pour le reste, la convention affichait la teneur suivante:

- " 5) X. _____ reprend en raison individuelle l'exploitation de la société P. _____ SA.
- 6) Dès le 15 avril 1999, X. _____ assume personnellement les charges d'exploitation, à savoir:
 - salaires, loyers, assurances, charges sociales, électricité, téléphone, etc.
- 7) Il est autorisé à utiliser la marchandise qui se trouve dans les locaux. Cependant, il devra :
 - noter chaque objet prélevé du stock sur une liste
 - remettre chaque semaine la liste des objets prélevés avec indication du prix de revient

- verser sans tarder à l'office des faillites le montant des marchandises utilisées

- 8) Les machines et véhicules doivent être entretenus pendant l'exploitation. Les assurances seront acquittées par le repreneur. Si une panne intervient, X. _____ devra faire exécuter les réparations à ses frais.
- 9) X. _____ s'acquittera d'une location symbolique de Fr. 500.-- (cinq cents) par mois.
- 10) Jusqu'à l'éventuelle révocation de la faillite, la raison sociale P. _____ SA ne pourra plus être utilisée."

c) A. _____ SA a produit dans la faillite de P. _____ SA deux créances, l'une de 157'491 fr. 31 et l'autre de 92'651 fr. 50.

d) L'office a constaté que l'inventaire du stock de marchandises s'élevait à 321'000 fr.; il l'a estimé au dixième de sa valeur, soit à 32'000 francs. Dès lors que toutes les créances avaient été cédées à A. _____ SA, l'office a envisagé de suspendre la faillite faute d'actif, sauf avance de frais de 5'000 francs. Le bailleur H. _____ a autorisé l'office à prélever les frais de la procédure de faillite sur le produit de la vente des actifs se trouvant dans les locaux, jusqu'à concurrence de 5'000 francs. La procédure de faillite a finalement suivi son cours.

e) L'agent d'affaires R. _____ a tenté de mettre sur pied un concordat. Le versement d'un dividende de l'ordre de 20 à 25 % exigeait toutefois un capital d'environ 120'000 francs, selon l'appréciation de l'intéressé. Ce financement n'a pas pu être trouvé, de sorte que le demandeur a renoncé à cette démarche.

f) Les biens meubles de la faillie - sans compter les créances et l'argent en caisse - ont été portés à l'inventaire dressé par l'office à concurrence de 61'650 francs. Aucune prétention en responsabilité n'a été inventoriée contre le défendeur et le demandeur n'a pas invité l'office des faillites à procéder dans ce sens.

14. Par lettre de son conseil du 3 septembre 1999, le demandeur a mis en cause la responsabilité du défendeur. Le défendeur a répondu le 22 septembre 1999, sollicitant des renseignements complémentaires au

sujet des démarches entreprises par le demandeur ou P._____ SA depuis le 15 avril 1999.

15. Le bailleur H._____ a formulé une offre de 45'000 fr. pour le rachat des biens inventoriés, payable par compensation partielle avec les loyers arriérés. Cette offre a été soumise aux autres intervenants dans la faillite, dont aucun n'a surenchéri. L'ensemble des biens mobiliers, y compris le stock inventorié dans les locaux, le mobilier meublant et les véhicules, a été vendu de gré à gré au bailleur pour 45'000 francs.

16. Au mois de novembre 1999, le demandeur s'est inscrit au registre du commerce sous la raison individuelle "X._____", à la même adresse que P._____ SA en liquidation, avec comme but affiché le "commerce d'articles pour animaux".

17. Des créances ont été inscrites à l'état de collocation à concurrence de 440'446 fr. 94, dont 24'596 fr. 16 de créances contestées. Ont été admis, notamment: le bailleur H._____, pour 60'085 fr., l'institution supplétive LPP, pour 34'465 fr. 85, la Caisse AVS de la Fédération patronale vaudoise, pour 18'655 fr., A._____ SA, pour 250'142 fr. 81, ainsi que plusieurs fournisseurs pour des créances remontant parfois à 1996.

18. Le 10 mars 2000, le demandeur a fait inscrire au registre du commerce une nouvelle société anonyme sous la raison sociale P._____ et Cie SA, avec siège à la même adresse que P._____ SA en liquidation, et dont le but est la fabrication et la distribution d'articles pour animaux. Lors de la création de P._____ et Cie SA, un stock d'articles pour animaux de 51'705 fr. 55 a été apporté et accepté pour 50'000 francs. C'est le bailleur H._____ qui a vendu au demandeur le stock de marchandises qui a permis cet apport en nature. En qualité d'administrateur unique, le demandeur dispose de la signature individuelle de P._____ et Cie SA. L'organe de révision de cette société anonyme est M._____ SA.

Une note d'honoraires et de débours de 3'630 fr. a été adressée à P. _____ et Cie SA pour les opérations de constitution de cette société.

19. Par lettre du 4 mai 2000, le conseil du défendeur a contesté toute responsabilité, tant sur le principe que sur la quotité. Dans un courrier _____ du 26 mai 2000, il qualifiait les prétentions du demandeur d'"aimable plaisanterie".

20. La faillite de P. _____ SA a été clôturée le 30 juin 2000. L'actif de la masse était de 108'433 fr. 21 et le découvert de 318'854 fr. 67. Le créancier de première classe - la fondation LPP - a perçu un dividende équivalant à 4.79997 % de la prétention produite. Tous les créanciers ordinaires (troisième classe) ont souffert une perte totale. Dans son rapport final adressé au président du tribunal de district, au chapitre des causes de la faillite, l'office mentionnait ce qui suit:

- " - Amortissement bancaire trop lourd auprès de l'A. _____ SA.
- Perte de clients importants, ce qui a nécessité la restructuration de la société. En effet, jusqu'en 1993, il y avait vingt salariés, alors qu'au moment de la faillite, il n'en subsistait plus que quatre."

21. Par lettre du 21 septembre 2000 adressée au bâtonnier de l'Ordre des avocats et au président de l'Association des agents d'affaire brevetés, le conseil du demandeur a sollicité la tenue d'une audience de conciliation, _____ en _____ se _____ référant _____ aux art. 13 des Usages du Barreau vaudois et 5 des Usages de l'Association des agents d'affaires brevetés, lesquels étaient censés prescrire la tenue obligatoire d'une séance de conciliation dans l'hypothèse où une ouverture d'action est envisagée à l'encontre d'un agent d'affaires breveté. La séance de conciliation a eu lieu le 3 octobre 2000, entre le conseil du demandeur et le défendeur personnellement, assisté de son avocat. La tentative de conciliation a échoué.

22. Le 20 novembre 2000, le conseil du défendeur a adressé au conseil du demandeur le courrier suivant:

"Je reviens devant vous pour vous faire part de la position de M. Y. _____

1. Celui-ci a été mandaté par M. X. _____ exclusivement pour solliciter le relief de la faillite. Le but était en effet d'éviter la fermeture de l'établissement d'une part, et de permettre d'éviter la faillite - ce qui n'était pas un problème selon votre mandant - en payant les poursuites en cours non frappées d'opposition, d'autre part.
2. Ce n'est qu'ultérieurement que la situation financière désastreuse de la société est venue à la connaissance de M. Y. _____, à un moment où tout délai de recours était échu depuis longtemps.
3. Mon mandant, constatant par le jugement du Président du Tribunal que le principe du relief était admis, mais refusé sur le fond en raison du non-règlement complet de toutes les poursuites non frappées d'opposition, a néanmoins déposé à ce moment un recours, pour à nouveau empêcher la fermeture, et obtenir l'effet suspensif, qui a été octroyé.
4. Votre mandant fait totalement abstraction de l'article 174 LP, qui stipule que l'autorité judiciaire supérieure peut annuler le jugement de faillite sur recours, lorsque le débiteur établit qu'il a payé la dette, les intérêts et les frais. Mais l'alinéa 2 de cette disposition va plus loin, en demandant impérativement que le débiteur, en déposant le recours, rende "vraisemblable sa solvabilité".

Or P. _____ SA était dans la plus parfaite impossibilité de prouver ne serait-ce qu'un commencement de solvabilité, au sens de la jurisprudence très précise à cet égard. Dans le dossier de faillite, il a pu être constaté que :

- il y avait des loyers impayés de mars 1998 à avril 1999 par fr. 60'000.-;
- il y avait des salaires impayés par fr. 34'500.-;
- l'arriéré LPP s'élevait à fr. 34'500.-, et l'arriéré AVS à fr. 18'650.-;
- il y avait de la TVA non réglée par plus de fr. 12'000.- ;
- il y avait en outre plus de vingt créanciers en troisième classe, dont les prétentions étaient de l'ordre de fr. 320'000.-.

Dans ces circonstances, P._____ SA était à l'évidence insolvable; le résultat de la faillite, avec un dividende de 4,8 % aux seuls créanciers de première classe, le démontre à l'envi;

- en outre, le bailleur bénéficiait d'un droit de rétention;
- enfin, toutes les créances avaient été cédées à l'A._____ SA, ce qui réduisait d'autant la marge de manœuvre et de financement de la société.

Un recours, même déposé en même temps que la requête de relief, n'avait donc aucune chance quelconque d'aboutir. La faillite de la société était inéluctable. Elle aurait même dû être prononcée beaucoup plus tôt donc.

La faillite aurait dû être normalement suspendue faute d'actifs. Elle n'a en définitive pu être traitée - en la forme sommaire seulement d'ailleurs - que par une avance de frais de fr. 5'000.- faite par le bailleur.

On ne saurait clore ces lignes sans rappeler que M. X._____ a pu reprendre en raison individuelle l'exploitation de sa société, sans qu'il y ait eu de fermeture ou de licenciements; sa situation économique n'a donc en rien été péjorée.

Au bénéfice des explications qui précèdent, M. Y._____ n'entre pas en matière sur les prétentions de votre mandant.

Il résistera en conséquence à toute procédure qui pourrait être - témérement - dirigée à son encontre.

Il se prévaut de la présente."

Le 24 novembre 2000, le conseil du défendeur a encore écrit au conseil du demandeur le courrier suivant:

"Je reviens sur ce dossier, pour compléter comme il suit vos informations, apparemment très lacunaires :

La liste des poursuites enregistrées au 11 août 1998, le lendemain du prononcé de faillite, comptait, sur 21 pages, 122 poursuites pour fr. 607'462.30, dont :

- 7 comminations de faillite,
- 1 sursis de vente,
- 6 poursuites au stade de la réquisition de vente de biens saisis,
- 2 poursuites au stade de la saisie de biens et de l'avis de saisie,
- les 107 autres poursuites étant frappées d'opposition totale.

Certaines poursuites pouvaient être périmées, mais dans tous les cas, elles n'étaient pas radiées, et il n'y avait aucun justificatif d'un paiement total en capital, intérêts et frais correspondants.

Plusieurs poursuites concernaient notamment l'AVS et la TVA.

Le moins que l'on puisse dire est que le nombre extraordinairement élevé de poursuites frappées d'opposition totale était le signe clair d'une situation financière catastrophique.

La liste des poursuites tirée le 25 novembre 1998 montre alors 126 poursuites, dont 9 nouvelles; dans une liste subséquente au 24 décembre 1998, il y avait encore 2 nouvelles poursuites.

Manifestement, la société n'était plus en mesure d'assumer ses obligations, et paraissait bien en cessation de paiement. Un créancier aurait sans doute pu demander sa faillite, sans poursuite préalable même.

Non moins à l'évidence, P._____ SA était dans l'impossibilité de prouver qu'elle était solvable.

La jurisprudence a eu l'occasion de juger, à cet égard, que l'existence de plusieurs poursuites, notamment de droit public, même frappées d'opposition totale, empêche un failli de se considérer comme solvable au sens de l'art. 174 al. 2 LP (arrêt de la Cour des poursuites et faillites du 3 février 1998, confirmé par la deuxième Cour civile du Tribunal fédéral le 2 mars suivant, par exemple).

On l'a déjà dit, la situation financière de la société était désespérée, depuis fort longtemps, et l'était encore et toujours en automne 1998. Il lui était parfaitement impossible de prouver, ou ne serait-ce que de rendre vraisemblable, sa solvabilité. Sa faillite était donc inéluctable.

On rappelle enfin - mais apparemment il faut le redire plusieurs fois - que votre client n'a strictement rien perdu dans l'opération, en définitive.

Je me prévaudrai de la présente également."

23. Le 8 janvier 2001, le conseil du demandeur a adressé à son client une note d'honoraires et de débours de 3'802 fr. 15 pour les opérations liées à la recherche d'une solution négociée avec la partie adverse et la procédure de conciliation obligatoire.

Le 16 avril 2002, l'agent d'affaires R. _____ a communiqué au demandeur sa note d'honoraires et déboursés, portant sur un montant de 6'650 francs. Le document porte, au-dessus de la signature et du tampon de l'agent d'affaires, la mention manuscrite "note acquittée".

24. Une première expertise comptable a été confiée à Jean-Edgar Rodondi, expert comptable, qui a déposé son rapport le 31 octobre 2006. En bref, il résulte de ses investigations ce qui suit:

a) aa) Entre 1993 et 1997, le chiffre d'affaires de P. _____ SA a diminué de 2'091'000 fr. à 648'000 fr., soit de 69 %. La marge est passée de 1'042'000 fr. à 354'000 fr, ce qui représente une baisse de 66 %. Les charges ont été réduites de 1'102'000 fr. à 321'000 fr, soit de 71 %, les frais généraux subissant la plus forte diminution (85 %). Les amortissements sont restés relativement stables, variant de 30'000 fr. (au plus bas) à 65'000 fr. (au plus haut), probablement adaptés au résultat (fiscal) désiré. Quant au résultat, après une perte en 1993, il est resté équilibré, proche de zéro dès 1996. Les débiteurs ont baissé de 64 %, en ligne avec la diminution du chiffre d'affaires. L'expert relève que, dans l'ensemble, les débiteurs payaient avec des délais de plus en plus longs (48 jours en 1994, contre 64 jours en 1998). Dans son rapport de révision du 5 août 1997, le réviseur responsable observait qu'il existait des débiteurs perdus ou douteux pour un montant de 33'920 francs.

bb) Entre 1993 et 1997, les fonds étrangers ont diminué de 53 %. Durant cette période, les fonds propres sont restés stables en valeur absolue. Au 31 décembre 1998, en admettant qu'il n'y ait aucune réserve latente ni aucune surévaluation, ils s'élevaient à 62'000 francs. L'expert émet le plus grand doute sur l'existence de réserves latentes, en tout cas dans les immobilisations figurant au bilan du 31 décembre pour 80'000 fr., estimées par l'office des faillites à 29'500 francs. La reprise des immobilisations par le bailleur s'est faite certainement à une valeur très largement estimée. Il s'ensuit que la

surévaluation des immobilisations est probable, d'autant que, dans son rapport du 5 août 1996, l'organe de révision remarquait que les amortissements sur les immobilisations étaient trop faibles.

cc) Entre 1993 et 1997, le stock de marchandises de P._____ SA a diminué de 39.3 %. Sa rotation était de 394 jours en 1994 et de 761 jours en 1998. S'agissant des chiffres inscrits dans les comptes et de leur rapport avec la réalité économique, l'expert explique qu'il n'a pas pu obtenir de documents pertinents de l'organe de révision de la société, étant précisé que celui-ci notait, dans son rapport du 5 août 1997, que le stock de marchandises n'avait pas fait l'objet d'un inventaire. Quoiqu'il en soit, l'expert s'appuie sur d'autres éléments pour affirmer que le stock au 31 décembre 1998 était manifestement surévalué: la diminution de la rotation du stock, un courrier du conseil du demandeur du 17 août 2005, expliquant que la valeur du stock avait fortement diminué parce qu'il n'était plus renouvelé, la reconnaissance par le demandeur que les produits figuraient au stock depuis une longue période sans qu'il y ait eu ajustement du prix de revient pour tenir compte de l'obsolescence, et l'estimation de 521'000 fr. figurant au bilan arrêté au 31 décembre 1998, réduite par l'office des faillites à 32'500 francs. De l'avis de l'expert, le stock de marchandises, qui représente le principal élément permettant d'influer sur le résultat comptable d'une société, était surévalué de 200'000 fr. à 300'000 fr., au 31 décembre 1996 déjà.

dd) En 1996, P._____ SA réalisait près de 50 % de son chiffre d'affaires avec ses quatre clients les plus importants, soit [...], [...], [...] et [...]. La part de [...] représentait 30.3 % du chiffre d'affaires annuel. A partir de 1997, on assiste à une diminution du volume des ventes, associée à la réduction de la part de [...] au chiffre d'affaires, qui passe à 21.9 %. En 1998, les affaires réalisées avec ces quatre clients ont encore diminué, tant en termes de volume que de quote-part au chiffre d'affaires. Celui généré avec [...] ne représentait plus que 1.5 % du chiffres d'affaires de la société en 1998, soit moins de 10'000 francs. Le chiffre d'affaires réalisé avec les autres clients a diminué de 183'000 fr. en 1998, soit de 27.7 %. L'expert en conclut que la baisse - qu'il qualifie de

spectaculaire – du volume d'affaires conclues avec les clients importants, tels que [...], a pu jouer un rôle important dans la détérioration financière de P._____ SA au cours des années 1996 à 1998.

ee) P._____ SA s'est engagée dès 1988 à céder à A._____ SA la totalité de ses créances actuelles et futures (cf. supra, ch. 2). L'expert a analysé les relevés du compte privé du demandeur auprès du _____ [...], _____ du 1^{er} janvier 1998 au 31 décembre 1999. Il en est ressorti que les prélèvements en cash opérés sur ce compte ont notamment permis au demandeur d'effectuer des paiements pour le compte de P._____ SA entre les mois de septembre et de novembre 1998 (cf. infra, ch. 24.c); quant aux principales entrées, provenant de l'encaissement de chèques s.b.f. (sauf bonne fin), elles se sont élevées à 11'162 fr. 35 au premier semestre 1998, à 52'773 fr. 93 au deuxième semestre 1998, à 47'489 fr. 34 au premier semestre 1999 et à 28'593 fr. 49 au deuxième semestre 1999, soit à un total de 140'019 fr. 11. En procédant par sondage, l'expert a observé que les chèques remis concernaient essentiellement le règlement d'affaires conclues avec des sociétés étrangères, à l'ordre de P._____ SA, dûment endossés par celle-ci. Contrairement à ce que le demandeur lui a soutenu, l'expert a constaté qu'il ne s'agissait pas d'opérations dans lesquelles P._____ SA n'intervenait que pour faciliter l'encaissement; en effet, après vérification auprès de l'une des sociétés concernées, il est apparu que les chèques qu'elle avait émis concernaient des livraisons de marchandises facturées par elle. L'expert en a déduit que le demandeur, contrairement aux engagements pris envers A._____ SA, a encaissé directement sur son compte privé des montants importants, de surcroît au moment où la société connaissait une crise aiguë de liquidités, ce qui a certainement accentué les difficultés de l'entreprise. Selon l'expert, ce procédé permet de mieux comprendre pourquoi le demandeur a injecté des fonds dans le sauvetage de la société: il lui a rendu ce qui n'aurait jamais dû aller ailleurs que sur les comptes de la société ouverts auprès de A._____ SA. De ce fait, il a pu, dans un premier temps, avantager d'autres créanciers

au détriment de la banque, ce qui augmentait sa marge de manœuvre dans l'optique du sauvetage de sa société.

ff) L'expert rappelle qu'une liquidité suffisante est l'un des objectifs fondamentaux de toute entreprise, dont la réalisation lui permet de faire face en tout temps à ses engagements financiers. Lorsqu'il ne peut pas être atteint, l'existence de l'entreprise est menacée, dès lors que la rupture de trésorerie constitue le premier risque de faillite. S'agissant de P._____ SA, l'expert constate que le rapport entre, d'une part, la somme des valeurs disponibles et les valeurs réalisables et, d'autre part, les passifs à court terme (ratio de liquidité 1), était inférieur à la normale, se dégradant fortement entre fin 1996 et fin 1998. Quant au rapport entre l'actif circulant et les passifs à court terme (ratio de liquidité 3), il était largement insuffisant par rapport à une situation normale. S'ils avaient été calculés, ces ratios auraient démontré l'insolvabilité de la société.

gg) Entre le 1^{er} janvier et le 11 août 1998, au moins dix-neuf poursuites ont été introduites contre P._____ SA, pour un montant total de 115'943 fr. 85.

b) Ainsi, selon l'expert, les comptes présentés dès 1996, et probablement avant, qui étaient déjà mauvais, n'étaient pas conformes aux principes de comptabilité commerciale en vigueur et ne représentaient pas la situation économique réelle de la société. L'organe de révision aurait dû, en fonction des observations ressortant de son rapport sur les comptes au 31 décembre 1996, les renvoyer au conseil d'administration.

L'expert conclut qu'au moment de la faillite, comme au 31 décembre 1998, et très probablement en 1997 et en 1996 déjà, P._____ SA était largement surendettée, le capital-actions n'étant plus couvert par les actifs sociaux, et que, à défaut d'un assainissement drastique, elle aurait dû déposer son bilan, ce que confirmait d'ailleurs le rapport de

révision ("A notre avis, la société est soumise aux dispositions de l'article 725 CO").

c) Entre le mois d'août 1998 et celui de janvier 1999, plusieurs versements ont été opérés pour le compte de P._____ SA, soit par l'intermédiaire du demandeur, soit par celui du défendeur, à concurrence de 152'931 fr. 55. Une partie des fonds qui ont été utilisés à cette occasion provenait du recouvrement d'une créance de P._____ SA contre [...] pour un montant de 51'049 fr. 85. Le solde pouvait provenir, au moins en partie, du compte privé du demandeur, alimenté par les chèques émis par des clients de P._____ SA et qui auraient dû être encaissés par celle-ci. La totalité des montants versés a été utilisée au profit de P._____ SA, sous déduction des honoraires du défendeur et des frais et émoluments de l'office des poursuites.

d) L'expert ne partage pas les arguments développés par le défendeur dans le mémoire que celui-ci a adressé à la Cour des poursuites et des faillites. Il ressort selon lui de documents et de pièces qui n'étaient ou ne pouvaient être connues du défendeur que P._____ SA était une entreprise en perte de vitesse, que le défaut de liquidité dont elle souffrait avait été causé par l'évolution défavorable des affaires et que les fonds propres étaient notoirement insuffisants.

e) Alors que la valeur des actifs de P._____ SA inscrite au bilan du 31 décembre 1998 s'élevait encore à 691'795 fr. 73 (en hypothèse de continuation de l'exploitation), la réalisation des actifs de la société au cours de la procédure de faillite a représenté un montant total de 108'433 fr. 21. Cette somme a servi d'abord à acquitter les frais de l'office des faillites, puis à payer, pour partie seulement, le créancier gagiste H._____, A._____ SA et la fondation supplétive LPP. Le découvert a été de 318'854 fr. 67, A._____ SA supportant à elle seule les deux tiers de cette perte. L'expert constate en outre, sans toutefois pouvoir l'expliquer, que ni la banque Z._____, à qui P._____ SA devait 179'393 fr. 37 au 31 décembre 1998, ni le demandeur, créancier de la

société à hauteur de 53'949 fr. 75, n'ont produit dans la faillite. Si l'office avait tenu compte de leurs créances, le découvert aurait dépassé 550'000 francs.

f) aa) Le demandeur n'a jamais cessé un seul instant son activité de commerce d'articles pour animaux, dans les mêmes locaux, avec le même stock, gérant tout sous sa signature individuelle avec le même organe de contrôle. L'expert relève que les époux X. _____ auraient éprouvé d'importantes difficultés à retrouver un emploi d'un niveau équivalent au service d'un autre employeur, compte tenu de leurs âges et formations respectifs. Les intéressés avaient donc tout avantage à reprendre leur activité antérieure au sein d'une nouvelle structure juridique.

bb) Le capital-actions de P. _____ et Cie SA, d'un nominal de 100'000 fr., a été libéré à raison de 50 %. La libération du capital est intervenue via l'apport d'un stock d'articles pour animaux valorisé à 51'705 fr. 55, admis pour 50'000 fr., et qui figurait pour 520'829 fr. 20 dans le bilan au 31 décembre 1998. Avec P. _____ et Cie SA, le demandeur a disposé, dès le début de l'année 2000, d'un outil de travail largement assaini, quand bien même l'activité déployée au travers de cette société ne permettait pas de générer, pour l'actionnaire exploitant, des revenus foncièrement différents de ceux réalisés précédemment. L'expert considère en outre que le demandeur a acquis à la valeur de liquidation les biens qu'il exploite - qui avaient une valeur de continuation plus élevée - , de sorte qu'il a fait une opération positive.

cc) Les époux X. _____, en tant que salariés de P. _____ SA, ont réalisé durant la période de janvier 1998 à avril 1999 un salaire annuel moyen de 60'000 fr., sans compter les éventuels avantages en nature procurés par l'usage, à des fins privées, de biens sociaux ou, le cas échéant, la prise en charge par la société de frais privés. L'expert n'a pas été en mesure de déterminer quels ont été les revenus des époux X. _____ jusqu'en automne 1999, à défaut d'éléments comptables pertinents.

dd) Une grande partie des chèques tirés à l'ordre de P._____ SA avant la faillite, pour un montant de 140'000 fr., a été encaissée par le demandeur et a servi partiellement aux divers paiements effectués au 2^{ème} semestre 1998 et au début de l'année 1999 pour désintéresser des fournisseurs et créanciers. En outre, par convention du 11 septembre 2001, les époux X._____ se sont engagés auprès de A._____ SA à verser, en plusieurs acomptes, le montant total de 130'000 fr., en échange de quoi la banque abandonnait le solde de ses prétentions, y compris les intérêts ayant couru depuis le 1^{er} septembre 2001. Au vu de ces différents éléments, l'expert considère que la faillite de P._____ SA a permis au demandeur de poursuivre son activité en bénéficiant d'une situation assainie essentiellement par des tiers.

25. Une seconde expertise comptable a été confiée, après réforme, à Gérald Balimann, expert comptable, qui a déposé son rapport le 15 février 2010. Un complément d'expertise a été ordonné; le rapport y relatif a été déposé le 15 novembre 2010. Le second expert a encore été entendu lors de l'audience de jugement.

Pour bon nombre d'allégués, le second expert a simplement confirmé les conclusions du rapport établi par l'expert Rodondi, auquel il s'est borné à renvoyer. Pour le reste, les éléments suivants ressortent de ses propres constatations:

a) Le second expert a comparé les bilans de P._____ SA, à la valeur de continuation, au 31 décembre 1996, au 31 décembre 1997, au 31 décembre 1998, ainsi qu'au 15 avril 1999. Ces bilans présentent tous des fonds propres positifs (environ 60'000 fr., soit le capital-actions de 100'000 fr. moins la perte reportée d'environ 40'000 francs). L'expert a contrôlé les différents postes de ces bilans, à la recherche d'éventuelles surévaluations, qui pourraient conduire à constater un surendettement de la société au sens de l'art. 725 al. 2 CO.

aa) Le total des débiteurs a régulièrement diminué, sans que des pertes significatives aient été comptabilisées. Selon le rapport de révision pour l'année 1996, il existait des débiteurs douteux ou perdus pour un montant de 33'920 francs; à cette date, la provision comptabilisée était de 13'000 francs. Au 19 avril 1999, le total des postes ouverts était de 107'485 fr. 60, dont 283 fr. qui faisaient l'objet de poursuites. Pour l'expert, il n'y a pas d'indices pouvant laisser penser que la rubrique des débiteurs présentait une surévaluation importante.

bb) Plusieurs indices ont amené l'expert à penser que le stock de marchandises de P. _____ SA était surévalué dans le bilan au 31 décembre 1998, ainsi que dans la balance comptable au 15 avril 1999. Il est également probable que cela était déjà le cas dans les bilans précédents. Selon les calculs de l'expert, le stock était surévalué de 217'000 fr. au 31 décembre 1998 et de 200'000 fr. au 15 avril 1999. Ces montants représentent un minimum. La gestion comptable du stock telle que l'a décrite le demandeur l'a conduit à évaluer des quantités non contrôlées à leur prix de revient, sans tenir compte de pertes de valeur éventuelles. En l'espèce, les dispositions des art. 666 (évaluation des stocks d'une société anonyme), 958 (établissement d'un inventaire) et 960 al. 2 (évaluation générale des éléments de l'actif) CO n'ont pas été respectées.

Dans son rapport complémentaire, le second expert souligne qu'il est possible que l'inventaire établi par l'office des faillites fût incomplet et qu'il n'ait pu constituer une base fiable à 100 % pour l'évaluation du stock. Toutefois, la valeur des éléments manquants paraît peu élevée et il est peu vraisemblable que la valeur totale de ces articles manquants puisse atteindre 217'000 fr., soit la surévaluation estimée. En comparant les variations du stock et le volume des achats entre 1996 et 1999, le second expert considère que P. _____ SA, bien qu'ayant un besoin accru de liquidités, n'a pas été en mesure de réaliser son chiffre d'affaires en prélevant dans son stock, mais a dû acheter des produits aptes à répondre

aux attentes des clients; cela signifie qu'une part importante du stock n'était pas vendable et aurait dû faire l'objet d'un abatement comptable substantiel. Fort de ce constat, le second expert confirme sa première estimation, à savoir que la valeur comptable du stock présentait, au 31 décembre 1998, une surévaluation de l'ordre de 217'000 francs.

A la requête du demandeur, le second expert a analysé, dans son rapport complémentaire, les rapports existants entre l'évolution du taux de marge brute et l'évaluation du stock. Il confirme que la marge brute était de l'ordre de 50.83 % en 1996, de 53.04 % en 1997 et de 57.57 % en 1998. A son avis, toutefois, une surévaluation n'engendre pas nécessairement une augmentation - ni même une quelconque variation - du taux de marge brute; une telle variation ne peut donc être considérée comme un signe de surévaluation du stock. Le taux de marge est influencé par la variation des prix de revient, mais également par celle qui frappe les prix de vente. Une baisse du prix de revient ne peut pas être considérée à elle seule comme un indice d'augmentation du taux de marge brute. Une telle variation ne signifie donc pas que le prix d'achat des marchandises a connu une baisse. Dans le cas d'espèce, le second expert considère que la surévaluation comptable du stock de P._____ SA est principalement due à l'absence de comptabilisation pour obsolescence et que cette surévaluation n'a pas eu d'incidence sur le taux de marge brute. En conclusion le second expert confirme les chiffres présentés dans son premier rapport. Il s'est une nouvelle fois exprimé dans ce sens lors de l'audience de jugement.

cc) L'expert considère, à l'instar de l'organe de révision, que les amortissements comptabilisés par P._____ SA en 1996 (de même qu'en 1993 et en 1994) étaient trop faibles. En revanche, les amortissements comptabilisés en 1995, en 1997 et en 1998 semblent suffisants d'un point de vue économique. Le poste consacré aux immobilisations ne présente pas une surévaluation manifeste dans les bilans établis aux valeurs de continuation de l'exploitation. Cela étant,

aucun amortissement n'a été comptabilisé à charge de la période courant du 1^{er} janvier au 15 avril 1999. Calculée à un taux de 30 % sur la valeur résiduelle, la charge d'amortissement pour cette période s'élève à 7'000 francs.

dd) En s'appuyant sur l'état de collocation établi par l'office des faillites, le second expert constate que des dettes d'un montant de 22'688 fr. 19 et de 20'375 fr. 95 n'étaient pas comptabilisées dans les comptes au 31 décembre 1998 et au 15 avril 1999. En outre, la banque Z. _____ n'a pas produit dans la faillite sa créance de 181'667 fr. 12; l'expert ne doute cependant pas qu'il s'agissait d'une dette réelle de P. _____ SA au 15 avril 1999.

b) Le second expert a reconstitué les bilans au 31 décembre 1998 et au 15 avril 1999 en les ajustant compte tenu des constatations résumées ci-dessus. Ces bilans, établis aux valeurs de continuation de l'exploitation, font ressortir un surendettement de 177'214 fr. 16 au 31 décembre 1998 et de 169'250 fr. 25 au 15 avril 1999. Les valeurs des stocks retenues dans ces bilans ajustés sont peut-être encore surévaluées compte tenu des constatations de l'expert. En outre, des bilans établis aux valeurs de liquidation présenteraient des surendettements plus importants encore, puisque tant les stocks que les immobilisations corporelles seraient encore fortement dévalués.

Le compte-courant créancier du demandeur, à ces mêmes dates, affichait respectivement les montants de 53'949 fr. 75 et de 73'629 fr. 64. Ils étaient insuffisants pour couvrir le surendettement précité par la voie d'une postposition ou d'un abandon de créance.

Le second expert estime que la situation économique réelle de P. _____ SA au 31 décembre 1998 était un surendettement, qui ne ressortait pas des comptes, ce qui était dû principalement à une importante surévaluation des stocks. Au vu des commentaires de l'organe de révision, il est plausible que cette situation existait déjà en 1996 et en 1997. A ces dates, voire même antérieurement, le capital de la société

avait déjà été perdu. Il apparaît donc vraisemblable que, en application de l'art. 725 al. 2 CO, le conseil d'administration de la société aurait dû avertir le juge, ceci dès l'exercice 1996 ou 1997 et que cette démarche aurait pu conduire la société à la faillite.

P._____ SA avait ainsi besoin d'un assainissement important pour pouvoir poursuivre son exploitation. Dans ce cadre, le demandeur aurait à tout le moins dû abandonner sa créance à l'égard de la société, telle qu'elle ressortait de son compte-courant créancier.

A l'audience de jugement, le second expert a précisé que la possibilité d'un ajournement de faillite n'était pas exclue, à la condition de mettre sur pied un plan de sauvetage réaliste, qui était possible et aurait nécessité l'apport de fonds suffisants pour couvrir le surendettement. Moyennant l'abandon par le demandeur de sa créance d'environ 73'000 fr. (recte: 73'629 fr.), l'apport par le bailleur de P._____ SA d'un montant d'environ 100'000 fr., que celui-ci a mis à la disposition du demandeur dans le cadre de la création de sa nouvelle société P._____ et Cie SA, et l'affectation par le demandeur de la somme de 130'000 fr. qui a permis de solder la dette de A._____ SA, un ajournement de faillite aurait été envisageable. Le second expert a précisé qu'il avait constaté l'utilisation ultérieure des deux dernières sommes selon ce qui est exposé ci-avant. Sous réserve d'une action révocatoire, le demandeur aurait pu abandonner la créance susmentionnée. Au surplus, il est établi que la banque Z._____ n'a pas produit dans le cadre de la faillite. Si elle s'était comportée de la même manière, cela aurait également permis l'aboutissement d'un assainissement, pour autant qu'il se soit agi d'un abandon, ce que l'expert ignore.

Toujours à l'audience de jugement, l'expert a été interrogé sur la raison qui l'a amené à inclure la banque Z._____ parmi les créanciers renvoyés perdants dans la faillite. Il a expliqué qu'il ne disposait d'aucune preuve permettant d'affirmer que cet établissement avait été payé. Il s'est souvenu des explications avancées par le demandeur, selon lesquelles cette banque se serait considérée comme payée en raison de contre-

affaires, mais cette justification lui avait semblé manquer de pertinence, dès lors qu'il s'était exclusivement attaché à la question d'un remboursement dans le cadre de la faillite.

c) Le second expert considère que la comptabilité a été tenue avec exactitude; les avances de trésorerie accordées à titre privé par le demandeur à sa société se sont retrouvées comptabilisées dans son compte courant créancier. Durant l'année 1998, le montant net versé à titre privé par le demandeur correspond à l'augmentation de son compte courant créancier, soit 66'394 fr. 45. Durant la période du 1^{er} janvier au 15 avril 1999, le demandeur a avancé à la société un montant de 16'679 fr. 89. Ainsi, les avances concédées par le demandeur à P. _____ SA entre le mois d'août 1998 et le 15 avril 1999 ont atteint 73'629 fr. 64, ce qui représente le solde de son compte courant créancier ouvert dans les comptes de la société à cette dernière date. S'agissant de la provenance de ces avances, le second expert se réfère aux développements de l'expert Rodondi.

d) L'assertion du défendeur, dans son mémoire du 18 janvier 1999, selon laquelle "la solvabilité de la recourante paraît réelle" était fondée sur le fait que les seules poursuites encore ouvertes à l'encontre de P. _____ SA étaient soit périmées, soit payées mais non radiées; il n'y avait dès lors plus d'action ouverte contre la société. Le second expert ne se prononce pas sur la connaissance que le défendeur pouvait avoir, au jour où il a rédigé ledit mémoire, de la situation financière réelle de la société, mais rappelle que ses analyses démontrent que, à ce moment-là, la société ne pouvait pas être considérée comme solvable, même si aucune procédure à son encontre n'était en cours devant les tribunaux.

e) aa) Le total des créanciers renvoyés perdants après le règlement de la faillite a atteint 574'150 fr. 93 (compte courant du demandeur inclus). Dans son rapport complémentaire, le second expert a très légèrement corrigé ce chiffre, qu'il a arrêté à 574'151 fr. 43. Le demandeur a lui-même désintéressé par la suite A. _____ SA, qui a

accepté le montant de 130'000 fr. pour solder ses créances qui atteignaient 212'336 fr. 97. Il a subi la perte de son compte courant créancier, à concurrence de 73'629 fr. 64. Dès lors, les créanciers tiers ont encouru des pertes pour un montant total de 370'521 fr. 29. Le montant du découvert assumé par les tiers atteint même 500'521 fr. 79 si l'on prend en compte la créance de la banque Z._____, qui n'a pas produit dans la faillite. A cet égard, toutefois, l'expert a donné des explications à l'audience de jugement (cf. supra, ch. 25b). Dans la mesure où le demandeur a pu poursuivre son activité sous une nouvelle raison sociale, sur la base d'un bilan assaini, ne présentant plus ni surévaluations d'actifs ni créanciers, le montant des pertes essuyées par des tiers représente de facto un assainissement opéré par des tiers et non par le demandeur lui-même.

bb) Dans son rapport complémentaire, le second expert constate que, dans la faillite de P._____ SA, la créance de 18'655 fr. produite par la Caisse AVS de la Fédération patronale vaudoise est demeurée impayée. Dans le cadre de l'action en réparation du dommage introduite contre le demandeur, les parties ont trouvé un accord et le demandeur a payé, le 25 mai 2000, le montant de 2'400 fr. pour solde de tout compte. Il s'ensuit que la Caisse AVS a perdu 16'255 francs.

Le second expert considère que la perte acceptée contractuellement par la Caisse AVS et A._____ SA, qui s'élève à 98'591 fr. 97, fait tout de même partie de la perte totale supportée par les créanciers lors de la faillite de P._____ SA, qu'il arrête à 368'121 fr. 79.

cc) Cela étant, les mauvaises affaires de P._____ SA ont effectivement causé au demandeur un préjudice financier important, que le second expert chiffre à 306'629 fr. 64 (perte du capital-actions, par 100'000 fr., perte du compte courant créancier, par 73'630 fr. 64, remboursement partiel de A._____ SA à titre privé, par 130'000 francs, et versement à la caisse AVS de 2'400 francs). Entendu à l'audience de jugement, l'expert a confirmé ces chiffres.

f) Le second expert estime aussi, à l'instar de l'expert Rodondi, que le demandeur et son épouse, âgés respectivement de 46 et 53 ans en 1999, auraient effectivement éprouvé des difficultés à retrouver un emploi salarié qualifié, ceci d'autant plus qu'ils avaient travaillé en tant que chefs d'entreprise durant seize ans. L'expert ne saurait toutefois affirmer que le demandeur n'avait pas d'autre choix que de reprendre son activité antérieure au sein d'une nouvelle structure juridique.

26. Par demande du 12 juillet 2001, X. _____ a ouvert action contre Y. _____, prenant, avec suite de frais et dépens, les conclusions suivantes:

"I.

Y. _____ est reconnu débiteur de X. _____ et lui doit immédiat paiement de Fr. 357'979.30 (trois cent cinquante sept mille neuf cent septante-neuf francs et trente centimes), avec intérêt à 5 % l'an dès le 16 avril 1999 sur Fr. 100'000.--, dès le 31 octobre 1999, échéance moyenne, sur Fr. 165'000.--, dès le 16 avril 1999 sur Fr. 9'547.15, dès le 25 février 2000 sur Fr. 67'000.--, dès le 28 août 2000 sur Fr. 3'630.--, dès le 31 janvier 2000, échéance moyenne, sur Fr. 9'000.-- et dès le 31 janvier 2001 sur Fr. 3'802.15."

Le défendeur a déposé sa réponse le 17 décembre 2001, concluant, avec dépens, au rejet des conclusions de la demande.

En droit:

I. Le demandeur réclame, à l'appui de ses conclusions, la réparation du préjudice que lui aurait occasionné la faillite de la société P. _____ SA. Il fait valoir que cette faillite aurait pu être évitée si le défendeur, dans sa qualité d'agent d'affaires breveté, avait agi avec diligence dans le cadre du mandat qui lui avait été confié à la suite du jugement de faillite du 10 août 1998.

II. a) En droit vaudois, l'agent d'affaires breveté représente professionnellement les parties devant les autorités judiciaires et les autorités de poursuites et de faillites, dans la mesure fixée par la loi du 20 mai 1957 sur la profession d'agent d'affaires breveté (LPAg; RS 179.11). L'exercice de cette activité est soumis à autorisation (art. 12, 24 et 25

LPAg) et fait l'objet d'une surveillance de l'autorité (art. 54 ss LPAg). L'agent d'affaires doit apporter la preuve de son aptitude à exercer sa profession, en subissant avec succès des examens qu'évalue une commission d'experts (art. 15 al. 1 LPAg). Pour être autorisé à pratiquer, l'agent d'affaires breveté doit en outre promettre d'être "diligent et exact" dans la gestion des intérêts de ses mandants, et de leur rendre "bon et fidèle compte" (art. 24 al. 1 LPAg).

L'activité de l'agent d'affaires breveté, qu'elle consiste dans le conseil ou la représentation en justice, relève, comme celle de l'avocat, du contrat de mandat au sens des art. 394 ss CO (CREC I 19 décembre 2008/589 c. 4a; cf. Tercier/Favre/Conus, Les contrats spéciaux, 4^{ème} éd., Genève/Zurich/Bâle 2009, n. 5434).

En l'espèce, le demandeur a consulté le défendeur en raison du jugement de faillite prononcé à l'encontre de P. _____ SA, dont il était l'administrateur. Le défendeur a agi au nom et pour le compte de cette société devant le juge du relief et la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal. Il l'a également représentée auprès de l'office des faillites. Dans ces conditions, il ne fait pas de doute que le défendeur et P. _____ SA ont été liés par un contrat de mandat. Il reste que la présente action n'a pas été ouverte par l'administration de la faillite de cette société, ni d'ailleurs par un créancier de la faillie spécialement autorisé à cet effet, d'autant qu'aucune prétention en responsabilité n'a été inventoriée contre le défendeur. Dès lors se pose la question de la légitimation active du demandeur, question que la cour doit examiner d'office (Hohl, Procédure civile, t. I, Berne 2001, n. 446).

b) Plusieurs personnes peuvent confier conjointement un mandat au même mandataire (cf. art. 403 CO). Les prestations de service promises par le mandataire doivent être identiques pour les deux mandants (Weber, Basler Kommentar, OR I, 4^{ème} éd., Bâle 2007, n. 2 ad art. 403 CO; Fellmann, Berner Kommentar, Berne 1992, n. 18 ad art. 403 CO). Il faut en outre que le fait d'établir une relation contractuelle avec plusieurs mandants corresponde à la volonté des parties, laquelle peut se

déduire, notamment, d'un intérêt commun des mandants (Werro, Commentaire romand, CO I, Bâle 2003, n. 2 ad art. 403 CO), à tout le moins lorsque celui-ci est reconnaissable par le mandataire (Weber, loc. cit.). Dans la plupart des cas, les mandants sont censés former entre eux une société simple *ad hoc* (Fellmann, op. cit., n. 21 ad art. 403 CO).

aa) Le demandeur détenait 99.9 % du capital-actions de P._____ SA. L'intérêt de la société à poursuivre ses activités en évitant la faillite se confondait avec celui du demandeur de conserver son seul et unique outil de travail, ce qui n'a pas pu échapper au défendeur. Ce constat permet d'ores et déjà de conclure que le défendeur a été mandaté conjointement par P._____ SA et le demandeur. Partant, ce dernier peut légitimement faire valoir contre le défendeur les prétentions découlant de ce contrat.

bb) Au demeurant, la question de la qualité pour agir du demandeur doit être appréciée dans le cadre que les parties ont assigné au procès, soit au regard des faits allégués par les parties (art. 4 al. 1 CPC-VD [Code de procédure civile du 14 décembre 1966]; Hohl, op. cit., n. 446). La légitimation d'une partie est un fait implicite. Le demandeur qui invoque une prétention en justice sous-entend forcément qu'il dispose de la qualité pour agir (ATF 48 II 347 c. 4, JT 1928 I 167). Il n'est pas tenu d'alléguer et de prouver ce fait, sauf dans l'hypothèse où sa partie adverse le conteste expressément (Hohl, op. cit., nn. 446 et 943; Kummer, Berner Kommentar, Berne 1962, n. 45 ad art. 8 CC). Or, en l'espèce, le défendeur s'est abstenu de discuter la qualité pour agir du demandeur, de sorte qu'il n'y a pas lieu de discuter cette question plus avant.

III. Le mandataire répond envers le mandant du dommage qu'il lui cause intentionnellement ou par négligence (art. 321e al. 1 CO auquel renvoie l'art. 398 al. 1 CO). Le mandant qui met en cause la responsabilité du mandataire doit établir que celui-ci a violé l'une des obligations qui lui incombaient, qu'il en a encouru un dommage, et que ce préjudice se trouve dans un rapport de causalité naturelle et adéquate avec la violation

du contrat (Weber, Basler Kommentar, n. 30 ad art. 398 CO; Tercier/Favre/Conus, op. cit., nn. 5195 ss). La faute du mandataire est présumée (Werro, op. cit., n. 37 ad art. 398 CO).

IV. a) Le demandeur reproche au défendeur d'avoir omis de le renseigner sur l'existence des deux voies de droit qui étaient ouvertes contre le jugement de faillite du 10 août 1998, soit le relief et le recours au Tribunal cantonal. Il lui fait grief de s'être borné à demander le relief et de n'avoir pas immédiatement recouru au Tribunal cantonal. Il fait aussi valoir que le défendeur, s'il avait fait preuve de la diligence qu'on pouvait exiger de lui en consultant le dossier auprès du tribunal, aurait pu, dans le cadre d'un recours en nullité, tirer argument de l'absence d'assignation régulière à l'audience de faillite et obtenir ainsi l'annulation du jugement de faillite. Le demandeur s'en prend enfin au recours que le défendeur a déposé le 14 octobre 1998; il lui fait grief de l'avoir dirigé contre le prononcé de faillite du 10 août 1998, alors qu'à cette date, seule la décision sur relief du 13 octobre 1998 pouvait encore être contestée.

b) Si le devoir de diligence de l'agent d'affaires breveté n'est guère discuté devant les tribunaux ou dans les ouvrages de doctrine, celui de l'avocat fait l'objet d'une jurisprudence relativement abondante. La question a également retenu l'attention des commentateurs.

aa) L'avocat est tenu à la "bonne et fidèle exécution du contrat" (art. 398 al. 2 CO). Il ne garantit pas à son client un résultat, mais uniquement une activité satisfaisant aux règles de l'art. Il n'est pas responsable des risques spécifiques liés à la tentative de faire accepter une conception juridique, risques dont il faut tenir compte du point de vue de la responsabilité civile. Il faut notamment considérer que l'avocat ne répond pas pour chaque mesure ou omission qui, rétrospectivement, a causé un dommage ou aurait pu l'éviter (Walter, *Unsorgfältige Führung eines Anwaltsmandats*, in *Handbücher für die Anwaltspraxis*, Bâle/Genève/Munich 1999, n. 16.23). Ce sont les parties qui supportent les risques du procès; elles ne peuvent s'en défaire sur les épaules de leurs

conseils (ATF 134 III 534 précité c. 3.2.2, JT 2008 I 335 [rés.]; ATF 127 III 357 c. 1b, JT 2002 I 192; ATF 117 II 563 c. 2a, JT 1993 I 156 [rés.]).

bb) Le mandataire répond selon les mêmes règles que le travailleur (art. 398 al. 1 qui renvoie à l'art. 321e al. 2 CO). Le degré de diligence dont il est débiteur doit être déterminé selon ses compétences, ses connaissances techniques et ses aptitudes, telles que le mandant les connaît ou les devrait connaître (ATF 127 III 357 précité c. 1c, JT 2002 I 192). L'étendue de ce devoir de diligence de l'avocat se détermine selon des critères objectifs (Tercier/Favre/Conus, op. cit., n. 5117). Les exigences qui doivent être posées à cet égard ne peuvent pas être fixées une fois pour toutes, car la qualité des services que le mandant peut attendre de son avocat dépend des circonstances et du degré des difficultés auxquelles il est confronté (ATF 133 III 121 c. 3.1, JT 2008 I 103 [rés.], SJ 2007 I 353). L'exercice de sa profession deviendrait impossible si le mandant pouvait le rendre responsable après coup de tout insuccès, compte tenu, d'une part, de la complexité de la législation et des faits, des aléas des procédures et, d'autre part, de certaines imperfections humaines mineures qui se manifestent nécessairement lors de l'exercice d'une telle profession, empreinte de risques. Toutefois, s'agissant d'un mandataire au bénéfice d'un diplôme de capacité professionnelle, qui s'est vu délivrer une autorisation officielle de pratiquer et qui exerce son activité contre rémunération, on doit pouvoir attendre de lui une diligence particulière en relation avec ses connaissances spécifiques et compter, notamment, qu'il conseille et oriente son client quant aux possibilités juridiques ou pratiques qui se présentent à lui dans certaines situations (Wessner, La responsabilité professionnelle de l'avocat au regard de son devoir général de diligence, in RJN [Revue de jurisprudence neuchâteloise] 1986 pp. 9 ss, p. 26; JT 1978 III 110). En définitive, l'avocat ne méconnaît son devoir de diligence que si le manquement qui lui est reproché représente la violation de règles généralement reconnues et admises (ATF 117 II 563 précité c. 2a et les réf., JT 1993 I 156 [rés.]).

cc) La jurisprudence fait preuve de sévérité à l'égard de l'avocat qui méconnaît les règles élémentaires de procédure, telles que

celles relatives aux voies de droit à suivre (SJ 1927 p. 444: révision non ouverte), à la forme des actes (ATF 99 II 121, JT 1974 I 187: recours en réforme signé par un avocat-stagiaire), ou qui néglige d'observer les délais pour agir ou recourir (ATF 106 II 250, JT 1981 I 451; ATF 87 II 364 précité c. 1, JT 1962 I 363; ATF 85 II 46, JT 1959 I 376 [rés.], SJ 1960 p. 145; ATF 63 II 422, JT 1938 I 70 [rés.]). La pratique des tribunaux est plus indulgente quant aux reproches qui portent sur l'appréciation de la situation de fait ou de droit, ou sur la conduite du procès; cette différence se justifie par le caractère aléatoire de l'activité de l'avocat, mais aussi par les choix souvent délicats qui se présentent à lui dans l'exécution du mandat (Wessner, op. cit., p. 29 et les réf. citées à la n. infrapaginale 121). Pour établir l'état de fait, l'avocat dépend des explications de son client, mais il lui appartient de requérir des renseignements complémentaires si les informations dont il dispose sont peu claires ou incomplètes (Kull, Die zivilrechtliche Haftung des Anwalt gegenüber dem Mandanten, der Gegenpartei und Dritte, in Revue de l'Avocat 5/2000 p. 18; Walter, op. cit., n. 16.24 et 16.25; Dreyer, L'avocat dans la société actuelle, in RDS [Revue de droit suisse] 115 II 401, p. 471; Fellmann, op. cit., n. 415 ad art. 398 CO); il viole son devoir de diligence en se livrant à une appréciation manifestement erronée des faits (Wessner, loc. cit.). Il en va de même s'il opère une interprétation insoutenable de la loi (ATF 127 III 357 précité c. 3c, JT 2002 I 192; Walter, op. cit., n. 16.23; Wessner, loc. cit.; Fellmann, op. cit., n. 407 ad art. 398 CO). Enfin, pour ce qui a trait à la conduite du procès, l'avocat doit adopter, lorsque plusieurs mesures entrent en considération, celle qui est la plus sûre pour obtenir le résultat visé: il méconnaît ses devoirs s'il engage un procès dépourvu de chance de succès ou s'il omet d'introduire une action qui avait de bonnes chances d'être accueillie, ou encore si, confronté à une alternative, il choisit la voie dont il aurait pu ou dû reconnaître, d'après ses connaissances scientifiques, qu'elle était la plus risquée ("Grundsatz des sichersten Wegs"; Walter, op. cit., n. 16.44; Fellmann, op. cit., n. 412 ad art. 398 CO).

c) La faute, qui est présumée (art. 97 al. 1 CO), constitue l'élément subjectif de la responsabilité. Elle n'existe que si la violation du devoir de diligence peut être imputée à l'avocat, ce qui suppose que le

mandataire, à considérer les circonstances du cas particulier, aurait pu adopter un comportement adéquat, mais ne l'a pas fait, soit intentionnellement, soit, en règle générale, par négligence. Sous ce dernier aspect, l'avocat pourra se disculper en démontrant que tout avocat ayant des connaissances et une capacité professionnelle conforme à la moyenne n'aurait pas agi différemment s'il avait été placé dans la même situation que lui (ATF 117 II 563 précité c. 2a, JT 1993 I 156 [rés.]; Fellmann, op. cit., nn. 462 ss ad art. 398 CO).

d) Les principes exposés ci-dessus valent également s'agissant d'apprécier l'étendue du devoir de diligence de l'agent d'affaires breveté (CREC I 19 décembre 2008/589 c. 4a précité). En effet, dans les causes qu'il est autorisé à plaider, l'agent d'affaires breveté offre des prestations de conseil et de représentation en justice similaires à celles de l'avocat. De plus, comme lui, il est au bénéfice d'un brevet de capacité; il s'est vu délivrer une autorisation officielle de pratiquer, est soumis à la surveillance d'une autorité et exerce son activité contre rémunération.

V. Selon le droit vaudois en vigueur au moment des faits, la partie défaillante disposait de trois options – par ailleurs cumulables – pour remettre en cause un jugement de faillite rendu à son encontre (cf. Bosshard, Le recours contre le jugement de faillite, in JT 2010 II 113, spéc. pp. 123 ss).

a) La partie défaillante pouvait demander le relief dans les trois jours dès la communication du dispositif de la décision (ancien art. 56 al. 1 LVLP [loi d'application dans le Canton de Vaud de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, du 18 mai 1955; RSV 280.05], dans sa teneur en vigueur à l'époque des faits). Elle l'obtenait en prouvant par pièces qu'elle s'était trouvée sans sa faute dans l'impossibilité de comparaître (ancien art. 56 al. 2 LVLP). Toutefois, en matière de faillite, l'octroi du relief n'entraînait l'annulation du prononcé que s'il était établi a) que la réquisition devait être rejetée pour les motifs prévus à l'art. 172 LP (loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite; RS 281.1), b) que le débiteur avait payé le créancier poursuivant avant la

décision par défaut ou c) que le débiteur avait désintéressé tous ses créanciers poursuivants (ancien art. 56 al. 4 LVLP) – par quoi il fallait comprendre ceux dont la poursuite était exécutoire, soit que le commandement de payer n'eût pas été frappé d'opposition, soit que l'opposition eût été levée (JT 1964 III 53). Comme l'a rappelé la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal dans l'arrêt qu'elle a rendu sur le recours de P._____ SA, le recours en réforme était ouvert contre la décision du juge de relief de la faillite qui, après avoir octroyé le relief, refusait d'annuler le jugement de faillite. Le recourant devait alors établir que le jugement de relief procédait d'une fausse application de l'ancien art. 56 al. 4 LVLP (JT 1968 II 81 c. 2b; CPF 12 octobre 2000/410); en revanche, à l'époque des faits, il n'était pas recevable à invoquer contre le jugement de relief les moyens de l'art. 174 al. 2 LP – qu'il aurait pu articuler en recourant directement contre le jugement de faillite rendu par défaut (JT 2004 II 138 [revirement de jurisprudence]). Ainsi, comme l'a observé le Tribunal cantonal, en optant pour le relief plutôt que pour le recours immédiat, le failli s'exposait à des conditions plus sévères pour obtenir l'annulation du prononcé de faillite (*ibidem*). Dans l'arrêt rendu sur le recours de P._____ SA, la Cour des poursuites et faillites relevait d'ailleurs que "le poursuivi mis en faillite par défaut [avait] souvent avantage à recourir plutôt qu'à demander le relief", précisant de plus que "[c'était] ce que [faisaient] les faillis d'une manière générale".

b) Le jugement de faillite rendu par défaut pouvait être attaqué immédiatement par le biais du recours en nullité: a) lorsque le juge était incompétent ou s'était déclaré à tort incompétent, b) pour absence d'assignation régulière et c) pour violation des règles essentielles de la procédure, lorsque l'informalité était de nature à influencer sur le prononcé (ancien art. 38 al. 1 LVLP). Le recours s'exerçait par le dépôt, dans les dix jours dès la communication de la décision (art. 174 al. 1 LP; ancien art. 57 LVLP), d'un acte de recours non motivé contenant les conclusions du recourant (art. 461 CPC-VD).

c) La partie défaillante pouvait également, par acte non motivé déposé dans les dix jours dès la notification du jugement rendu par

défaut, recourir en réforme devant le Tribunal cantonal (art. 174 al. 1 LP; ancien art. 38 al. 2 let. f LVLP). Les conditions d'annulation du jugement de faillite étaient énumérées à l'art. 174 al. 2 LP, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1997, et sont demeurées inchangées depuis l'époque des faits. Le débiteur doit établir par titre que, depuis le prononcé de faillite, la dette, intérêts et frais compris, a été payée, que la totalité du montant à rembourser a été déposée à l'intention du créancier ou que ce dernier a retiré sa réquisition de faillite; il doit en outre, pour obtenir l'annulation du jugement de faillite, rendre vraisemblable sa solvabilité (art. 174 al. 2 LP). En principe, le débiteur doit établir qu'aucune requête de faillite dans une poursuite ordinaire ou dans une poursuite pour effets de change n'est pendante contre lui et qu'aucune poursuite exécutoire n'est en cours (Bosshard, op. cit., p. 128; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, art. 159-270 LP, Lausanne 2001, nn. 43 s. ad art. 174 LP). La jurisprudence ne pose pas d'exigences trop sévères quant à la solvabilité: celle-ci doit être admise lorsqu'elle apparaît plus vraisemblable que l'insolvabilité, en particulier lorsque la viabilité de l'entreprise ne peut être déniée d'emblée (CPF 27 novembre 1997/629; CPF 28 août 1997/419; Giroud, in Basler Kommentar, SchKG II, Bâle/Genève/Munich 1998, n. 26 ad art. 174 LP). Les parties peuvent faire valoir des faits nouveaux lorsqu'ils se sont produits avant le jugement de première instance (art. 174 al. 1 LP). Les pièces se rapportant à des faits intervenus depuis l'audience de faillite peuvent être produites, pour autant qu'elles tendent à rendre vraisemblable la solvabilité du débiteur et à établir que celui-ci a payé sa dette ou consigné les montants nécessaires auprès de l'autorité compétente, ou que le créancier a retiré sa réquisition de faillite (art. 174 al. 2 LP; Gilliéron, op. cit., art. 159-270 LP, n. 17 ad art. 174 LP; Cometta, Commentaire romand, Poursuite et faillite, Bâle/Genève/Munich 2005, nn. 5 et 6 ad art. 174 LP; CPF 2 octobre 2008/483). La jurisprudence vaudoise admettait que de telles pièces fussent produites non seulement avec l'acte de recours, mais encore avec le mémoire ampliatif déposé à l'appui du recours (art. 465 al. 1 CPC-VD) qui, compte tenu de la possibilité d'obtenir des prolongations de délai (art. 34 CPC-VD), pouvait intervenir plusieurs semaines après le dépôt du

recours (Bosshard, op. cit., p. 125; cf., à titre d'exemple : CPF 28 mai 1998/302; CPF 25 septembre 1998/516).

VI. a) En l'espèce, le défendeur a demandé le relief du jugement de faillite rendu par défaut le 10 août 1998, mais n'a pas recouru immédiatement contre cette décision. Le relief a été accordé, mais, dans sa décision notifiée le 13 octobre 1998, le juge a refusé d'annuler le jugement de faillite, pour le motif qu'au jour de l'audience de relief, P._____ SA faisait toujours l'objet de "poursuites libres" pour un montant de l'ordre de 64'000 fr. (ancien art. 56 al. 4 let. c LVLP). Dans la foulée, le défendeur a formé un recours en réforme, qui a été déclaré irrecevable par arrêt du Tribunal cantonal du 15 avril 1999, la cour jugeant le recours tardif dès lors qu'il visait le prononcé de faillite rendu en août 1998 et non la décision sur relief. Il faut admettre, avec le demandeur, que l'erreur commise par le défendeur quant à l'identité de la décision entreprise consacre une violation du devoir de diligence incombant à l'agent d'affaires. Peu importe toutefois, dès lors qu'il apparaît d'emblée que cette erreur n'a pas porté à conséquence. En effet, quand bien même il aurait été correctement dirigé contre la décision sur relief, le recours en réforme du défendeur aurait eu très peu de chances d'aboutir: en effet, selon la jurisprudence qui avait cours à cette époque, le défendeur ne pouvait pas, conformément à l'art. 174 al. 2 LP, se borner à rendre vraisemblable la solvabilité de P._____ SA. Il lui incombait bien plutôt de démontrer que le premier juge avait erré dans l'application de l'ancien art. 56 al. 4 LVLP (cf. supra c. IV.d/aa). Or, au jour de l'audience de relief, plusieurs poursuites, libres d'opposition, étaient pendantes contre la société, de sorte que la juridiction de recours aurait vraisemblablement considéré que le juge avait refusé à bon droit d'annuler le prononcé de faillite.

Il reste donc à dire si le défendeur a manqué à ses obligations contractuelles en omettant de recourir immédiatement contre le jugement de faillite.

b) Le défendeur plaide que le demandeur l'a mandaté uniquement pour requérir le relief du jugement de faillite, et non pour recourir contre celui-ci.

L'objection est mal fondée. D'une part, il n'est pas établi que le demandeur ait restreint de la sorte l'objet du mandat; il apparaît plutôt que la possibilité d'être entendu par le président du tribunal revêtait une importance toute secondaire pour le demandeur et que celui-ci souhaitait d'abord et surtout obtenir l'annulation de la décision de faillite prononcée à l'encontre de sa société, peu importe le moyen utilisé. D'autre part, à supposer que le demandeur, qui ne disposait d'aucune connaissance juridique, eût restreint l'objet du mandat à la seule procédure de relief, le défendeur, en qualité de mandataire professionnel, n'était pas pour autant libéré de son devoir de conseiller son client et de l'orienter vers d'autres moyens, éventuellement plus efficaces, permettant d'aboutir à l'annulation du jugement (supra, c. IV.b/bb).

c) aa) L'assignation de P. _____ SA à l'audience de faillite du 6 août 1998 était irrégulière. La société a été citée à comparaître par exploit du 16 juillet 1998. Compte tenu des fêtes d'été, qui s'étendent du 15 au 31 juillet (art. 56 ch. 2 LP), la citation n'a pas sorti ses effets avant le premier jour utile suivant la fin des fêtes, soit le lundi 3 août 1998 (cf. JT 1999 II 189; Gilliéron, op. cit., art. 1-88 LP, Lausanne 1999, n. 65 ad art. 56 LP). Conformément à l'art. 168 LP, le juge saisi d'une réquisition de faillite avise les parties des jour et heure de son audience au moins trois jours à l'avance, par quoi il faut comprendre trois jours pleins avant celui de l'audience (Tribunal d'appel du canton de Bâle-Ville, 14 septembre 1970, in BJM [Basler Juristische Mitteilungen] 1970 p. 286). Il s'ensuit, en l'espèce, que l'assignation de P. _____ SA à l'audience de faillite du 6 août 1998 n'est pas intervenue à temps et que, de ce fait, la faillie disposait d'un moyen de nullité (supra, c. IV.d/bb) à l'encontre du jugement rendu le 10 août suivant. Le défendeur fait valoir que le demandeur ne lui a pas communiqué l'exploit portant citation à comparaître et qu'il n'a pris connaissance du contenu de la convocation

qu'à la réception de l'arrêt de la Cour des poursuites et faillites du 15 avril 1999. Par conséquent, il n'aurait pas pu déceler le vice dont était affecté l'assignation de P. _____ SA et en tirer argument pour former un recours en nullité. En effet, il n'est pas établi que le défendeur ait eu connaissance de la teneur de l'exploit du 16 juillet 1998 avant que l'arrêt de la Cour des poursuites et faillites ne lui parvienne. Pour autant, ce constat n'est pas décisif à lui seul: il faut encore se demander si le défendeur aurait dû, en faisant preuve de la diligence requise, discerner l'irrégularité en temps utile. On l'a vu, s'agissant de déterminer les faits de la cause, le mandataire professionnel ne saurait se cantonner dans un rôle passif et se borner à enregistrer les explications de son client; il lui incombe bien plutôt de s'assurer qu'il dispose de tous les éléments de faits pertinents, le cas échéant en sollicitant de son mandant des renseignements complémentaires (supra, c. IV.b/cc). D'ordinaire, on ne saurait exiger d'un mandataire judiciaire qu'il se déplace au tribunal pour consulter le dossier de la cause. Il n'empêche que, dans le cas d'espèce, les circonstances particulières dans lesquelles le prononcé de faillite avait été rendu auraient dû amener le défendeur à s'interroger sur la régularité de l'assignation du demandeur à l'audience. Eu égard à la proximité de la date de l'audience - le 10 août 1998, selon le prononcé - et de la fin des fêtes estivales, il incombait au défendeur d'établir la date à laquelle la citation avait été adressée au demandeur, d'autant que celui-ci avait fait défaut à l'audience de faillite. Il devait le faire en questionnant son client sur ce point et, dans le cas où il n'aurait pu obtenir de lui un renseignement utile, en requérant du tribunal copie des pièces topiques, voire, en dernier ressort, en se déplaçant au tribunal pour consulter le dossier. En tout état de cause, la prudence commandait à l'agent d'affaires de déposer à temps un acte de recours non motivé contenant des conclusions en nullité, quitte à procéder aux vérifications nécessaires dans le délai qui lui aurait été imparti pour déposer son mémoire. En omettant de le faire, le défendeur a privé ses mandants d'un moyen de nullité qui avait des chances importantes d'aboutir à l'annulation du jugement de faillite. Ce manquement doit lui être imputé à faute, dès lors que le défendeur n'a pas démontré qu'un mandataire moyen, placé dans la même situation que lui, aurait agi comme il l'a fait.

bb) Si le défendeur avait recouru en réforme contre le jugement de faillite, il aurait pu obtenir l'annulation du prononcé en établissant que la créance en poursuite avait été acquittée depuis lors et en rendant vraisemblable la solvabilité de P._____ SA. Il est établi que le solde de la créance en poursuite a été payé en mains de l'office le 12 août 1998. En outre, il est également constant que, dans le cadre du recours interjeté après la décision sur relief, le défendeur et le demandeur sont parvenus à faire en sorte que, dans le délai imparti - prolongé à deux reprises par la cour -, P._____ SA ne fût plus l'objet d'aucun commandement de payer exécutoire ni d'aucune réquisition de faillite. Il faut partir du principe que si le défendeur avait immédiatement recouru en réforme contre le prononcé du 10 août 1998, il aurait pu bénéficier de deux prolongations de délai, d'ampleur comparable à celles qu'il a effectivement obtenues ensuite, qui lui auraient permis d'épurer le registre des poursuites de toutes les procédures exécutoires pendantes contre P._____ SA. Conformément à la jurisprudence (supra, c. V.c), un tel constat aurait probablement conduit la cour à considérer que la recourante avait rendu vraisemblable sa solvabilité (supra, c. V.c), ce qui aurait entraîné l'annulation du jugement de faillite. En privilégiant la voie du relief au détriment de celle du recours immédiat en réforme, le défendeur a exposé ses clients à devoir satisfaire à des conditions plus sévères pour obtenir l'annulation du prononcé de faillite - notamment s'agissant du temps à disposition pour rendre vraisemblable la solvabilité de la société -, démontrant par là qu'il maîtrisait mal le système des voies de recours ouvertes contre un prononcé de faillite rendu par défaut. Il a choisi la voie dont il aurait dû reconnaître qu'elle n'était pas la plus sûre pour obtenir le résultat recherché et, par cette option, il a derechef failli aux devoirs de sa profession. Cette erreur de jugement, comme la précédente, engage sa responsabilité.

VII. Il appartient encore au demandeur de démontrer que les manquements mis à jour ci-dessus lui ont causé un préjudice (supra, c. III).

a) Lorsque la violation du contrat résulte d'une omission, le lien de causalité ne peut être qu'hypothétique - *ex nihilo nihil fit* (Fellmann, op. cit., n. 458 ad art. 398 CO). Le juge doit alors se demander si le préjudice se serait tout de même produit si le mandataire avait agi comme le droit le lui prescrivait (ATF 124 III 155 c. 3d, JT 1999 I 125). Pour juger de l'existence de cette causalité hypothétique, il faut poser un jugement de valeur en se fondant sur l'expérience générale de la vie (ATF 132 III 305 c. 3.5, JT 2006 I 269; ATF 124 III 155 précité, JT 1999 I 125; TF 4C.381/2004 du 28 juin 2005 c. 2.1). Il suffit que le juge parvienne à la conviction qu'une vraisemblance prépondérante plaide en faveur d'un certain cours des événements (ATF 115 II 440 c. 6a, JT 1990 I 362; CCIV du 26 juin 2008/119 c. II.a; Brehm, Berner Kommentar, Berne 2006, nn. 108 et 126 ad art. 41 CO). Dans le cas d'un mandat de représentation en justice, la preuve de la haute vraisemblance de la chaîne causale incombe au client (Wessner, op. cit., p. 20 et les réf. citées à la n. infrapaginale n° 58).

b) En l'espèce, il est hautement vraisemblable que si le défendeur avait immédiatement recouru en nullité et en réforme contre le prononcé du 10 août 1998, il aurait obtenu gain de cause devant la Cour des poursuites et faillites. Le bien-fondé du moyen de nullité ne faisait guère de doute; aussi la cour aurait-elle annulé le jugement rendu par défaut et renvoyé en principe la cause à une autre autorité de première instance (art. 448 al. 2 CPC-VD), afin qu'elle se prononce sur la requête de faillite après avoir régulièrement assigné P. _____ SA à comparaître. Le président du tribunal nouvellement saisi n'aurait pu que rejeter la requête de faillite, dès lors que, dans l'intervalle, la créance en poursuite avait été acquittée en capital, intérêts et frais (art. 172 ch. 3 LP). Le même pronostic s'impose s'agissant du sort du recours en réforme. En effet, on a vu que le défendeur aurait bénéficié du délai imparti - et des prolongations de celui-ci - pour le dépôt du mémoire ampliatif afin de rendre vraisemblable la solvabilité de P. _____ SA. Comme il l'a fait dans le cadre du recours interjeté après la décision sur relief, il aurait obtenu que la liste des

poursuites diligentées contre la société soit expurgée de toute poursuite exécutoire. Au degré de la vraisemblance prépondérante, il faut admettre que la Cour des poursuites et faillites – qui ne disposait pas des rapports d'expertise établis dans la présente cause – aurait tenu pour vraisemblable la solvabilité de P._____ SA et annulé le jugement de faillite rendu contre celle-ci: tel est du moins le résultat auquel aurait dû la conduire sa jurisprudence constante. Ainsi, tant le recours en nullité que le recours en réforme aurait permis au demandeur d'obtenir l'annulation de la faillite prononcée à l'encontre de sa société.

c) Le défendeur fait valoir que P._____ SA était surendettée et que, de ce fait, elle devait de toute manière être mise en faillite.

aa) Il est constant que P._____ SA était largement surendettée au moment où la faillite a été prononcée – et même probablement déjà avant. Les deux experts ont attesté cet état de fait, soulignant en outre qu'un assainissement drastique était indispensable. Si les comptes de la société ne permettaient pas de déceler ce surendettement, la raison en était que la valeur comptable des stocks de marchandise avait été surévaluée. Selon l'expert Balimann, les bilans reconstitués aux valeurs de continuation de l'exploitation faisaient apparaître un surendettement de 177'214 fr. 16 au 31 décembre 1998 et de 169'250 fr. 25 au 15 avril 1999. Les deux experts s'accordent à dire qu'au jour où la faillite a été prononcée, le capital-actions de P._____ SA était déjà perdu.

bb) Au vu de ce qui précède, même si le prononcé de faillite avait été annulé sur recours, le demandeur n'aurait pas eu d'autre choix que d'aviser le juge conformément à l'art. 725 al. 2 CO. Celui-ci aurait alors déclaré la faillite. Mais le juge aurait pu tout aussi bien l'ajourner, à la requête du demandeur ou d'un créancier, dans l'hypothèse où l'assainissement de la société lui eût paru possible (art. 725a al. 1 CO). Parmi les mesures d'assainissement qui pouvaient entrer en ligne de

compte, la jurisprudence mentionne la postposition par les créanciers de la société, la conversion de créances en actions, des cautionnements, des garanties bancaires ou des souscriptions fermes d'actionnaires pour une augmentation de capital (ATF 130 V 196 c. 5.4; cf. Chaudet, Ajournement de la faillite de la société anonyme, thèse Lausanne, Bâle/Genève/Munich 2001, pp. 203 ss).

cc) Il ressort des explications fournies par l'expert Balimann à l'audience de jugement qu'un assainissement de la société était possible. Il fallait, pour qu'un tel processus aboutît, mettre sur pied un plan de sauvetage réaliste, impliquant un apport de fonds suffisant pour couvrir le surendettement. Moyennant l'abandon par le demandeur de sa créance de 73'629 fr., l'apport du bailleur H._____ d'un montant d'environ 100'000 fr., que celui-ci a mis à la disposition du demandeur lors de la création de P._____ et Cie SA, et l'apport par le demandeur de la somme de 130'000 fr. qui lui a permis de solder la dette de A._____ SA, un ajournement de la faillite aurait été envisageable. Il fallait également que la banque Z._____, qui n'a pas fait valoir sa créance de quelque 180'000 fr. dans la faillite, eût fait de même dans le cadre de la procédure d'assainissement de P._____ SA.

dd) Le défendeur n'a pas remis en cause ce dernier constat du second expert, qui ne prête d'ailleurs pas le flanc à la critique. Les montants articulés étaient suffisants pour supprimer le surendettement et reconstituer le capital social. D'une manière générale, l'expérience montre qu'il est plus difficile, pour une société anonyme, d'obtenir des apports de fonds ou des abandons de créance lorsqu'elle a été déclarée en faillite que lorsqu'il s'agit d'éviter qu'elle le soit, ce d'autant plus quand les chances d'encaisser un dividende substantiel à l'issue de la procédure d'exécution sont faibles, comme c'était le cas en l'espèce. Aussi l'échec de la tentative de mettre sur pied un concordat dans la procédure de faillite ne permet-il pas encore de conclure que l'assainissement de P._____ SA était impossible à obtenir dans le cadre d'un ajournement de la faillite. Il est hautement vraisemblable que le bailleur H._____, qui a mis à la disposition du demandeur la somme de

100'000 fr., afin que celui-ci puisse créer P._____ et Cie SA, aurait été disposé à faire le même geste dans le cadre de l'assainissement de P._____ SA. Toujours au degré de la vraisemblance prépondérante, il y a lieu d'admettre que A._____ SA aurait accepté de solder ses créances contre P._____ SA en échange du versement d'un montant de 130'000 francs, payable par acompte, dès lors que, plus tard, elle a effectivement consenti à ce sacrifice. Pour sauver sa société de la faillite, le demandeur aurait très vraisemblablement abandonné sa créance en compte courant. Quant à la banque Z._____, on ignore pourquoi elle n'a pas produit sa créance dans la faillite. Le demandeur allègue qu'elle aurait renoncé à sa créance en échange de contre-affaires, mais ce point de fait n'est pas établi. Quoi qu'il en soit, il importe peu, en l'espèce, de connaître les motivations intimes de la banque: de l'absence de production dans la faillite, on peut inférer qu'il était possible de faire en sorte, d'une manière ou d'une autre, que la banque renonce à faire valoir ou abandonne sa créance dans le cadre de l'assainissement de P._____ SA.

Il s'ensuit que le plan d'assainissement décrit par l'expert Balimann était parfaitement réalisable. Par les efforts et les sacrifices qu'il a consentis pour maintenir en vie sa société, que ce soit avant la confirmation du jugement de faillite ou plus tard, pendant la phase de liquidation, le demandeur a démontré qu'il avait la volonté de sauver P._____ SA de la banqueroute, le cas échéant au prix de sacrifices importants, et qu'il l'aurait très vraisemblablement fait si la faillite n'avait pas été prononcée le 15 avril 1999. Il faut retenir, enfin, qu'une fois les mesures d'assainissement prises, l'existence de la société aurait été garantie à moyen terme. Tel a été le cas de la nouvelle entité juridique que le demandeur a fondée et il n'y a aucune raison de présumer qu'il en serait allé différemment s'il avait poursuivi ses activités sous la raison sociale de P._____ SA.

e) En définitive, il est établi - à tout le moins au degré de la vraisemblance prépondérante - que le demandeur aurait pu, si le défendeur n'avait pas failli à ses devoirs et moyennant la réalisation des mesures d'assainissement décrites ci-dessus, éviter la faillite de P._____

SA et poursuivre son activité économique au sein de cette société. Au lieu de cela, il a été contraint de constituer une nouvelle structure juridique lui permettant de reprendre son activité antérieure. En effet, comme l'ont constaté les experts, le demandeur et son épouse auraient éprouvé d'importantes difficultés à retrouver un emploi d'un niveau équivalent auprès d'un autre employeur, compte tenu de leurs âges et formations respectifs.

VIII. Il reste encore à déterminer l'étendue du dommage dont la réparation incombe au défendeur.

a) De jurisprudence constante, le dommage correspond à la différence entre le montant actuel du patrimoine du demandeur et le montant que celui-ci aurait atteint si l'événement dommageable ne s'était pas produit (ATF 132 III 359 c. 4, JT 2006 I 295 et les arrêts cités; ATF 120 II 293 c. 3b, JT 1995 I 381 [rés.]; Brehm, op. cit., n. 70b ad art. 41 CO). Le dommage consiste dans une perte éprouvée (*damnum emergens*) - soit la diminution des actifs ou augmentation des passifs - ou dans un gain manqué (*lucrum cessans*) - soit la non-augmentation des actifs ou la non-diminution des passifs (Thévenoz, Commentaire romand, CO I, Bâle 2003, n. 30 ad art. 97 CO).

A teneur de l'art. 42 al. 2 CO, lorsque le montant exact du dommage ne peut être établi, le juge le détermine équitablement en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée (art. 42 al. 2 CO). La règle vaut aussi bien pour la preuve de l'existence du dommage que pour celle de l'étendue de celui-ci (ATF 95 II 481 c. 12a, JT 1997 I 246 [rés.]; Brehm, op. cit., n. 48 ad art. 42 CO).

b) aa) Le demandeur réclame au défendeur le paiement d'une indemnité de 100'000 fr., correspondant au capital-actions de P._____ SA.

Il est établi que le capital-actions de P._____ SA était déjà perdu lorsque la société a été déclarée en faillite. Si la faillite n'avait pas

été prononcée et que la société eût été assainie selon les modalités exposées ci-dessus, une partie des sacrifices consentis par le demandeur – abandon de sa créance, remboursement du prêt de A._____ SA – aurait servi à reconstituer le capital social de la société. Aussi, quand bien même le défendeur aurait obtenu l'annulation de la faillite, les actions du demandeur n'auraient-elles pas repris immédiatement de la valeur. Encore fallait-il que le demandeur procède à l'assainissement de cette société, notamment en puisant dans ses propres ressources. Or, on voit mal pour quel motif le défendeur devrait supporter ne fût-ce qu'une partie du fardeau qu'aurait impliqué l'assainissement de P._____ SA. En outre, après la liquidation de sa société, le défendeur a créé la société P._____ et Cie SA. Rien ne permet de penser que la valeur des actions de cette nouvelle société serait inférieure à celle que les actions de P._____ SA auraient atteinte après assainissement. De ce point de vue, il n'apparaît pas que les actifs actuels du demandeur aient enregistré une baisse par rapport à ceux qui auraient été les siens si le défendeur avait obtenu l'annulation de la faillite de P._____ SA. Au regard de la théorie de la différence (supra, c. VIII.a), aucun dommage n'est établi et, partant, la prétention du demandeur s'avère mal fondée sur ce point.

bb) Le demandeur exige aussi le remboursement des versements qu'il aurait effectués sur sa fortune personnelle pour assainir la situation financière de P._____ SA, montants qu'il a chiffrés à 165'000 fr. dans son mémoire de droit, avant de les porter, en plaidoirie, à 216'000 francs.

Le premier expert a constaté qu'entre le mois d'août 1998 et celui de janvier 1999, plusieurs versements ont été opérés pour le compte de P._____ SA, soit par l'intermédiaire du demandeur, soit par celui du défendeur, à concurrence de 152'931 fr. 55. L'expert n'a pas été en mesure d'identifier la provenance de l'entier de ces fonds: une partie de ceux-ci provenait du recouvrement d'une créance de P._____ SA contre [...]; pour le solde, les sommes versées pouvaient provenir, au moins en partie, du compte privé du demandeur, alimenté par les chèques émis par des clients de la société et qui auraient dû être encaissés par celle-ci.

Devant ces incertitudes, il y a lieu, suivant l'opinion du second expert, de se référer à la comptabilité de la société, plus précisément à l'évolution du compte courant du demandeur, pour retenir que celui-ci a avancé à sa société, entre le mois d'août 1998 et le 15 avril 1999, le montant de 73'629 fr. 64. Or, comme on l'a vu, dans l'hypothèse où la faillite de P._____ SA aurait été évitée, le demandeur aurait dû abandonner sa créance pour contribuer à l'assainissement de la société. Il en va d'ailleurs de même de la somme de 130'000 fr. qu'il a versée à A._____ SA, et dont il ne réclame pas le remboursement. Il s'ensuit que le demandeur ne saurait réclamer quelque indemnité que ce soit à ce titre. Dans cette mesure également, ses prétentions sont mal fondées.

Il n'en va pas de même, en revanche, du montant de 2'400 fr. que le demandeur a dû payer à la Caisse AVS de la Fédération patronale vaudoise dans le cadre de l'action en réparation du dommage que celle-ci avait introduite contre lui, une créance de 18'655 fr. étant demeurée à découvert dans la faillite de P._____ SA. Le versement de cette somme n'était pas indispensable dans le cadre de l'assainissement de la société. Il apparaît en outre hautement vraisemblable que la société, une fois assainie, aurait disposé des ressources suffisantes pour acquitter les cotisations AVS en souffrance. Partant, le défendeur, à qui la faillite de la société est imputable, doit rembourser au demandeur la somme de 2'400 francs que celui-ci a payée à la caisse AVS.

cc) A suivre le demandeur, font également partie du dommage devant être réparé par le défendeur les frais de constitution de la nouvelle société P._____ et Cie SA, qu'il chiffre à 70'630 francs.

Dans le cadre de la constitution de sa nouvelle société, le demandeur a apporté en nature un stock d'articles pour animaux, accepté pour 50'000 fr., qu'il avait acquis d'H._____ pour un prix de 51'705 fr. 55. Il s'est aussi acquitté d'une note d'honoraires et de débours de 3'630 francs. Ainsi, le demandeur a investi pour la création d'une nouvelle société la somme totale de 55'335 fr. 55. Le demandeur aurait pu faire l'économie de ces dépenses si le défendeur, comme il le devait, avait

obtenu l'annulation de la faillite de P._____ SA. Celles-ci constituent dès lors un poste du dommage dont le défendeur doit répondre.

dd) Le demandeur réclame encore le remboursement de la somme de 9'000 fr. qu'il dit avoir payé à l'agent d'affaires R._____.

Pour tenter d'obtenir la révocation de la faillite de sa société, le demandeur a mandaté l'agent d'affaires R._____. Celui-ci a également tenté de mettre sur pied un concordat. Le 16 avril 2002, il a communiqué au demandeur sa note d'honoraires et déboursés, portant sur un montant de 6'650 francs - et non pas de 9'000 fr., comme allégué. Le document porte, au-dessus de la signature et du tampon de l'agent d'affaires, la mention manuscrite "note acquittée", de sorte qu'il y a lieu de retenir que tel a été le cas. Si la faillite de P._____ SA avait été annulée par la Cour des poursuites et faillites du Tribunal cantonal, le demandeur n'aurait pas dû confier de mandat à l'agent d'affaires R._____ et n'aurait pas dû payer d'honoraires à celui-ci. Par conséquent, le défendeur, qui aurait dû, en faisant preuve de la diligence requise, obtenir l'annulation de la faillite de la société, doit indemniser le demandeur pour les frais de conseil engagés dans le cadre de la procédure de faillite.

ee) Le demandeur conclut de plus au paiement de la somme de 3'802 fr. 15, correspondant à la note d'honoraires et de débours que lui a adressée son conseil pour les opérations liées à la recherche d'une solution négociée avec la partie adverse.

En droit de la responsabilité civile, les frais engagés par la victime pour la consultation d'un avocat avant l'ouverture du procès civil peuvent constituer un élément du dommage, lorsque cette démarche était nécessaire et adéquate, et pour autant que ces frais n'aient pas été inclus dans les dépens (ATF 133 II 361 c. 4.1; TF 4C.51/2000 du 7 août 2000 c. 2, publié in SJ 2001 I 153; Brehm, op. cit., nn. 88 ss ad art. 41 CO). On admet aussi, sous les mêmes conditions, que le créancier qui poursuit l'exécution d'une prestation contractuelle peut obtenir de son débiteur le remboursement de ses frais d'avocat (Weber, Berner Kommentar, Berne

2000,
n. 207 ad art. 97 CO et n. 23 ad art. 103 CO, ainsi que les réf.).

Par courrier du 3 septembre 1999, le conseil du demandeur a mis en cause la responsabilité du défendeur. Le 21 septembre 2000, il a sollicité du bâtonnier de l'Ordre des avocats et du président de l'Association des agents d'affaire brevetés la tenue d'une audience de conciliation, à laquelle il a représenté le demandeur. Le 8 janvier 2001, il a adressé à son client une note d'honoraires et de débours de 3'802 fr. 15 pour les opérations liées à la recherche d'une solution négociée et à la procédure de conciliation obligatoire.

Ces démarches, même si elles n'ont pas été couronnées de succès, étaient justifiées. Il s'ensuit que les frais d'avocats déboursés par le demandeur à cette fin représente un élément du dommage dont il peut obtenir réparation par le défendeur.

c) A ce stade, le préjudice encouru par le demandeur s'élève à 68'187 fr. 70.

aa) Le dommage comprend aussi l'intérêt du capital alloué à titre d'indemnité. Cet intérêt, dit compensatoire, est dû à partir du moment où l'événement dommageable engendre des conséquences pécuniaires et court jusqu'au moment du paiement des dommages-intérêts; il vise à placer l'ayant droit dans la situation qui aurait été la sienne s'il avait obtenu réparation au jour de la survenance du dommage, respectivement de la réalisation de ses conséquences économiques. Contrairement à l'intérêt moratoire, l'intérêt compensatoire ne suppose ni interpellation du créancier, ni demeure du débiteur, étant précisé que ces deux catégories d'intérêt ne peuvent se cumuler dès lors qu'il poursuivent le même but sur le plan fonctionnel (ATF 131 III 12 c. 9, JT 2005 I 488; TF 4C.182/2006 du 12 décembre 2006 c. 5; Weber, Berner Kommentar, n. 11 ad art. 103 CO). L'intérêt compensatoire est dû non seulement en cas de responsabilité délictuelle, mais aussi lorsque la responsabilité découle du contrat (ATF 130 III 591 c. 4, JT 2006 I 131). Le taux d'intérêt forfaitaire

retenu par la jurisprudence en application analogique de l'art. 73 CO est de 5 % (ATF 131 III 12 précité c. 9.4, JT 2005 I 488).

bb) La somme de 2'400 fr. a été versée à la caisse AVS le 25 mai 2000. La créance en remboursement du demandeur porte donc intérêt compensatoire à 5 % l'an dès cette date. La dette d'honoraires de l'agent d'affaires R. _____ a grevé le passif du demandeur dès la communication de la note y relative et jusqu'au paiement (cf. ATF 116 II 441 c. 3a/aa, JT 1991 I 166). Il se justifie donc de retenir que l'indemnité de 6'650 fr. due par le défendeur porte intérêt dès le 16 avril 2002, date à laquelle la note d'honoraires a été communiquée au demandeur. Il en va de même de la note d'honoraires de 3'802 fr. 15 que le conseil du demandeur a adressée à son client le 8 janvier 2001: l'intérêt compensatoire court dès cette date sur l'indemnité correspondante. Quant à la créance de 55'335 fr. 55, allouée au demandeur en remboursement des frais de constitution de P. _____ et Cie SA, il appartenait à l'intéressé d'établir le moment auquel elle a pris naissance (art. 8 CC), ce qu'il n'a pas fait. On retiendra donc que l'intérêt compensatoire a commencé de courir au plus tard la veille de l'inscription de la société au registre du commerce, soit le 9 mars 2000, dès lors que la libération du capital-actions doit intervenir impérativement avant ladite inscription.

d) Il sied encore de déduire du montant du dommage tel qu'il a été arrêté ci-dessus les avantages patrimoniaux que le demandeur a retiré des omissions de son mandataire ("*compensatio lucri cum damno*"; "*Vorteilsanrechnung*"; ATF 128 III 22 c. 2e/cc, JT 2002 I 222 [rés.], SJ 2002 I 209; Brehm, op. cit., nn. 27 ss ad art. 42 CO). L'imputation d'un avantage est justifiée lorsque celui-ci se trouve dans un rapport de causalité adéquate avec l'acte ou l'omission dommageable (Werro, La responsabilité civile, 2^{ème} éd., Berne 2011, n. 996), respectivement lorsque dommage et avantage s'inscrivent dans une relation de connexité (ATF 112 Ib 322 c. 5a, JT 1987 I 186; Brehm, op. cit., nn. 34 ss ad art. 42 CO; Weber, Berner Kommentar, n. 154 ad art. 97 CO).

En l'espèce, en cas d'exécution correcte du mandat, le demandeur aurait dû payer des honoraires pour le dépôt d'un recours immédiat auprès de la Cour des poursuites et faillites. L'exécution défectueuse du mandat par le défendeur lui a permis d'épargner cette dépense, qu'il convient d'arrêter, en faisant usage du pouvoir d'appréciation réservé à l'art. 42 al. 2 CO, à 500 francs. Ce montant doit être imputé sur la créance en dommages-intérêts du demandeur, valeur au 16 avril 1999, soit à la date d'envoi de la note d'honoraires du défendeur.

IX. Le demandeur réclame enfin le remboursement du montant de 9'547 fr. 15 payé au défendeur à titre d'honoraires et de débours.

a) Le mandataire a droit à des honoraires, parfois réduits, en dépit d'une exécution défectueuse du mandat. La rémunération due au mandataire représente une contre-prestation pour les services qu'il rend au mandant, plus précisément pour l'activité diligente qu'il exerce dans l'affaire dont il est chargé. Par conséquent, le mandataire qui ne rend pas les services promis, c'est-à-dire qui demeure inactif ou n'agit pas avec le soin requis, ne peut prétendre à l'entier des honoraires convenus ou à la rémunération qui serait due à un mandataire diligent. Ce n'est que dans le cas où l'exécution défectueuse du mandat est assimilable à une totale inexécution, se révélant inutile ou inutilisable, que le mandataire peut perdre son droit à une rémunération (ATF 124 III 423 c. 3b et 4a, JT 1999 I 462, SJ 1999 I 72). Il appartient au mandataire de prouver les prestations qu'il a fournies, de manière à permettre la détermination de la somme qu'il réclame (art. 8 CC). En revanche, si le mandant fait valoir que le mandataire n'a pas droit à ses honoraires en raison d'une mauvaise exécution, il lui incombe d'en apporter la preuve, s'il n'a pas refusé la prestation (TF 4A_267/2010 c. 3). Le mandant qui obtient la réduction d'un honoraire qu'il a déjà versé peut obtenir du mandataire la restitution de ce qu'il a payé en trop conformément aux dispositions qui régissent l'enrichissement illégitime (art. 62 ss CO; ATF 127 III 421 c. 3, JT 2002 I 318; Weber, Basler Kommentar, n. 44 ad art. 394 CO).

b) Outre la représentation en justice du demandeur dans le cadre de la procédure de relief introduite contre le jugement de faillite du 10 août 1998, le défendeur a obtenu l'annulation - respectivement le renvoi - de plusieurs audiences auxquelles P. _____ SA était assignée. Il a également pris les mesures nécessaires pour encaisser le montant dû à la société par [...] SA et utilement négocié avec plusieurs créanciers de la société. L'exécution de cette partie du mandat ne souffre aucune critique. Elle justifie qu'on permette au défendeur de conserver la moitié de ses honoraires et débours, soit 4'401 fr. 60 (TVA comprise).

Quant aux démarches entreprises en vue d'obtenir l'annulation du prononcé de faillite, on a vu qu'elles étaient entachées de graves lacunes, toutes imputables au défendeur. Aussi celui-ci ne saurait-il prétendre à une quelconque rémunération pour des prestations qui se sont révélées inutiles, à tout le moins pour une large part. Le constat doit toutefois être nuancé. Le demandeur ne soutient pas qu'en requérant le relief du prononcé de faillite, le défendeur a manqué à ses devoirs; ses griefs - d'ailleurs bien fondés - se sont concentrés sur l'absence de recours immédiat. Il faut en conclure que la procédure de relief a été introduite conformément au contrat. Partant, le remboursement des frais de justice avancés par le défendeur à l'occasion de cette procédure, par deux fois 300 fr., lui est acquis (art. 402 al. 1 CO), étant précisé que ces émoluments n'auraient pas été couverts par les dépens si le demandeur aurait obtenu gain de cause, dès lors que, dans ce cas, la Cour des poursuites et faillites laisse les frais de procédure au recourant (cf. CPF 27 août 2009/268 c. V). Il doit en aller de même des honoraires relatifs à la procédure de relief, qui peuvent être estimés, en application de l'art. 42 al. 2 CO, à 400 francs.

En définitive, le montant des honoraires dus au défendeur doit être réduit à 5'401 fr. 60 (4'401.60 + 600 + 400), TVA comprise. Celui-ci ayant encaissé la somme de 9'547 fr. 15, il doit restituer au demandeur 4'145 fr. 55.

c) La restitution pour cause d'enrichissement illégitime englobe non seulement le capital mais aussi l'intérêt perçu grâce à ce capital. Cet intérêt, qui fait partie intégrante de l'enrichissement, doit être restitué à l'appauvri (Schwenzer, Schweizerisches Obligationenrecht - AT, 5^{ème} éd., Berne 2009, n. 58.04; Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2^{ème} éd., Berne 1997, p. 599). Toutefois, à la différence de ce qui prévaut en matière d'intérêt compensatoire (supra, c. VIII.c/aa), dans le cadre de l'enrichissement illégitime, le demandeur n'a droit à l'intérêt que s'il prouve que le défendeur a placé le capital et qu'il a effectivement perçu l'intérêt dont le paiement est demandé ou qu'il a négligé de le percevoir (ATF 80 II 152 c. 3, JT 1955 I 130; Spahr, L'intérêt moratoire, conséquence de la demeure, in RVJ [Revue valaisanne de jurisprudence] 1990 pp. 351 ss, pp. 374 s.).

En l'espèce, il n'est pas allégué que le défendeur aurait placé la somme litigieuse. On ignore donc s'il a perçu un intérêt et, *a fortiori*, l'importance de celui-ci. Il n'est pas démontré non plus que le défendeur aurait négligé de percevoir un intérêt. Partant, seul l'intérêt moratoire est dû.

L'intérêt moratoire suppose la demeure du débiteur et, par conséquent, l'exigibilité de la créance et l'interpellation du créancier (art. 102 al. 2 et 104 al. 1 CO). En l'occurrence, le défendeur a été mis en demeure par la notification de la demande, intervenue le 11 septembre 2001. L'intérêt moratoire, à 5 % l'an, a commencé de courir le lendemain.

X. a) Selon l'art. 92 al. 1 CPC-VD, des dépens sont alloués à la partie qui obtient gain de cause. Le juge doit rechercher lequel des plaideurs gagne le procès sur le principe, et non pas répartir les dépens proportionnellement aux montants alloués; s'il y a plusieurs questions litigieuses et que chacune des parties obtienne gain de cause sur certaines d'entre elles, il faut apprécier leur importance respective pour déterminer si l'une des parties doit être considérée comme victorieuse et a droit à tout ou partie des dépens (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd., Lausanne 2002, n. 3 ad art. 92 CPC-VD).

b) Les dépens 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 du 17 juin 1986 des honoraires d'avocat dus à titre de dépens (tarif abrogé par l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2011, du tarif des frais judiciaires en matière civile du 28 septembre 2010 [TFJC, RSV 270.11.5] et applicable en vertu de l'art. 99 al. 1 TFJC). Les débours ont trait au paiement d'une somme d'argent précise pour une opération déterminée.

c) En l'espèce, le demandeur ne se voit allouer qu'un peu plus d'un cinquième des montants réclamés. Il n'empêche qu'il a eu gain de cause sur un point essentiel du procès, soit le principe même de la responsabilité du défendeur. En définitive, compte tenu de l'importance respective des questions débattues, le demandeur a droit à des dépens réduits de moitié, qu'il convient d'arrêter à 35'481 fr. 20, savoir :

- a) 12'00 fr à titre de participation aux honoraires de son conseil;
-) 0 .
- b) 600 fr pour les débours de celui-ci;
-) .
- c) 22'88 fr 20 en remboursement de la moitié de son coupon de justice.
- 1 .

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

- I.** Le défendeur Y. _____ doit payer au demandeur X. _____ la somme de 68'187 fr. 70 (soixante-huit mille cent huitante-sept francs et septante centimes) avec intérêt à 5 % l'an dès le
 - 9 mars 2000 sur le montant de 55'335 fr. 55 (cinquante-cinq mille trois cent trente-cinq francs et cinquante-cinq centimes),
 - 25 mai 2000 sur le montant de 2'400 fr. (deux mille quatre cents francs)
 - 8 janvier 2001 sur le montant de 3'802 fr. 15 (trois mille huit cent deux francs et quinze centimes),
 - 16 avril 2002 sur le montant de 6'650 fr. (six mille six cent cinquante francs),sous déduction de la somme de 500 fr. (cinq cents francs), valeur au 16 avril 1999, et la somme de 4'145 fr. 55 (quatre mille cent quarante-cinq francs et cinquante-cinq centimes), avec intérêt à 5 % l'an dès le 12 septembre 2001.

- II.** Les frais de justice sont arrêtés à 45'762 fr. 40 (quarante-cinq mille sept cent soixante-deux francs et quarante centimes) pour le demandeur et à 47'986 fr. 40 (quarante-sept mille neuf cent huitante-six francs et quarante centimes) pour le défendeur.

- III.** Le défendeur versera au demandeur le montant de 35'481 fr. 20 (trente-cinq mille quatre cent huitante-et-un francs et vingt centimes) à titre de dépens.

- IV.** Toutes autres et plus amples conclusions sont rejetées.

Le président :

P. Muller

Le greffier :

J. Maytain

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué aux parties le 16 novembre 2011, 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 :

J. Maytain