

Préjudice fiscal à la suite d'un conseil en matière fiscale

Sujet: **Divers** Numéro de cas: **2018/29**

Le client avait recouru aux services de conseil en matière fiscale proposés par la banque. A la suite d'un entretien portant sur la déductibilité des indemnités de résiliation anticipée au titre de l'impôt sur le revenu, il a amorti deux tranches de son hypothèque. Hélas, une fois ces amortissements effectués, le Tribunal fédéral a rendu deux arrêts indiquant que les indemnités de résiliation anticipée ne pouvaient plus être déduites dans un tel cas. Reprochant à la banque d'avoir fait preuve de négligence, le client a exigé qu'elle lui rembourse le préjudice fiscal subi. La banque a refusé et rejeté toute violation de ses obligations. Après avoir examiné les arguments du client, l'Ombudsman a conclu qu'une telle prétention en dommages-intérêts n'avait aucune perspective de succès dans le cadre d'une procédure de médiation.

Le client, qui songeait à amortir une partie de son hypothèque avec les liquidités dont il disposait, avait fixé un entretien de conseil avec une experte fiscale de la banque. Dans le cadre de celui-ci, la situation fiscale du client avait été analysée dans deux cas de figure: s'il conservait son hypothèque en l'état ou, au contraire, s'il procédait aux amortissements envisagés. Lors de cet entretien, l'experte fiscale avait en outre confirmé que le client pouvait déduire de l'impôt sur le revenu les indemnités de résiliation anticipée dues en cas de remboursement anticipé de certaines tranches de son hypothèque. Exceptionnellement, le client avait été dispensé des frais de l'entretien de conseil. Fort de ces discussions, le client avait finalement décidé d'amortir deux tranches de son hypothèque, ce qui a engendré des indemnités de résiliation anticipée.

L'année suivant l'entretien de conseil, le Tribunal fédéral a rendu deux arrêts limitant la déductibilité des indemnités de résiliation anticipée au titre de l'impôt sur le revenu et interdisant notamment toute déduction dans la situation du client. Par conséquent, les autorités fiscales n'ont plus accepté les déductions que le client avait faites dans sa déclaration d'impôt pour l'année durant laquelle l'entretien avait eu lieu. Avec l'appui de la banque, il a alors déposé une réclamation contre la décision de taxation, en vain. Le client était d'avis que le changement de pratique provoqué par ces deux arrêts aurait dû être anticipé et évoqué lors de l'entretien de conseil. Il a argumenté ses propos en se référant à des rapports d'experts ainsi qu'à une procédure intentée devant le tribunal administratif du canton de Zurich déjà pendante à la date de l'entretien, qui auraient laissé entrevoir un tel revirement de jurisprudence. C'est pourquoi il a exigé de la banque le remboursement du préjudice fiscal subi, qui se montait à plusieurs dizaines de milliers de francs.

La banque a répondu à la réclamation du client par une prise de position détaillée. Elle a argué qu'un changement de pratique relatif à la déductibilité des indemnités de résiliation anticipée au titre de l'impôt sur le revenu n'était pas prévisible au moment où l'entretien de conseil avait eu lieu. En effet, l'affaire portée devant le tribunal administratif de Zurich évoquée par le client concernait non pas l'impôt sur le revenu, mais l'impôt sur les gains immobiliers. Par ailleurs, la décision du tribunal avait confirmé la pratique en vigueur s'agissant de l'impôt sur le revenu, aussi était-il impossible de soutenir que cette affaire avait laissé présager un changement de pratique à cet égard. Toujours selon la banque, elle avait informé le client de l'arrêt inattendu rendu par le Tribunal fédéral et l'avait soutenu dans ses efforts visant à éviter que le changement de pratique ainsi amorcé s'applique rétroactivement dans son cas. Malheureusement, l'opposition formulée contre la décision de taxation

concernée n'avait pas abouti, et un avocat spécialisé en matière fiscale avait estimé qu'un recours n'aurait que peu de chances de succès. Concluant qu'elle avait prodigué ses conseils avec toute la diligence requise, la banque a refusé d'accéder à la demande du client.

De l'avis de l'Ombudsman, l'essentiel consistait à déterminer si la banque avait fourni les conseils fiscaux contestés avec une diligence suffisante, c'est-à-dire en ayant recours aux connaissances spécialisées les plus récentes et notamment en prenant en compte les pratiques des autorités, les décisions judiciaires pertinentes ainsi que les indices concrets suggérant une éventuelle modification de la législation ou de la pratique. D'après lui, il était effectivement impossible de présager le changement de pratique en matière de déductibilité des indemnités de résiliation anticipée au titre de l'impôt sur le revenu sur la base du litige administratif cité par le client. A cet égard, les explications de la banque lui semblaient concluantes. De même, les rapports d'experts mentionnés par le client avaient été publiés une fois l'arrêt du Tribunal fédéral rendu et traitaient d'ailleurs de ses conséquences: ils ne pouvaient donc pas non plus être considérés comme des indices qui auraient permis de prévoir le changement de pratique au moment de l'entretien de conseil.

En effectuant ses propres recherches, l'Ombudsman a en outre constaté que les deux arrêts du Tribunal fédéral en question avaient plutôt surpris les spécialistes, qui les ont même parfois qualifiés de choquants. De surcroît, le contrat relatif à l'entretien de conseil que le client avait conclu avec la banque disposait expressément que celle-ci ne fournissait aucune garantie quant aux possibilités de déductions fiscales et au montant déductible. Enfin, quand bien même il aurait été possible de prouver de manière incontestable qu'un changement de pratique était prévisible au moment où l'entretien de conseil avait eu lieu, la responsabilité juridique de la banque n'aurait pas nécessairement été engagée. Il aurait notamment été très difficile d'argumenter en ce sens si la banque n'avait commis qu'une négligence légère.

En définitive, l'Ombudsman comprenait très bien l'injustice que ressentait le client face à la situation dans laquelle il se trouvait. Néanmoins, il lui semblait illusoire de penser que la banque consentirait à la demande du client dans le cadre d'une procédure de médiation, c'est pourquoi il s'est vu contraint de clore le dossier après avoir communiqué sa réponse au client.