

COUR CIVILE

Audience de jugement du 25 août 2011

Présidence de M. MULLER, président
Juges : M. Bosshard et Mme Byrde
Greffier : M. Intignano

Cause pendante entre :

W._____

(Me L. Recordon)

A._____

(Me A. Thévenaz)

et

M._____

(Me Ch.-H. de Luze)

O._____

(Me J.-P. Moser)

J._____

F._____

(Me D. Pache)

- Du même jour -

Délibérant immédiatement à huis clos, la Cour civile considère :

Remarque liminaire: Dans leurs écritures, les défendeurs O._____ et J._____ ont offert de prouver certains allégués de synthèse par de très nombreuses pièces qui sont sans rapport avec le contenu de leurs allégations ou impropres à les prouver. En application de l'art. 4 CPC-VD, ces allégués ont été retenus dans le présent jugement dans la mesure où le contenu des pièces offertes a été cité et est en rapport avec l'allégation correspondante.

En fait:

1. La société Z._____ SA (ci-après: Z._____ SA) a été inscrite au Registre du commerce (ci-après: RC) le 22 avril 1992. Son siège se situait à l'adresse professionnelle du défendeur O._____, qui en était administrateur et secrétaire. Le défendeur M._____ était administrateur président et délégué de Z._____ SA; le défendeur J._____ était administrateur. Le but de la société était la gestion de fortune, les conseils en placements et les opérations financières. Son capital social, entièrement libéré, s'élevait à 100'000 francs. Il était divisé en cent actions de 1'000 francs. Les actionnaires étaient notamment M._____, pour soixante et une actions, [...], pour quinze actions, [...], pour deux actions, J._____, pour trois actions, et [...], pour deux actions. O._____ n'était pas actionnaire. Les défendeurs M._____, J._____ et O._____ ont été administrateurs de Z._____ SA de sa création à sa dissolution, dont il sera question plus loin (cf. ch. 7 ci-dessous), chacun avec signature individuelle.

Avant de s'occuper de la société Z._____ SA en tant que gestionnaire de fortune indépendant, M._____ a été employé de banque à la Caisse d'épargne [...] jusqu'en 1988, devenue Banque [...]. Puis,

jusqu'au mois de février 1991, il a travaillé pour la Banque [...]. Il n'a ni une formation de juriste, ni une formation de comptable. Il touchait des honoraires pour son activité au sein de Z. _____ SA, en qualité de gérant.

J. _____, boucher charcutier de formation, ne connaît rien à la gestion de fortune.

O. _____ est avocat. Il fonctionnait comme secrétaire lors des assemblées générales et effectuait, en sa qualité d'avocat, des démarches juridiques pour la société, notamment devant les autorités ou en réponse aux créanciers de Z. _____ SA.

L'organe de révision était le défendeur F. _____. Ce dernier est à la tête d'un cabinet fiduciaire et fiscal qui porte son nom.

2. Dans le courant de l'année 1993, M. _____ a été contacté par H. _____, qu'il connaissait par le biais de relations familiales, pour avoir un avis en matière de *roll-program*. A cette occasion, M. _____ lui a proposé de fonctionner en tant qu'apporteur d'affaires pour le compte de la société Z. _____ SA. H. _____ a accepté la proposition. Il a alors recherché des investisseurs pour un montant de 500'000 USD (dollars américains), qui était la somme minimale pour la mise en route d'un projet de *roll-program*. Parmi les trois clients que H. _____ a mis en contact avec Z. _____ SA figurait le demandeur W. _____. Ils se connaissaient à titre amical car, après avoir quitté Paris pour se rendre au Guatemala, W. _____ avait chargé H. _____ de s'occuper de son appartement parisien, mis en location à un certain V. _____.

W. _____ a versé 250'000 USD à Z. _____ SA le 25 novembre 1993. Une convention signée entre ces parties le 29 novembre 1993 prévoit que W. _____, mandant, confie cette somme en libre gestion à Z. _____ SA, mandataire. Cette convention a été rédigée par H. _____, qui l'a signée en tant que "mandataire" de Z. _____ SA. Elle contient les clauses suivantes:

"(...)

1. Le mandant confie à Z. _____ SA la libre gestion d'une somme de deux cent cinquante mille dollars US.
2. Ces biens seront transférés sur le compte de Z. _____ SA, ouvert auprès de la [...].
Le mandant confirme que la provenance des fonds répond à toutes les exigences légales.
Il confirme être l'ayant droit économique de ces fonds dont il déclare pouvoir prouver que leur origine est propre et légale.
Le mandant devra respecter la fiscalité en vigueur dans son pays. En aucune circonstance Z. _____ SA ne saurait être mis en cause dans le cas contraire.
3. Cette convention entre en vigueur le 29 novembre 1993 [n.d.r.: date manuscrite].
Elle est établie pour une durée indéterminée, mais elle peut être résiliée en tout temps, par l'une ou l'autre des deux parties, au moyen d'une lettre recommandée.
En cas de résiliation, les parties acceptent un préavis de 3 mois qui pourra être prolongé jusqu'à six mois d'un commun accord entre les parties, afin d'obtenir les meilleures conditions de libération des biens.
La résiliation en cours d'année par le mandant ou le non respect des accords de préavis par le mandant entraîne l'annulation des obligations de résultats de la part de Z. _____ SA.
4. Z. _____ SA placera les fonds dans un "roll-programme" offrant toute garantie concernant le retour des fonds et une plus-value particulièrement attractive.
Dès que le programme sera lancé, Z. _____ SA paiera au mandant une plus-value nette hebdomadaire qui sera déterminée en fonction du rendement brut du programme déduction faite d'une commission de gestion de 20%.
5. La plus-value sera payée dans les 2 jours bancaires suivant la réception du profit du programme par Z. _____ SA.
6. Le mandant, ou la personne désignée par lui à cet effet, sera informé de toute opération effectuée par Z. _____ SA sur les biens confiés par l'envoi d'un compte-rendu trimestriel.
7. Sous réserve des dispositions qui précèdent, Z. _____ SA est expressément autorisée à effectuer toutes les opérations susceptibles de générer une plus-value sur les biens confiés.
Toute limitation de l'autonomie de gestion devra être spécifiquement notifiée au point 9 (conditions particulières) par le mandant au moment de la signature de la convention ou ultérieurement par un avenant à la présente convention.
8. La présente convention est soumise au droit suisse.
Pour tout litige pouvant résulter de la présente convention, ou de son exécution, les parties conviennent que le for compétent est celui de Lausanne, siège de Z. _____ SA.
9. Conditions particulières: [n.d.r.: ce chiffre est vide]

(...)"

W._____ a également conféré à H._____ le pouvoir de gérer ses affaires, notamment de donner des instructions à Z._____ SA au sujet de ses fonds placés. Une procuration générale a été établie le 13 janvier 1995 devant un notaire parisien. En tant que représentant de W._____, H._____ n'a pris aucune initiative personnelle dans la gestion des avoirs de son mandant, mais a uniquement agi sur ses instructions. Il n'avait aucun contrôle des placements effectués par M._____.

3.a) L'argent confié par W._____ a été déposé sur un compte bancaire à Londres pour concrétiser le *roll-program* prévu au chiffre 4 de la convention du 29 novembre 1993. H._____ était au courant de ce placement. A la demande de M._____, il a préparé et s'est occupé du *roll-program*. Il a signé des courriers sur le papier à lettre de Z._____ SA, en tant que "mandataire" ou "attorney", notamment pour répondre à des sollicitations adressées à Z._____ SA dans le cadre du *roll-program* par différents investisseurs intéressés. H._____ a lui-même investi 90'000 fr. dans ce programme. Puisqu'il parle et rédige en anglais, il fut le seul à être en contact avec les hommes d'affaires londoniens qui se chargeaient du *roll-program*.

Entre le mois de novembre 1993 et le mois de janvier 1994, H._____ a assuré à Z._____ SA, par l'intermédiaire de M._____, que le *roll-program* allait débiter. Pourtant, au mois de janvier 1994, celui-ci n'avait toujours pas été lancé; Z._____ SA a alors demandé que la somme investie soit restituée par un versement sur le compte dont elle était titulaire auprès du banque D._____ à Lausanne, ce qui a été fait. Cette opération en dollars américains a causé une importante perte de change sur la somme initialement libellée en francs français, le dollar s'étant déprécié dans l'intervalle.

Afin de tenter de récupérer une partie de cette perte, M._____ a proposé à W._____ de placer ses fonds sur le *money market* auprès de la banque P._____ où il connaissait un spécialiste de la gestion. Lors d'une séance au mois de décembre de l'année 1994, W._____ a signé des documents d'ouverture de compte auprès de cette

banque. Il s'est avéré par la suite que le compte en question n'a jamais été ouvert.

b) Quelques mois plus tard, à une date indéterminée, W. _____ a prié H. _____ de s'enquérir du sort de ses fonds auprès de M. _____, car il ne recevait aucun relevé de compte, ni aucune explication à ce sujet. H. _____ s'est ainsi régulièrement adressé à M. _____ pour obtenir des informations et ce dernier lui répondait qu'il y avait des placements d'argent fiduciaires d'un mois à l'autre, sans justificatifs écrits d'aucune sorte.

Par la suite, après avoir demandé en vain à plusieurs reprises à M. _____ de lui restituer ses fonds, W. _____ a adressé un fax le 29 septembre 1994 à Z. _____ SA dans lequel il a sommé M. _____ de transférer la totalité de ses fonds sur le compte de H. _____ ou sur celui de la société R. _____ SA, créée et gérée économiquement par H. _____. W. _____ a en outre exigé que M. _____ lui confirme la réalisation du transfert par retour de télécopie. Il n'a pas été établi que Z. _____ SA ait donné suite à cet ordre.

Par courrier du 6 octobre 1994, W. _____ a informé H. _____ qu'il avait chargé V. _____, son locataire parisien dont il a été question plus haut, d'agir en son nom pour récupérer les avoirs bloqués auprès de Z. _____ SA. Celui-ci s'est donc rendu le 28 octobre 1994, avec H. _____, chez M. _____ pour obtenir des explications sur le blocage des fonds de W. _____. A cette occasion, M. _____ a déclaré que les fonds étaient engagés depuis le mois d'août 1994 dans un placement à terme fixe de trois mois auprès de banque P. _____ SA à Genève.

Dans un courrier du 31 octobre 1994, V. _____ a rappelé à H. _____ que les fonds de W. _____ devaient être immédiatement transférés sur le compte de la société R. _____ SA. H. _____ a transmis cet ordre à M. _____. Un entretien téléphonique a eu lieu entre ces deux hommes le 18 novembre 1994 dont le compte-rendu, dressé par H. _____, est le suivant:

"(...)

La conversation téléphonique que M. _____ et moi-même avons eu le 18 novembre 1994 au soir, a permis de mettre en évidence ce qui suit.

- 1- M. _____ a très mal pris le contenu du fax envoyé par V. _____ le 31/10/94.
- 2- M. _____ revendique le droit s'en tenir scrupuleusement aux termes du contrat qui a été signé entre Z. _____ SA et W. _____.
- 3- M. _____ m'a indiqué qu'il avait, dès la réception du fax en question, pris contact avec ses avocats pour se défendre et qu'il est prêt à déposer plainte contre inconnu pour calomnie.
- 4- M. _____ fait remarquer qu'il n'a toujours pas reçu, alors qu'il l'avait réclamé à V. _____, le document original de demande de transfert de tes avoirs à R. _____ SA que tu avais télécopié le 29/09/94. Le document, avec signature légalisée, que tu as fait parvenir par [...] n'est pas reconnu comme valable, en tant que confirmation du fax, par M. _____.
- 5- M. _____ m'a confirmé qu'il allait répondre, dès la semaine prochaine, au fax du 31/10/94.
- 6- M. _____ m'a expliqué que compte-tenu des opérations en cours, il n'est pas en mesure dans l'immédiat de transférer tes avoirs à R. _____ SA.
Toutefois, M. _____ m'a affirmé mettre tout en oeuvre pour sauvegarder tes intérêts et procéder au transfert dès que possible et de toute façon en conformité avec ton contrat.
- 7- Au cours de notre conversation, M. _____ m'a expliqué que, dans le but de compenser l'effet de la chute du dollar, au mois de mars il a lancé une opération USD contre DM en s'appuyant sur le placement fiduciaire des fonds. Malheureusement cette opération n'a pas évolué dans le sens escompté et si elle devait être clôturée maintenant ferait l'objet d'une lourde perte alors que la conjoncture semble s'orienter à court ou moyen terme vers une meilleure issue. M. _____ cherche actuellement à réaliser des liquidités dans le but de solutionner ta requête sans toutefois avoir à solder prématurément la position USD contre DM.

Conclusion:

Les informations incomplètes que nous avons à notre disposition après l'entretien du 28 octobre 1994, n'ont pas permis une appréciation correcte de la situation et ont généré un climat de suspicion illégitime à l'égard de M. _____.

M. _____ considérant que le fax du 31/10/94 est une atteinte à sa personne, je suggère, par gain de paix, qu'il lui soit adressée une lettre d'excuse dès qu'il se sera mis en conformité avec le point 6- du contrat.

M. _____ considérant que je suis directement impliqué dans ce contrat, je propose:

- a- de participer à l'élaboration du compte-rendu sur les opérations effectuées par Z. _____ SA en relation avec les fonds.
- b- de faire et de transmettre une synthèse, visée par M. _____, de la position actuelle.
- c- de participer, avec M. _____, à la recherche d'une solution satisfaisante pour tous.

(...)"

Il n'est pas établi que M. _____ ait donné suite à cet entretien téléphonique. En particulier, il n'a pas transféré les fonds de W. _____ sur le compte de la société R. _____ SA.

c) A la suite d'une rencontre en France entre W. _____ et M. _____, celui-ci a expliqué à celui-là qu'un ami italien lui avait envoyé des lettres de change libellées en pesetas espagnoles afin de le rembourser. M. _____ a alors transmis deux lettres de change à W. _____ le 24 décembre 1994. Celles-ci, émises par G. _____ pour la société S. _____ International S.L. - dont il sera question ci-après (cf. ch. 4) -, incorporaient une valeur de 1'500'000 francs français (FF) chacune. Elles n'ont pas pu être encaissées, faute d'approvisionnement.

Les fonds investis par W. _____ dans la société Z. _____ SA ne lui ont pas été remboursés.

4.a) Le 21 mars 1994, N. _____ et X. _____ ont mandaté Z. _____ SA pour la vente d'un terrain en Espagne. Le contrat signé était le suivant:

"(...)

CONTRAT

Entre: N. _____ et X. _____
Et: Z. _____ SA (ci-après Z. _____ SA)
en la personne de M. _____

déclarent ce qui suit:

Nous, soussignés, déclarons que la commission revenant à la société Z. _____ SA, pour la vente du terrain en Espagne, se monte à Frs 500.000.00.

- Les modalités de paiement sont:

Frs 50.000.00 à la signature du contrat (25 mars 1994)
Frs 150.000.00 au versement en date du 30 mai 1994
Frs 150.000.00 au versement en date du 30 juin 1994
Frs 150.000.00 au versement en date du 30 septembre

1994

- Le paiement des frais de déplacement sont à payés à la signature du contrat en date du 25 mars 1994 soit Frs 9.000.00.
- Dans le cas de changement de votre opinion, une indemnité de Frs 100.000.00 sera versée à la Z. _____ SA
- Le présent contrat est soumis au droit suisse. Pour tout litige pouvant résulter du présent contrat, ou de son exécution, les parties conviennent que le for compétent est celui de Lausanne, siège de la Z. _____ SA.

Fait à [...], le 21 mars 1994

Les mandants _____ Z. _____ SA

N. _____ X. _____ M. _____

[n.d.r.: signatures manuscrites sous les noms]"

b) Peu après la signature de ce contrat, M. _____ s'est vu présenter, par l'intermédiaire de Q. _____ - une connaissance - un certain G. _____ qui, à cette époque-là, était administrateur de la société S. _____ International S.L.. G. _____ a signé une promesse de vente et d'achat avec N. _____ et X. _____, par laquelle il s'engageait à acheter le terrain dont les seconds nommés étaient propriétaires à Ametlla de Mar (Espagne). M. _____ a décidé d'investir les fonds de clients de Z. _____ SA, notamment ceux de W. _____, dans cette opération immobilière en Espagne. Les fonds des clients étaient nantis auprès de la banque P. _____ à Genève pour garantir une ligne de crédit en compte courant en faveur de Z. _____ SA; M. _____ bénéficiait de la signature individuelle sur ce compte courant.

M. _____ accordait du crédit à G. _____, de sorte qu'il a effectué des versements en sa faveur en vue de concrétiser ce projet immobilier. Il a avancé 11'000 fr. (2 x 5'500 fr.) le 30 mars 1994 sur les comptes bancaires de S. _____ International S.L. auprès de la banque [...] et de la banque [...]. Le 11 avril 1994, alors qu'il était en Espagne, M. _____ a fait virer 60'000 fr. du compte de Z. _____ SA auprès de la banque P. _____ vers son compte personnel auprès de la banque [...] à Alicante. Il s'est rendu dans cet établissement pour retirer cette somme en

cash et l'a remise à G._____. M._____ a retiré 250'000 fr. le 21 juin 1994 des comptes de Z._____ SA et a chargé Q._____ de les apporter en Espagne à G._____. Le 13 juillet 1994, il en a fait de même avec un montant de 100'000 francs. Le 10 novembre 1994, M._____ a remis 20'000 fr. à G._____ alors qu'ils se trouvaient tous les deux en Italie. Le 25 novembre 1994, c'est un montant de 40'000 fr. qui a été remis par M._____ à G._____ par l'entremise de [...], un ami de ce dernier, en Italie. Le 30 novembre 1994, c'est un montant de 30'000 fr. qui a été remis à G._____ de la même manière. M._____ a envoyé six mandats télégraphiques les 6, 8, 16, 19, 22 décembre 1994 et 4 janvier 1995 à G._____ pour des montants respectifs de 980 fr. 20, 4'880 fr., 2'000 fr., 2'930 fr. 20, 2'937 fr. 30 et 2'894 fr. 50, alors que celui-ci se trouvait tantôt à Vienne, à Luxembourg, à Bruxelles ou à Riccione (Italie). Le 16 décembre 1994, M._____ a versé 10'000 fr. et 3'110 fr. à G._____ pour couvrir notamment des frais de notaire ou d'avocat de ce dernier. Les frais de voyage et d'hôtel de G._____ ont également été pris en charge par Z._____ SA à hauteur de 13'769 fr. 50 le 28 décembre 1994.

c) G._____ n'a finalement pas respecté l'engagement pris et la vente du terrain en Espagne n'a pas eu lieu, de sorte que Z._____ SA n'a pas encaissé la commission de 500'000 fr. prévue par le contrat du 21 mars 1994.

5. Le 27 mai 1992, le demandeur A._____ a signé un contrat de leasing avec la société BMW (Suisse) SA, par l'intermédiaire de [...], employé du garage [...] à [...]. Ce contrat portait sur un véhicule BMW 740IA M60, d'une valeur à neuf de 98'300 fr., immatriculé VS [...] le 2 juin 1992. Le contrat de leasing a été conclu pour une durée de 48 mois, soit du 3 juin 1992 au 2 juin 1996, avec des mensualités de 2'283 francs. A._____ a pris possession du véhicule et a régulièrement servi les mensualités jusqu'au printemps de l'année 1994. A cette époque, en proie à des difficultés financières, il a décidé de se départir de la chose et des obligations du contrat de leasing du 27 mai 1992. Il s'est ouvert de son

intention à Q._____, avec lequel il était copropriétaire du bâtiment dans lequel était exploitée l'Auberge [...] à [...].

A la même époque, soit au début de l'année 1994, G._____ a informé Q._____ qu'il souhaitait bénéficier d'un véhicule de prestige en leasing, immatriculé en Suisse, pour son usage personnel dans la ville d'Alicante. Q._____ a ainsi mis en contact A._____ avec M._____ et G._____. A._____ avait exigé que Z._____ SA garantisse de répondre du contrat de leasing. Le 28 mai 1994, sous la plume de M._____, Z._____ SA a écrit à A._____ le courrier suivant:

"(...)

Cher Monsieur,

Nous avons l'avantage de vous confirmer par la présente que nous sommes mandataires d'un client dont les sièges des sociétés se situent dans différents pays européens.

Nous avons été sollicités par ses soins pour trouver un véhicule représentatif pour son usage.

Nous vous remercions de bien vouloir conserver la titularisation du leasing en cours à votre nom.

Nous avons enregistré que le solde à payer est de Frs. 54.792.-- environ, se décomposant en mensualités de Frs. 2283.--.

En fonction du décompte interne ci-joint, un montant de Frs. 18.000.-- est à régler au plus tard le 31 août 1994 en vos mains. Cette somme représente la plus value entre le solde dû actuellement à la banque et la valeur du véhicule à ce jour.

Notre société, par la signature de son administrateur, M._____, s'engage à prendre à sa charge, d'une part la somme de Frs. 18.000.-- à vous payer le 31 août 1994 et d'autre part, si nécessaire, à première réquisition, d'assumer le paiement du leasing de Frs. 2283.--, au plus tard le 14ème jour de chaque mois. Il en va de même pour les taxes de circulation et assurances diverses, selon contrats en vigueur.

Notre société présente toutes les garanties de solvabilité pour supporter un tel engagement.

(...)"

Le 28 mai 1994, le demandeur A._____ a remis le véhicule BMW à Q._____ qui l'a livrée en Italie à G._____. Il n'est pas établi qu'un contrat écrit entre ces parties ait été signé au sujet de ce véhicule.

Z._____ SA a servi quatre mensualités du leasing de 2'283 fr. et deux mensualités de 2'431 fr. entre le mois de mai 1994 et le mois de février 1995 inclus, soit 13'994 fr. au total. Z._____ SA a également payé la prime de l'assurance responsabilité civile et casco du véhicule le 22 novembre 1994 par 3'528 fr. 70 pour la période allant du 1^{er} juillet au 31 décembre 1994.

Selon un décompte établi le 16 juin 1996 par la société BMW (Suisse) SA, c'est un montant de 19'448 fr. que celle-ci réclame à A._____ pour les mensualités de leasing impayées.

6.a) La comptabilité de Z._____ SA était tenue par M._____ sur la base d'un logiciel que lui avait fourni F._____ qui permettait la saisie de données comptables. M._____ effectuait donc la saisie de la comptabilité dans ses bureaux. F._____ ne s'occupait pas du travail de comptabilité de Z._____ SA.

b) Selon l'art. 28 des statuts de Z._____ SA, l'année sociale commence le 1^{er} avril et se termine le 31 mars de chaque année, la première fois le 31 mars 1993. F._____ a révisé les comptes de l'exercice de Z._____ SA du 14 avril 1992 au 31 mars 1993. Le compte d'exploitation pour ce premier exercice fait état d'une perte de 127'192 fr. 58. Malgré ces pertes, Z._____ SA a poursuivi ses activités. Le rapport de l'organe de contrôle mentionne ce qui suit:

"Je recommande d'approuver les comptes annuels qui vous sont soumis représentant un déficit résultant du bilan de Fr. 127'192.58.

Celui-ci ferait également apparaître, selon toute vraisemblance, un surendettement. Etant donné qu'il existe une postposition de créance de Fr. 55'153.05, le Conseil d'administration a renoncé à informer le juge, conformément à l'article 725 alinéa 2 CO."

Une assemblée générale extraordinaire de Z._____ SA a été tenue le 7 décembre 1993. Le procès-verbal de cette séance mentionne notamment ce qui suit:

"(...)

Le président expose que les comptes tels que révisés par F._____ font état d'une perte excédant la moitié du capital-actions de la société, mais qu'en raison d'un important abandon de créances de la part du président et actionnaire principal de la société, cette perte a pu être ramenée dans des limites acceptables.

Le président informe au surplus l'assemblée que les pertes enregistrées par la société tiennent à des opérations malheureuses. Le président informe encore l'assemblée que la société a décidé de concentrer ses activités sur des opérations moins risquées, d'une part, et, d'autre part, qu'il est déterminé à effectuer de toute manière dans la société d'importants apports de fonds.

Dans ces circonstances, l'assemblée décidé à l'unanimité d'approuver les comptes, selon rapport de l'organe de révision.
(...)"

c) Une assemblée générale extraordinaire de Z._____ SA s'est tenue le 16 mars 1995 dans les locaux du cabinet fiduciaire de F._____, lequel était présent. O._____ était également présent. Les administrateurs et l'organe de révision connaissaient à ce moment-là la situation financière de la société. Le procès-verbal de cette séance mentionne ce qui suit:

"(...)

Il est passé à l'ordre du jour. Celui-ci est le suivant et ne comporte qu'un seul point:

- Mesures d'assainissement au vu de la situation créée par l'affaire S._____ International S.L. / B._____.

(...)

La société Z._____ SA, en relation d'affaires avec la société S._____ International S.L. pour une importante opération immobilière en Espagne, a accepté, à des fins commerciales, d'effectuer en Suisse certains paiements pour le compte de la société S._____ International S.L., respectivement son administrateur, G._____.

A la suite de diverses erreurs bancaires, sur lesquelles toute la lumière n'a pas encore été faite à ce jour, il s'avère que la B._____ a faussement donné à croire à la société que les chèques remis par la société S._____ International S.L. avaient pu être encaissés.

Pensant disposer des liquidités suffisantes, la société a alors effectué les paiements requis par S._____ International S.L., respectivement G._____. En réalité, il s'est avéré en fin de compte que les chèques remis à l'encaissement par la société S._____ International S.L. n'avaient pas été honorés.

(...)

Au vu des explications qui précèdent, l'assemblée décide les mesures suivantes:

- 1.- Consulter un avocat avec pour mission de procéder à l'invalidation, pour cause d'erreur essentielle, de la reconnaissance de dette signée en faveur de la B. _____,
- 2.- S'opposer à la procédure de mainlevée attentée par la B. _____, cas échéant en soutenant une procédure en libération de dette,
- 3.- Provisionner, au titre de pertes sur débiteurs, les sommes dues par la société S. _____ International S.L. à Z. _____ SA, par Frs 600'000.-,
- 4.- Par prudence, provisionner à 100 % la prétention de la B. _____ à l'encontre de Z. _____ SA.

Vu les mesures ci-dessus, l'assemblée constate que la société se trouve dans la situation prévue à l'art. 725 du Code des obligations.

Il est donc décidé, sans opposition, de donner mandat à l'avocat consulté par la société:

- A. Aviser le Juge qu'en cas d'admission de la requête de mainlevée présentée par la B. _____, la société devra déposer son bilan,
- B. En cas de retrait de la procédure de mainlevée ou de refus de mainlevée, aviser le Juge au sens de l'art. 725 du Code des obligations.

(...)"

d) F. _____ n'a pas révisé les comptes de l'exercice 1993-1994. Le 21 avril 1995, après l'assemblée générale extraordinaire du 16 mars 1995, il a établi les bilans comparés provisoires ainsi que les comptes de pertes et profits comparés provisoires de Z. _____ SA pour les exercices comptables au 31 mars 1993 et au 31 mars 1994. Il en ressort que le déficit d'exploitation s'élevait à 71'270 fr. 59 au 31 mars 1994. A la même date, un abandon de créances par 97'088 fr. 55 au total a été comptabilisé dans les produits d'exploitation sous la rubrique "produits exceptionnels". Le défendeur M. _____ était le titulaire de ces créances abandonnées.

Au final, il ressort de l'instruction que les déficits d'exploitation des deux premiers exercices de Z. _____ SA, soit 1992-1993 et 1993-1994, se sont élevés au total à 198'463 fr. 17 (127'192 fr. 58 + 71'270 fr. 59).

7. La société Z._____ SA a déposé le bilan au printemps de l'année 1995. Sa faillite a été prononcée le 27 avril et close le 5 décembre de la même année.

L'état de collocation dressé par l'Office des faillites de Lausanne fait état de créances admises à concurrence de 1'007'345 fr. 61. Les actifs de la masse en faillite de Z._____ SA consistent en une créance de 7'500 fr. à l'encontre d'[...] - contestée -, une créance contre S._____ International S.L. de 767'059 fr. 61, portée en compte pour 1 fr., la société débitrice n'ayant plus d'activité et l'administrateur G._____ étant sans domicile connu, ainsi que diverses créances en espèces pour un total encaissé de 5'558 fr. 85. Les créances produites par W._____ et A._____, de respectivement 398'781 fr. 95 et 155'000 fr., ont été admises par l'office. La créance d'A._____ a été colloquée en cinquième classe.

Par courrier du 25 septembre 1995, l'Office des faillites de Lausanne a informé le conseil de W._____ qu'aucun dividende ne pourrait être accordé aux créanciers. Dans ce même courrier, l'office a précisé que l'administration de la masse ne voulait pas engager de procès, vu les frais qu'il entraînerait.

Par courrier du 18 octobre 1995, l'Office des faillites de Lausanne a cédé les droits de la masse en faillite de Z._____ SA, au sens de l'art. 260 LP, aux demandeurs W._____ et A._____ ainsi qu'à la B._____ (ci-après: la B._____); un délai échéant au 31 octobre 1996 leur a été imparti pour procéder en justice, notamment pour agir contre les personnes chargées de l'administration, de la gestion et du contrôle de la société faillie. La B._____ a expressément renoncé à exercer l'action.

8. M._____ a été déclaré en faillite le 19 octobre 1995. Trois actes de défauts de bien ont été délivrés à son encontre entre le 8 août 1997 et le 12 mars 1998, pour un montant total de 25'341 fr. 05. Le demandeur W._____ a produit une créance dans le cadre de cette

faillite, admise pour un montant de 398'781 fr. 95. L'Office des poursuites et faillites de Rolle-Aubonne lui a délivré un acte de défauts de biens après faillite le 10 juin 1998, précisant qu'une somme de 2'322 fr. 95 avait été payée au créancier.

Dans le cadre de cette faillite, A. _____ a également produit une créance admise à l'état de collocation en cinquième classe à concurrence de 154'582 fr. 90. Un montant de 912 fr. lui a été payé. Le 10 juin 1998, l'Office des poursuites et faillites de Rolle-Aubonne a délivré un acte de défaut de biens après faillite à A. _____ pour un découvert de 153'670 fr. 90. Cet acte mentionne, au titre de la créance, ce qui suit: "Dommages-intérêts dus par le failli en vertu de l'art. 754 CO pour négligence dans l'administration de Z. _____ SA".

Les actes de défauts de biens après faillite délivrés aux demandeurs mentionnent que M. _____ a contesté leurs créances.

9. W. _____ a déposé plainte pénale contre M. _____ pour gestion déloyale, voire abus de confiance, dans le cadre du contrat conclu avec Z. _____ SA le 29 novembre 1993. Le plaignant faisait valoir que Z. _____ SA n'était pas autorisée à placer ses fonds ailleurs que dans un *roll-program*. Le 6 janvier 1997, le Procureur général de la République et Canton de Genève a classé la plainte. Cette ordonnance est devenue définitive faute d'avoir été entreprise. Elle contient notamment le passage suivant:

"...la convention passée en date du 29 novembre 1993 (...), loin de viser exclusivement un "*roll program*" aux contours imprécis (...), autorise Z. _____ SA à effectuer "toutes les opérations susceptibles de générer une plus-value", sauf limitation contractuelle expresse."

10. M. _____ s'est constitué partie civile dans une procédure pénale genevoise dirigée contre G. _____. La Cour correctionnelle avec jury du canton de Genève a rendu son arrêt le 6 février 1997, acquittant G. _____ du chef d'accusation d'escroquerie; cet arrêt contient notamment le passage suivant:

"(...)

La partie civile se présente comme un banquier professionnel avec de nombreuses années d'expérience,

La partie civile affirme que l'accusé lui aurait montré un acte attestant d'un dépôt dans une banque d'un pays de l'est à hauteur de 350 mio de dollars, selon sa plainte, à hauteur de 32 mio selon ses déclarations à l'audience,

La partie civile n'a procédé à aucune vérification concernant la réalité de ce dépôt,

La partie civile a été présentée par l'accusé au directeur de sa banque, mais n'a pris aucun renseignement auprès de celui-ci au sujet de la surface financière de l'accusé ou de sa société,

Le jury considère dans ces circonstances que la remise de plusieurs sommes d'argent par la partie civile à l'accusé n'a pas été obtenue par une tromperie astucieuse, dès lors que la partie civile n'a procédé à aucune des vérifications qui lui auraient permis de connaître la situation financière réelle de l'accusé,

Le jury considère également que la garantie relative à la voiture a été obtenue dans le cadre du même complexe de faits et que par conséquence la condition de l'astuce n'est pas non plus réalisée."

11. Le 18 avril 1995 A._____ a déposé plainte pénale contre G._____ auprès du Juge d'instruction du canton de Vaud pour "escroquerie et détournement d'usage".

12.a) Le 20 décembre 2002, le Juge d'instruction de l'arrondissement de La Côte a rendu une ordonnance de renvoi à l'encontre de M._____ à la suite d'une plainte pénale déposée le 1^{er} novembre 2000 par W._____. Il en ressort ce qui suit:

"(...)

M._____ a également utilisé la ligne de crédit accordée à Z._____ SA par la banque P._____, garantie par les avoirs de ses clients, pour s'octroyer un salaire qu'il estime à Fr. 6'000.- par mois et pour couvrir les frais de fonctionnement de sa société (...).

(...)

W._____ a déposé une nouvelle plainte auprès du Juge de céans le 1^{er} novembre 2000 (...). Il s'est constitué partie civile et a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce que M._____ soit reconnu son débiteur de la somme de Fr. 413'781.95, plus intérêts à 5 % dès le 29 novembre 1998. Cette somme correspond à celle qu'il a confiée à l'accusé, à laquelle s'ajoutent les intérêts qu'elle aurait dû produire, soit Fr. 398'781.95, ainsi qu'aux honoraires et frais de justice qu'il a engagés pour tenter de récupérer ses fonds, soit Fr. 15'000.-.

(...)"

b) Le 2 juin 2003, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de La Côte a condamné M. _____ pour abus de confiance. Les considérants topiques de ce jugement sont les suivants:

"(...)

AUDITION PREALABLE DE TEMOIN

(...)

H. _____ est identifié et entendu comme témoin (...).

Me Recordon précise qu'il connaît le témoin depuis avant cette affaire pénale. Le témoin précise qu'effectivement W. _____ lui avait demandé de trouver un avocat et qu'ainsi il a pris contact avec Me Recordon. (...)

En réponse aux questions posées le témoin déclare:

- (...)

- c'est en relation avec les questions que je me posais et que l'on m'a posées sur les "Roll Programme" que je suis entré en contact avec l'accusé pour avoir un avis de présumé expert. (...) L'accusé m'a alors proposé de lui amener des affaires. Il m'a promis des commissions que je n'ai cependant jamais perçues, bien que je lui aie amené des clients. Je quantifie ce nombre de clients à deux directement et trois indirectement. Je devais plutôt agir en relation avec les Roll Programme; c'est d'ailleurs ce que j'ai fait ensuite pour aider l'accusé qui ne savait pas l'anglais. Je n'avais alors pas de mandat de W. _____. Mon rôle a consisté à réunir les 500'000 dollars nécessaires à la mise en route du projet et m'assurer qu'ils soient correctement placés à Londres, au nom de Z. _____ SA. (...) Je confirme que l'argent est finalement revenu au banque D. _____ à Lausanne sur un compte Z. _____ SA et ce parce que j'avais estimé que toutes les garanties n'avaient pas été fournies par le cabinet londonien qui s'occupait de l'affaire. Dès le moment où l'argent est revenu sur un compte en Suisse, mon rôle s'arrête et c'est l'accusé qui avait tout pouvoir (de fait) d'agir. Lorsque l'argent est revenu, soit toujours 250'000 dollars, il y a eu une perte de change du fait qu'entre temps, le dollar s'était déprécié par rapport au franc français. Pour compenser cette perte, l'accusé a proposé à W. _____ de faire des opérations sur devises, ce que W. _____ a accepté. L'accusé a alors proposé à W. _____ d'ouvrir au nom de ce dernier un compte auprès de la Banque P. _____, compte qui était géré par Z. _____ SA. Ce compte semble n'avoir pas été ouvert, mais à l'époque W. _____ pensait que son argent était sur ce compte. Il n'y a ensuite plus eu de relations d'affaires concrètes entre moi-même et l'accusé. (...)

J'ajoute que l'accusé m'a proposé une affaire en Espagne, soit sous forme de terrains qui m'est apparue mauvaise. Je l'ai d'ailleurs dit à l'accusé au vu du mauvais emplacement des terrains. (...)

Audience du 2 juin 2003

(...)

M. _____ reconnaît devoir à W. _____, représenté par Me Luc RECORDON, avocat, la somme de fr. 413'782.- (quatre cent treize mille sept cent huitante-deux francs) avec intérêt à 5% l'an dès le 29 novembre 1993 sur fr. 398'782.- (trois cent nonante-huit mille sept cent huitante-deux francs) et dès le 2 avril 1997 sur fr. 15'000.- (quinze mille francs) à titre de solde de compte; la présente transaction vaut jugement civil définitif et exécutoire.

[n.d.r.: signatures manuscrites]

(...)

En fait et en droit:

1. (...)

Avant d'être gestionnaire de fortune, l'accusé avait exercé différents métiers, allant de garçon de café à directeur de succursale bancaire. Il a gravi les échelons à la Banque [...], où il a connu différents plaignants, puis, - c'était au début des années 1990 -, travaillait dans une banque genevoise de gestion dont il fut licencié. C'est alors que l'accusé se mit à son compte comme gestionnaire de fortune indépendant, créant peu après la société Z. _____ SA (ci-après Z. _____ SA); (...)

2. L'ordonnance de renvoi rendue le 20 décembre 2002 par le Juge d'instruction de La Côte est annexée au présent jugement pour en faire partie intégrante. [n.d.r.: les passages topiques sont reproduits ci-dessus] (...)

3.a) (...)

b) (...) Z. _____ SA, outre l'accusé qui s'en occupait effectivement, était administrée par l'avocat O. _____, à Lausanne, par le boucher-charcutier J. _____, à Genève et, comme organe de révision, par F. _____, fiduciaire à Lausanne. L'accusé revendique avec franchise la responsabilité du désastre financier qui a suivi. L'avocat O. _____ n'a guère été tenu au courant de la manière dont l'accusé gérait l'affaire; Sieur J. _____ de son propre aveu aux débats, n'y connaît strictement rien. La structure de cette société était donc assurément caractérisée par un grand amateurisme, ce qui n'est contesté par personne. La masse des avoirs sous gestion était de l'ordre de fr. 1'000'000.- au départ, ce par quoi on voit tout de suite que l'affaire ne pouvait être rentable. L'inspecteur K. _____ a expliqué à l'audience qu'une affaire de ce genre n'avait aucune chance de survie en dessous d'une masse de 10 millions. (...) L'accusé dit avoir prélevé un salaire mensuel de l'ordre de fr. 6'000.-; comme il ne tenait guère de comptabilité digne de ce nom, il n'est guère aisé de le vérifier dans les détails. Le Ministère Public s'est livré à un calcul relativement simple; en admettant un rendement très élevé de 10% sur la masse sous gestion de 1,5 million, on obtient un rendement annuel de fr. 150'000.-. Si l'on prélève de ce montant le salaire de l'accusé et les frais généraux que F. _____ a pu estimer (...) à quelque fr. 70'000.- selon les comptes au 31 mars 1993, sans les honoraires d'administrateur ni le salaire du directeur, on voit assez vite que l'affaire était vouée à l'échec. On peut signaler une assemblée générale du 7 décembre 1993, au cours de laquelle l'aspect déficitaire de l'affaire fut entrevu, l'accusé promettant de faire des placements plus sûrs et d'amener des capitaux. Comme il ne fit ni l'un ni l'autre, on accentua encore l'effet de cavalerie qui caractérise l'ensemble de l'affaire. (...)

c) Dès le début de l'année 1994 à tout le moins, l'accusé se savait mal pris. Il a néanmoins décidé de ne pas rendre l'argent à lui confié par W._____, le réinvestissant de manière ahurissante en Espagne, versant en tout, certes en plusieurs fois, sans quittance ni justificatif aucun, quelque fr. 700'000.- en pure perte. On peut préciser ici, mais cela vaut pour tout le contexte, que l'accusé n'individualisait pas les placements de ses différents clients; tout partait dans une espèce de pot commun, ce dont s'avisa finalement le contrôleur F._____, à qui l'accusé ne montrait qu'une petite partie de son activité. On ne sait pas exactement quand F._____ commença à demander à l'accusé d'individualiser les comptes des différents clients, mais on sait que l'accusé n'a guère obéi et que lorsqu'il s'est décidé à remettre un petit peu d'ordre, c'était en 1995 et d'une manière très partielle. F._____ a produit aux débats un document démontrant que les placements de certains clients, mais non ceux des plaignants, avaient été "régularisés". (...) L'accusé dit qu'il s'est fait avoir par G._____, (...). (...) l'accusé savait que G._____ et son ami Q._____, également actif dans l'affaire en Espagne, avaient déjà eu des ennuis avec la justice pénale. Obnubilé par la promesse de G._____ de percevoir une commission de fr. 500'000.-, l'accusé a néanmoins continué de traiter avec ces gens douteux, comme déjà dit sans quittance ni pièce. L'accusé admet n'avoir rien dit de tout ceci à l'administrateur O._____; (...)

d) (...) On apprend avec étonnement que l'accusé s'entretenait parfois avec l'un ou l'autre administrateur de l'évolution de la situation, en cachant naturellement les risques pris, d'une manière informelle, ici ou là, notamment à une reprise lors d'un cours de répétition... Toujours est-il que l'accusé a continué à taire la réalité aux plaignants, et notamment l'existence des faillites. (...)

4. (...) L'organe de révision avait lui-même conçu le logiciel de ce qui aurait dû être une comptabilité et qui s'est révélé avoir consisté en des "comptes" remis par l'accusé à F._____ qui les contrôlait, sur la base de ce qu'on lui montrait, à intervalles totalement irréguliers. Il n'avait pas échappé à O._____ et F._____ qu'il fallait individualiser les placements des clients; ces messieurs n'ont rien su de l'affaire G._____ avant la déconfiture finale. Il semble ainsi, selon le témoin F._____, que l'organe de contrôle disposait d'une visibilité réduite, dès lors que les intervenants autres que l'accusé ne s'occupaient pas des relations avec les clients.
(...)

5. (...) l'accusé a vécu sans que son affaire génère un centime de bénéfice, donc entièrement aux crochets de ses clients, qui ne lui avaient pas confié leurs avoirs dans ce but. Il était en effet impossible à l'accusé de vivre sans prélever sur les capitaux de ses clients.

(...)

Par ces motifs,
le Tribunal,

(...)

II. **CONDAMNE** M._____ pour abus de confiance qualifié à la peine de 18 mois d'emprisonnement avec sursis pendant 5 ans
(...).

(...)

V. **PREND ACTE** pour valoir jugements civils définitifs et exécutoires, des conventions passées au procès-verbal de l'audience.

(...)"

W. _____ a été dispensé de comparution personnelle lors de ce procès et n'a pas été convoqué par le Juge d'instruction en charge de l'affaire pendant l'enquête.

13. Les honoraires, frais et débours encourus par les demandeurs avant l'ouverture de la présente action s'élèvent, selon les notes établies par Me Luc Recordon, leur conseil commun à cette époque, à 39'413 francs.

14. Une attestation de la Banque Cantonale Vaudoise du 3 juillet 2002 constate que le taux de change le plus bas du dollar américain contre le franc suisse entre le 1^{er} mars 1994 et le 27 avril 1995 s'est élevé à "1 USD = 1.1100 CHF", au 27 avril 1995.

15. En cours de procès, une expertise a été ordonnée et confiée à André Donzé, expert-comptable et fiscal diplômé, à Lausanne. Il a rendu son rapport le 15 août 2006. Il en ressort ce qui suit:

a) L'expert n'a pas eu accès aux pièces comptables proprement dites. F. _____ a été en possession des pièces relatives aux exercices 1993-1994 et 1994-1995 et les a restituées à M. _____ le 18 janvier 1996 contre quittance; elles demeurent introuvables. L'expert a ainsi établi son rapport sur la base des documents que lui a remis F. _____, soit essentiellement les comptes de profits et pertes, les bilans et les fiches comptables.

Les exercices comptables de Z. _____ SA allaient du 1^{er} avril au 31 mars de l'année suivante, à l'exception du premier exercice qui a

débuté le 22 avril 1992. Les comptes de la société étaient tenus par M._____. Y apparaissent tous les avoirs de Z._____ SA, qu'ils soient individualisés, fiduciaires ou sous forme de créances. Aucun rapport du Conseil d'administration à l'assemblée générale des actionnaires n'a été établi. Il semble qu'il n'y ait jamais eu de séance du Conseil d'administration convoquée et tenue formellement.

Premier exercice social

b.1) Durant le premier exercice social de Z._____ SA (période du 22 avril 1992 au 31 mars 1993), les opérations apparentes dans les comptes ont été relativement peu nombreuses. Le travail de révision a été effectué correctement mais une certaine assistance comptable a été rendue nécessaire pour que les comptes présentés soient conformes aux règles du CO (Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220). En matière de tenue de comptes, il faut relever en particulier le manque de clarté des libellés et le manque de maîtrise apparent du système d'enregistrement des opérations en monnaies étrangères.

La comptabilité de cet exercice fait ressortir une perte de 127'192 fr. 58 et un total au bilan de 117'302 fr. 67. Les comptes pour cette période ont été révisés par F._____ dès le 2 septembre 1993 et ont fait l'objet d'un rapport daté du 8 octobre 1993. Ils ont été approuvés par l'assemblée générale des actionnaires du 7 décembre 1993. Si l'on se réfère purement à la situation financière de la société Z._____ SA au 31 mars 1993, celle-ci présentait un surendettement de 27'192 fr. 58 (soit 127'192 fr. 58 - 100'000 fr. de capital social). La perte de cet exercice est due à un chiffre d'affaires insuffisant (48'000 fr. environ) qui n'a pas permis de couvrir les charges (134'666 fr. 15) et la perte de change subie sur les opérations en devises (44'397 fr. 90). Il est donc probable, au vu de ces chiffres, que les produits espérés par M._____ étaient surestimés par rapport à la réalité. Dès la constitution de la société, M._____ et ses co-administrateurs auraient dû se renseigner avant de proposer aux clients de la société des "*roll programs*" qui ne sont accessibles qu'aux banques.

Il ne semble pas que M._____ ait consulté les autres administrateurs et ils n'avaient probablement même pas connaissance de cette opération.

b.2) Lors de la révision des comptes, l'organe de révision a demandé au Conseil d'administration de prendre les mesures qui lui éviteraient l'avis au juge au sens de l'article 725 CO. C'est ainsi qu'une convention de postposition a été signée le 8 novembre 1993 par Z._____ SA et M._____ pour un montant de 55'153 fr. 05. Le solde non couvert par cette convention s'élevait donc à 72'039 fr. 53. L'organe de révision a de plus pu constater que M._____ avait apporté des liquidités à raison de 10'000 fr. le 14 mai 1993, de 100'000 fr. le 17 septembre 1993 et de 10'000 fr. le 20 septembre 1993, soit avant la date d'établissement de son rapport de révision relatif au premier exercice social (rapport daté du 8 octobre 1993). Compte tenu du début d'activité de la société, il n'y avait pas lieu que l'organe de révision s'inquiète outre mesure de la situation au 31 mars 1993. Il est en effet fréquent qu'une société présente des résultats déficitaires dans la phase de démarrage. Mais il est regrettable qu'aucun budget n'ait été établi par le Conseil d'administration pour surveiller les écarts éventuels entre ledit budget et la réalité des chiffres.

La postposition proposée par l'organe de révision était une mesure suffisante pour que le Conseil d'administration n'ait pas à aviser le juge du surendettement de la société. Même si l'on avait établi un bilan aux valeurs de liquidation, l'avis au juge aurait été évité. Le réviseur n'avait donc pas à prendre d'autres mesures qui étaient alors de la responsabilité du Conseil d'administration. Le contenu du procès-verbal de l'assemblée générale des actionnaires du 7 décembre 1993 démontre par ailleurs un grand optimisme de la part de M._____. La poursuite de l'activité de la société ne semblait donc pas problématique étant donné que l'actionnaire principal semblait être à même d'apporter les liquidités nécessaires au financement de la perte subie. D'autre part, les créanciers "clients" ne représentaient que 18'806 fr. 10 selon le bilan au 31 mars 1993.

Les administrateurs n'avaient pas à déposer le bilan de Z._____ SA à la fin du premier exercice, compte tenu de la convention de postposition signée par M._____. De même, l'organe de révision n'était pas non plus tenu de le faire en application de l'art. 729b CO, le surendettement n'étant pas manifeste au 31 mars 1993 et le Conseil d'administration n'ayant pas omis d'aviser le juge, puisque, comme déjà dit, il n'avait pas à le faire à ce moment-là.

b.3) Dès le premier exercice, la société était toutefois en situation précaire; elle nécessitait des mesures énergiques pour le futur, surtout de surveillance de la part du Conseil d'administration, puisque la situation financière démontrait que la société était à la limite d'un surendettement. Au moment de la signature de la postposition de créance (8 novembre 1993), celle-ci ne couvrait déjà peut-être plus le surendettement effectif de la société compte tenu des pertes subies durant l'exercice suivant.

La question de la survie de la société devait se poser, en particulier pour M._____ qui en connaissait parfaitement la situation. Il devait être conscient du problème puisqu'il a réalisé des opérations financières sur le marché des changes pour tenter d'améliorer le résultat de la société, opérations qui se sont révélées très mauvaises. En l'absence de procès-verbaux de séances du Conseil d'administration, l'expert ignore quelle a été la réaction des autres administrateurs. En tout état de cause, il aurait été souhaitable que M._____ cesse ces opérations de change.

F._____ n'avait pas une vue suffisamment précise et à long terme de la marche de la société pour réagir différemment de ce qu'il a fait. L'absence d'un bilan intermédiaire, par exemple au 30 septembre 1993, n'a pas permis d'interpréter la situation d'une manière exacte.

Deuxième exercice social

c.1) Les comptes de l'exercice du 1^{er} avril 1993 au 31 mars 1994 n'ont pas fait l'objet d'un rapport de révision et ils n'ont pas été formellement approuvés par le Conseil d'administration et l'assemblée

générale des actionnaires. La perte du deuxième exercice s'est élevée à 71'270 fr. 59. Ajoutée à la perte reportée de l'exercice précédent, le déficit au bilan s'élève à 198'463 fr. 17. Ce montant ne tient pas compte de la provision enregistrée ultérieurement sur le prêt accordé à S. _____ International S.L. à raison de 11'101 fr. 65. Apparaissent dans les comptes des frais liés à l'affaire S. _____ International S.L. pour un montant de 7'336 fr. 70. Au 31 mars 1994, les comptes de la société comprenaient des créanciers-clients pour un montant de 833'750 fr. 94. Ces fonds étaient comptabilisés d'une manière peu conforme à la pratique usuelle et à la doctrine en matière de gestion de fortune et n'auraient pas dû être mélangés à la fortune propre de la société. Apparaissent également dans les comptes de la société deux comptes ouverts au nom de H. _____ pour respectivement un solde débiteur de 11'153 fr. 50 et un solde créancier de 68'997 fr. 80. A la même date, M. _____ a renoncé à ses honoraires d'administrateur pour un total de 44'740 francs.

Durant cet exercice, le chiffre d'affaires a diminué de 14'000 fr. environ. Les pertes nettes sur les opérations financières se sont élevées à 114'799 fr. 14 et la perte totale de l'exercice représente 168'359 fr. 14. Sur le plan comptable, cette perte a été compensée par un abandon définitif de créances de M. _____ par 97'088 fr. 55 au total, qui se compose comme suit:

Solde au compte M. _____ au 01.04.93 (montant postposé au 31.03.93)	55'153 fr. 05
Solde des opérations de ce compte durant l'exercice 1993-1994	3'000 fr. 00
Abandon du solde en sa faveur selon compte 2050 (client xx) au 31.03.94	37'924 fr. 35
Abandon du solde en sa faveur selon compte 2052 (client yy) au 31.03.94	426 fr. 00
Abandon du solde en sa faveur selon compte 2054 (client zz) au 31.03.94	585 fr. 15
Total	<u>97'088 fr. 55</u>

Après enregistrement de ces abandons de créances, la perte de l'exercice représentait encore un montant de 71'270 fr. 59 qui, ajouté à la perte reportée du premier exercice social par 127'192 fr. 58, représente une perte totale au 31 mars 1994 de 198'463 fr. 17. Cette perte aurait été plus importante si l'on avait tenu compte de la provision pour perte sur débiteur concernant la créance contre S. _____ International S.L. par 11'101 fr. 65.

c.2) M. _____ a soutenu la société financièrement durant cet exercice par un apport complémentaire de 22'482 fr. 79 qui est composé comme il suit:

Opérations de caisse assumées par M. _____	32'272 fr. 00
Solde créancier des comptes "client xx" et "client zz"	38'722 fr. 96
Autre opérations sur le comptes "client yy"	- 3'772 fr. 17
Solde débiteur du compte courant actionnaire	- 44'740 fr. 00
Total	<u>22'482 fr. 79</u>

L'expert considère toutefois que cet apport est indirect car il a eu lieu par des opérations correctives de caisse et des abandons de créances.

c.3) La somme de 250'000 USD qui fait l'objet de la convention du 29 novembre 1993 entre Z. _____ SA et W. _____ a été enregistrée dans les comptes de la société. Z. _____ SA procédait régulièrement à des opérations sur monnaies étrangères dès le début de son activité. Celles-ci se sont souvent révélées déficitaires puisque les pertes pour les deux premiers exercices liées à ces opérations se sont respectivement élevées à 44'400 fr. et à 57'700 fr. environ. L'expert n'a toutefois pas pu se prononcer sur les opérations sur monnaies durant la période allant du 1^{er} avril 1994 à la mise en faillite de Z. _____ SA, faute de pièces comptables y relatives. Il n'a ainsi pas pu confirmer qu'un investissement

spécifique de l'avoir de W._____ dans les marks allemands s'est avéré contre-productif.

Selon la comptabilité, les opérations suivantes ont été débitées aux comptes de W._____ dans diverses monnaies:

- 03.03.94	Banque P._____	37'500.00 FF
- 08.04.94	UBS, compte USD	1'032.84 USD
- 06.06.94	UBS, compte USD	5'710.21 USD
- 30.06.94	UBS, compte CHF	6'419.50 CHF
- 20.07.94	UBS, compte CHF	3'000.00 CHF
- 26.08.94	UBS, compte FF	12'000.00 FF
- 07.10.94	UBS, compte FF	12'000.00 FF
- 24.10.94	UBS, compte FF	12'000.00 FF
- 29.11.94	UBS, compte USD	2'289.19 USD

Faute de pièces comptables, l'expert n'a pas pu vérifier quels étaient les destinataires réels de ces montants.

c.4) F._____ a reçu les comptes du deuxième exercice social probablement lors d'une séance qui s'est tenue le 29 août 1994 avec M._____. L'expert n'a toutefois pas pu confirmer que c'est bien à cette date que les documents comptables ont été remis à l'organe de révision; en revanche, il a pu constater que la révision à proprement parler a commencé le 17 octobre 1994. La révision s'est terminée, selon les notes de révision mises à disposition de l'expert, en date du 10 mars 1995. Les premiers contacts téléphoniques avec l'administration de la société semblent avoir été pris à la fin du mois d'octobre 1994. La situation définitive au 31 mars 1994 n'a été présentée que le 21 avril 1995, après la tenue de l'assemblée générale extraordinaire des actionnaires du 16 mars 1995.

Durant cet exercice, le nombre des écritures a considérablement augmenté. Le temps consacré par F._____ à la révision de cet exercice comptable (150 heures environ) démontre que la situation devant laquelle il s'est trouvé était complexe en raison du manque de connaissances comptables de l'administrateur M._____ dans la saisie des opérations et dans l'intégration dans les comptes de la société des avoirs de ses clients. En raison du système comptable utilisé pour les opérations en monnaies étrangères dit "avec comptes de compensation de change", qui ne tient compte des résultats sur opérations de change qu'en fin d'exercice, l'organe de révision s'est trouvé devant une situation difficile. Lors de la réception des comptes arrêtés au 31 mars 1994, l'organe de révision ne pouvait pas réellement avoir une vue claire de la situation et il a dû mettre un certain temps à s'en rendre compte.

L'expert considère que les comptes de cet exercice ont été corrigés de manière adéquate par l'organe de révision et la situation au 31 mars 1994 a été présentée de manière conforme aux règles du CO en la matière, mais aux valeurs de continuation (*going concern*). Si un bilan aux valeurs de liquidation avait été établi à cette date, le découvert se serait élevé approximativement à 122'800 fr.; la société était donc en situation de faillite. C'est en tenant compte des abandons de créances de l'actionnaire M._____ et de l'apport de fonds indirect résultant du remboursement des investisseurs [...] et [...] durant l'exercice suivant que l'organe de révision a estimé qu'il n'y avait pas lieu d'informer le Conseil d'administration (voire le juge) du surendettement de la société. L'absence d'une situation intermédiaire au 30 septembre 1994 n'a pas permis une vision réelle de la situation de la société. Si une situation avait été établie, les organes de la société auraient pu constater que la société avait octroyé des prêts et avances importantes à S._____ International S.L. et auraient pu s'inquiéter de la raison de ces avances, des relations contractuelles et finalement de la solvabilité de cette dernière société.

Si le Conseil d'administration avait agi avec diligence dans la conduite des affaires de la société (en surveillant les actions de M. _____), essentiellement depuis l'assemblée générale du 7 décembre 1993 au moins, Z. _____ SA aurait été en mesure de remplir son obligation de restitution des fonds à W. _____. Un tel devoir d'action ne compète cependant pas à l'organe de révision qui n'est pas chargé de la gestion de la société mais uniquement de la vérification des comptes annuels.

c.5) A priori, F. _____ n'avait pas de raison majeure d'être préoccupé par la situation de la société à la fin du deuxième exercice social. Le remboursement des investisseurs [...] et [...] par M. _____ durant l'exercice suivant, savoir après le 1^{er} avril 1994, l'a probablement rassuré sur le fait que l'actionnaire majoritaire avait toujours les moyens de faire face aux obligations de la société et que la survie de cette dernière n'était pas mise en péril. Au 31 mars 1994, la situation des liquidités de la société semblait bonne, ce qui a probablement trompé l'appréciation du réviseur. Malheureusement, cette situation était due à la détention par la société de fonds de clients.

L'organe de révision aurait pu prendre des mesures formelles rapidement en avertissant le Conseil d'administration des difficultés rencontrées dans ses travaux (sur le plan comptable et en raison de l'enregistrement dans la société des avoirs des clients investisseurs). Au lieu de cela, il a accordé des délais à M. _____ pour régulariser les problèmes relevés, ceci sur la base de son appréciation (incomplète) de la situation. Il n'a pas tenu compte, dans cette appréciation, probablement par ignorance, des prêts accordés à S. _____ International S.L. et qui présentaient un danger potentiel pour la société.

Dans un contexte plus formel, F. _____ aurait dû aviser par écrit le Conseil d'administration de la situation constatée à la réception des comptes au 31 mars 1994 et lui fixer un délai raisonnable (par exemple deux mois) pour régulariser les problèmes constatés. Passé ce délai et sans réaction du Conseil, il aurait dû convoquer une assemblée

générale pour l'informer de la situation, en délivrant un rapport de circonstance et rappeler ses devoirs au Conseil d'administration en matière de surendettement.

C'est au plus tôt à fin septembre 1994 compte tenu de la remise tardive des comptes de l'exercice 1993-1994 pour la révision et du délai de six mois fixé légalement pour la présentation des comptes à l'assemblée générale des actionnaires, qu'il aurait pu imposer sa ligne de conduite au Conseil d'administration.

Troisième exercice social

d.1) Comme dans les exercices antérieurs, les libellés des opérations enregistrées, voire les intitulés des comptes, sont peu précis et certaines écritures de transferts sont incompréhensibles. Le problème lié au système comptable en matière d'opérations en monnaies étrangères compliquait singulièrement la lecture des comptes. Certaines opérations figurant dans les comptes ont en effet été mélangées.

Les comptes de l'exercice comptable se terminant le 31 mars 1995 n'ont pas été finalisés. Un bilan approximatif a été établi par F. _____ afin d'étayer l'avis de surendettement au juge mais les comptes n'ont été ni ajustés, ni vérifiés. Le bilan au 31 mars 1995 fait apparaître un découvert de plus de 1'035'000 fr., dont une somme de 767'058 fr. 61 comptabilisée à titre de provision pour la perte subie sur l'affaire S. _____ International S.L.. Apparaissent des frais à hauteur de 2'490 fr. 70 liés à cette affaire. Entre le 1^{er} avril et le 14 juillet 1994, Z. _____ SA a avancé à S. _____ International S.L. un montant d'environ 360'000 francs. Une situation comptable au 30 septembre 1994 aurait permis à l'organe de révision et au Conseil d'administration d'avoir une vision plus réaliste de la situation de la société, notamment de ces dysfonctionnements.

En annexe au rapport, l'expert a dressé un tableau récapitulatif des prêts accordés à S. _____ International S.L.; son contenu est notamment le suivant:

Libellé	Date	Montant
1993/1994		
Prêt (conversion en CHF le 01.04.94)	31.03.1994	7'818 fr. 06
1994/1995		
Prêt à S. _____ International S.L.	12.04.1994	60'000 fr. 00
Prêt à S. _____ International S.L.	06.05.1994	70'000 fr. 00
Prêt à S. _____ International S.L.	21.06.1994	130'000 fr. 00
Remise en espèces	14.07.1994	100'000 fr. 00
[...]	12.09.1994	600 fr. 00
Divers frais de voyage	30.09.1994	20'189 fr. 55
Remise en espèce pour S. _____ International S.L.	18.10.1994	15'000 fr. 00
Remise à l'encaissement de chèques	09.12.1994	- 299'219 fr. 50
Prélèvement	15.12.1994	90'000 fr. 00
Prélèvement	15.12.1994	80'000 fr. 00
Prélèvement	15.12.1994	70'000 fr. 00
Prélèvement	15.12.1994	42'425 fr. 00
Remboursement pour véhicule	15.12.1994	20'695 fr. 00
Païement à [...]	16.12.1994	6'000 fr. 00
Païement à [...]	16.12.1994	3'110 fr. 00
Transfert	16.12.1994	2'700 fr. 00
Versement à S. _____ International S.L.	22.12.1994	3'000 fr. 00
Divers envoi	28.12.1994	26'769 fr. 50
Païement effet véhicule	03.01.1995	18'000 fr. 00
Retour chèque	05.01.1995	153'519 fr. 25
Retour chèque	05.01.1995	146'452 fr. 75
Total		767'059 fr. 61

La comptabilité de la société montre également qu'ont été versés à H. _____ les montants de 3'800 fr. le 30 juin 1994, 10'000 USD

le 2 septembre 1994, 25'000 USD le 7 septembre 1994 et 4'836.89 USD le 6 octobre 1994. Le solde du compte de H. _____ présentait, après ces opérations, un solde en sa faveur de 13'174.16 USD. Au 31 mars 1995, il devait à Z. _____ SA un montant de 15'000 francs.

Les avoirs de certains clients ont été transférés sur des comptes ouverts à leur nom auprès des banques; certains autres clients ont été remboursés puisque le solde des créances ouvertes au 31 mars 1995 ne représente plus qu'une somme totale de 289'118 fr. 50, contre 833'750 fr. 94 au 31 mars 1994. L'expert n'a toutefois pas pu vérifier le détail de ces opérations, faute de pièces justificatives.

Au 31 mars 1995, la dette de Z. _____ SA envers W. _____ s'élevait à 264'674 fr. 05.

d.2) Le 24 octobre 1994, soit peu après le début de la révision (17 octobre 1994) du deuxième exercice, M. _____ a consenti des abandons de créances à concurrence de 97'088 fr. 55. Il est vraisemblable, selon l'expert, que l'organe de révision se soit rapidement rendu compte de la situation de surendettement de la société et ait voulu éviter que le créancier-actionnaire prélève ses avoirs dans la société. Malgré ces abandons de créances, la société se trouvait à cette époque-là en surendettement manifeste car les abandons de créances comprenait le solde ayant fait l'objet de la postposition du 31 mars 1993 par 55'153 fr. 05.

En outre, lorsque ce surendettement a été constaté en automne 1994, M. _____ a informé F. _____ du fait qu'il avait remboursé le 14 juillet 1994, par des fonds privés, deux créanciers investisseurs, savoir [...], par 57'466.14 USD, et [...] par 86'973.04 USD, soit 173'847 fr. au total. M. _____ a en outre versé un montant de 20'000 fr. à Z. _____ SA le 22 septembre 1994. Sur la base de ces constatations, il apparaît ainsi que M. _____ a injecté 193'847 fr. dans la société, directement ou indirectement, durant l'exercice 1994-1995, avant même la réception des comptes de l'exercice 1993-1994. Cette somme n'a pas

fait l'objet d'un abandon de créance ou d'une postposition. Ces opérations ont pu faire croire à l'organe de révision que M. _____ avait les moyens financiers de supporter la société et ont pu le convaincre de ne pas demander au Conseil d'administration d'aviser le juge, ni de le faire lui-même. L'expert admet que, dans une telle situation, l'avenir de la société n'était pas en péril immédiat.

d.3) Interrogé sur la capacité de Z. _____ SA à assumer, au mois de mai 1994, l'engagement pris vis-à-vis d'A. _____, l'expert a considéré que la société n'aurait pas dû lui donner une telle garantie puisqu'elle se trouvait déjà dans une situation financière très difficile. La perte au 31 mars 1994 se montait déjà à 198'500 fr., pour un capital de 100'000 fr., ce qui correspond à une situation de surendettement manifeste. De plus, des prêts à hauteur de 137'800 fr. avaient déjà été accordés à S. _____ International S.L.. Selon l'expert, si l'administration de la société avait suivi sa situation d'une manière correcte dès 1993, surtout par des mesures organisationnelles, il est probable que cette garantie n'aurait pas été signée.

Le 15 décembre 1994, un montant de 20'695 fr. a été débité du compte intitulé "Prêt S. _____ International S.L.", qui correspond, par calcul, à neuf mensualités de leasing de 2'283 francs. L'expert n'a toutefois pas pu confirmer que ce montant a bien servi à payer les mensualités de leasing, faute de pièces justificatives. Il en va de même d'une somme de 18'000 fr. débitée du même compte intitulé "Prêt S. _____ International S.L.".

Les mensualités de leasing représentent, pour les mois d'octobre 1995 à mai 1996, 19'448 fr., soit huit mensualités de 2'431 francs. Si l'on compte les mensualités qu'A. _____ a dû payer du mois de mars au mois de septembre 1995, par 17'017 fr., c'est une somme de 36'465 fr. au total que Z. _____ SA lui devrait si elle n'avait pas fait faillite.

Remarques générales de l'expert

e.1) Interrogé sur la qualité de la gestion et de la comptabilité de Z._____ SA, l'expert a analysé la situation financière et bilancielle de la société pour chaque exercice.

i) Pour le premier exercice social, l'expert considère que la comptabilité de Z._____ SA a été tenue correctement, bien qu'avec certaines lacunes corrigées par l'organe de révision. Les opérations étaient simples, peu nombreuses et sans complications sur le plan de la technique comptable si bien que F._____ a pu suppléer relativement facilement aux carences comptables de l'administrateur M._____ qui enregistrait les écritures. Elle a été contrôlée sérieusement et dans des délais raisonnables par l'organe de révision. Les mesures prises en vue d'éviter l'avis au juge étaient également adéquates.

Il ne semble pas qu'un bilan aux valeurs de liquidation ait été établi, le conseil d'administration ayant vraisemblablement estimé que la poursuite de l'activité était possible. Si ce bilan avait été établi, il aurait fait apparaître une perte maximale de l'ordre de 143'400 fr. au total, savoir 127'000 fr. pour la perte selon les comptes au 31 mars 1993, 7'000 fr. pour la perte sur les immobilisations corporelles (estimation), 4'400 fr. pour l'annulation de l'actif des frais de fondation et 5'000 fr. pour les frais de liquidation. Aussi la postposition a permis au Conseil d'administration d'éviter d'aviser le juge dans la situation telle qu'elle se présentait au 31 mars 1993, aussi bien aux valeurs de continuation qu'aux valeurs de liquidation.

ii) Dès le 1^{er} avril 1993, début du deuxième exercice social, la situation sur le plan comptable n'a plus été maîtrisée totalement. Les opérations ont été enregistrées d'une manière non systématique et, par exemple, les comptes de

compensation de change enregistrent des opérations diverses n'ayant rien à y faire, par exemple des intérêts, qui rendent très difficile une analyse ultérieure des résultats sur monnaies.

C'est durant le contrôle des comptes du deuxième exercice que l'insolvabilité de la société est apparue. La situation définitive de l'exercice a été établie au mois de mars 1995 seulement. Jusqu'au moment de la découverte du risque de perte sur les opérations S._____ International S.L., l'insolvabilité pouvait sembler couverte par les opérations de remboursement des prêts [...] et [...] et les apports de fonds de M._____. Quand la situation finale au 31 mars 1994 a été connue, il est apparu également que des prêts et avances avaient été octroyés à concurrence de 767'000 fr. environ à la société S._____ International S.L. ou à ses proches. Ces prêts se sont révélés perdus, et c'est ce qui a incité le Conseil d'administration à aviser le juge du surendettement et à demander la mise en faillite de la société.

Si le conseil d'administration avait suivi l'évolution de la situation plus assidûment, il apparaîtrait peu probable que celle-ci eût pu se détériorer ainsi durant l'exercice sous revue et des mesures auraient vraisemblablement pu éviter que les prêts et paiements, effectués par le débit des comptes de Z._____ SA en faveur de S._____ International S.L. durant la période du 12 avril 1994 au 5 janvier 1995, aient été accordés.

iii) La situation dans la tenue des comptes s'est encore détériorée durant le troisième exercice, certainement du fait que l'organe de révision n'avait pas encore pu exécuter son mandat pour ledit exercice et n'avait pas procédé aux ajustements comptables auxquels il a procédé pour les exercices antérieurs. F._____ s'est contenté d'établir une

situation approximative au 31 mars 1995 pour que l'administration de la société puisse effectuer l'avis au juge.

Même si l'expert n'a pas pu analyser complètement les comptes de cet exercice étant donné qu'ils n'ont fait l'objet ni d'un bouclage, ni d'une révision, il a néanmoins pu relever que, durant la période du 12 avril 1994 au 5 janvier 1995, M. _____ a octroyé des prêts ou effectués des paiements pour le compte de S. _____ International S.L. ou de son actionnaire G. _____ pour un total de 759'000 fr. environ; ce montant, perdu, a causé la faillite de Z. _____ SA.

iv) Au vu de ce qui précède, l'expert a estimé qu'il était inexact de dire que la société a été d'emblée administrée avec légèreté. Au départ de son activité, le conseil d'administration a pris les mesures nécessaires à une gestion administrative adéquate en s'adjoignant les services de professionnels qualifiés. M. _____ n'a toutefois pas démontré les qualités de gestionnaire que la société attendait de lui et les pertes du deuxième exercice le démontrent clairement, aussi bien sur le plan de l'acquisition de la clientèle que sur le plan de la gestion financière pour le compte de la société.

Dès le moment où il a eu connaissance de la situation de la société au 31 mars 1993, savoir au plus tard le 8 octobre 1993 lorsque l'organe de révision a rendu son rapport, le conseil d'administration aurait dû prendre des mesures pour suivre l'évolution de la société d'une manière beaucoup plus stricte en exigeant des situations comptables régulières. Ces mesures n'ont pas été prises. Ainsi, à partir de cette époque-là (novembre 1993), la société a été administrée avec légèreté en raison du manque de suivi du conseil d'administration.

L'expert précise toutefois que les apports de fonds de M. _____ par 100'000 fr. le 16 septembre 1993 et par 10'000

fr. les 14 mai et 17 septembre 1993, qui ont eu lieu avant la tenue de l'assemblée générale du 7 décembre 1993, pouvaient laisser penser qu'il avait la surface financière suffisante pour refinancer la société en tout temps.

e.2) L'expert n'a pas été en mesure de confirmer, faute de pièces comptables l'établissant, que M._____ a investi au total un montant de 379'572 fr. 86 dans la société au cours de son existence. Il a en revanche pu constater que M._____ payait parfois personnellement les charges de la société, ce qui démontre un manque de rigueur dans la gestion et la tenue de la comptabilité.

e.3) Sans les opérations financières liées à l'affaire S._____ International S.L., l'exercice au 31 mars 1995 se serait soldé, sur la base des comptes provisoires établis par l'organe de révision, par une perte en capital de 71'972 fr. 09, constituée de la manière suivante:

Perte reportée de l'exercice 1993-1994	198'463 fr. 17
Perte de l'exercice 1994-1995 avant boucllement	163'994 fr. 18
Amortissements, provisions et ajustements de valeurs	15'578 fr. 23
Différences de change	- 23'579 fr. 18
Suppression des honoraires comptabilisés par l'administrateur	- 85'250 fr. 00
Abandons de créances des comptes clients xx, yy et zz	-209'702 fr. 31
Suppression et abandon du solde de caisse négatif	- 32'272 fr. 00
Prise en compte du compte débiteur- actionnaire (abandon des honoraires 1993-1994)	44'740 fr. 00
<u>Total</u>	<u>71'972 fr. 09</u>

Au 31 mars 1995, sur la base des chiffres ci-dessus, sans les opérations liées à l'affaire S._____ International S.L., la société Z._____ SA n'aurait pas été en état de surendettement. La situation financière se serait améliorée durant l'exercice 1994-1995, le découvert se réduisant par hypothèse de 98'463 fr. 17 à 28'027 fr. 91. Les avances faites à S._____ International S.L. ou à ses proches **sont la cause essentielle** (*n.d.r.: termes mis en évidence par l'expertise*) de la perte irrémédiable de la société lorsque la créance en résultant s'est révélée irrécupérable. Il s'agit en tout cas de l'élément déclenchant le dépôt de bilan de la société. Au total, ces avances se sont élevées à 767'000 fr. environ entre le 31 mars 1994 (date de comptabilisation des premières avances) et le 5 janvier 1995. Si le conseil d'administration avait pris des mesures adéquates dès la fin du premier exercice social, il est vraisemblable que l'essentiel des problèmes ayant entraîné la faillite de la société auraient été évités.

Au 31 mars 1995, le découvert de la société s'élevait à 1'035'000 fr. environ. M._____ détenait à ce moment-là une créance de 282'000 fr. environ contre la société. Dès lors, s'il avait postposé ou abandonné sa créance pour assainir la société, même si l'on tient compte des frais de liquidation et de la perte vraisemblable sur la liquidation du mobilier, la société n'aurait pas été en situation de faillite. Restent réservés cependant les engagements de garantie pris par la société envers le demandeur A._____ qui ne figurent pas au bilan. Cette créance a été inventoriée à raison de 155'000 fr. dans la faillite de Z._____ SA par l'Office des faillites de Lausanne. Si cette créance est justifiée, la société aurait alors été en situation de faillite.

e.4) Les fiches de contrôle de F._____ pour toute la période concernée font apparaître que Z._____ SA a remis à cette fiduciaire des disquettes de données comptables les 16 avril 1993 ("Exam. cpta établie par le client") et le 26 mai 1993 ("Réception pièces de M._____"). En outre, le libellé "Ordinateur autom.", avec des temps de travail courts, apparaît le 9 juillet 1992, les 15 avril, 4 mai, 30 juin, 1^{er} septembre, 2 septembre, 8 octobre, 13 octobre, 11 novembre et 19 novembre 1993, les

9 septembre, 27 septembre, 8 novembre, 11 novembre, 16 novembre, 17 novembre, 1^{er} décembre, 12 décembre, 13 décembre, 21 décembre, 22 décembre et 24 décembre 1994, ainsi que les 2 mars, 4 avril, 13 mai et 28 décembre 1995.

Ces opérations concernent des transferts automatiques sur le système informatique du cabinet de F._____ de données saisies par Z._____ SA et l'émission de listings pour le client. Ceci est en conformité avec le système ordinairement mis en place sur le plan comptable par F._____, savoir installer chez ses clients un logiciel de saisie des informations qui permet une correction des imputations faites par ceux-ci et un transfert automatique dans le fichier informatique installé dans les bureaux de la fiduciaire. L'expert a pu vérifier qu'il n'y a plus eu de débit sur la fiche de contrôle de l'activité entre le 9 juillet 1992 et le 15 avril 1993 ainsi qu'entre le 19 novembre 1993 et le 9 septembre 1994 et entre le 24 décembre 1994 et le 2 mars 1995. La mise à jour des comptes sur le système informatique de la fiduciaire était irrégulière dès l'exercice 1993-1994. Les pièces comptables justificatives étaient fournies pour la révision des comptes.

e.5) Interrogé sur le point de savoir si F._____ a fonctionné comme comptable et contrôleur de Z._____ SA, l'expert a répondu par la négative. L'organe de révision a certes dû faire corriger ou corriger des écritures saisies par la société Z._____ SA lors de l'analyse de la clôture des comptes au 31 mars 1993, mais il n'y a plus eu de contact concernant la société entre F._____ et M._____ durant la période du 31 janvier 1994 au 29 août 1994. Une assistance comptable lors du bouclage a été fournie par F._____ afin de permettre une présentation des comptes conforme aux règles en la matière, car M._____ ne semble pas avoir eu les compétences comptables nécessaires pour le faire. F._____ a probablement voulu trop bien faire en remettant en ordre les comptes de la société, dont les écritures comptables étaient saisies initialement par M._____, et en s'ingérant dans la gestion en demandant à la société de régulariser la situation de ses investisseurs qui représentaient plus de 800'000 fr. au 31 mars 1994.

16. Le 11 décembre 2006, un complément d'expertise a été ordonné et confié à André Donzé, qui a rendu son rapport complémentaire le 15 août 2007. Il en ressort ce qui suit:

a) Interrogé sur le détail des opérations de change en marks allemands, l'expert a expliqué que ce sont de nombreuses opérations d'achats et de ventes de dollars américains contre des marks allemands (et vice-versa) qui ont été effectuées durant les premier et deuxième exercices sociaux de Z. _____ SA, de même que quelques opérations d'achats et de ventes de dollars américains contre des francs suisses. Il s'agit donc de plusieurs opérations sur devises, qualifiées de spéculatives, que M. _____ a réalisées. Selon les comptes de Z. _____ SA, les pertes sur ces opérations durant l'exercice 1992-1993 se sont élevées à 44'397 fr. 90 et celles de l'exercice 1993-1994 à 75'634 fr. 20; elles ont été compensées en partie par des bénéfices s'élevant à 17'960 fr. 05; la perte nette s'est ainsi élevée à 57'674 fr. 15.

b) La lettre d'engagement de Z. _____ SA adressée à A. _____ le 28 mai 1994 et les mensualités de leasing des mois de mai 1994 à janvier 1995 remboursées à M. _____ concernent l'exercice 1994-1995.

Les mensualités de leasing réglées par M. _____ pour le compte de la société ont représenté un total de 23'126 fr., pour les mois de mai 1994 à février 1995. Les paiements enregistrés par l'institut de leasing sont identiques. L'opération en question a été enregistrée au débit du compte ouvert au nom de S. _____ International S.L.. Les paiements de mensualités de leasing dues à BMW (Schweiz) SA ont été effectués par A. _____ du 24 avril 1995 au 21 septembre 1995, pour les mois de mars à septembre 1995, pour 17'017 fr. au total. Les mensualités de leasing d'octobre 1995 à mai 1996, de 2'431 fr. par mois, n'ont pas été payées. Dès le mois de janvier 1995, en raison de la facturation de la TVA par l'institut de leasing (6,5%), les mensualités sont passées de 2'283 fr. à 2'431 francs.

c) Les premiers prêts de Z. _____ SA à S. _____ International S.L. ont été effectués comme suit:

31.03.1994	(après	ajustement	7'818 fr. 06
	01.04.1994)		
12.04.1994	Prêt	à S. _____	60'000 fr. 00
	International S.L.		
06.05.1994	Prêt	à S. _____	70'000 fr. 00
	International S.L.		
21.06.1994	Prêt	à S. _____	130'000 fr. 00
	International S.L.		
14.07.1994	Remise en espèces		100'000 fr. 00
12.09.1994	[...]		600 fr. 00
30.09.1994	Divers frais de voyage		20'189 fr. 55

Ces liquidités ne pouvaient provenir que de comptes bancaires de la société. Si des enregistrements comptables conformes avaient été effectués, une situation intermédiaire établie au 30 septembre 1994 aurait fait apparaître un compte débiteur S. _____ International S.L. de 388'607 fr. 61 (somme des montants ci-dessus). Si l'on additionne les sommes avancées à S. _____ International S.L. entre le 1^{er} octobre 1994 et le 3 janvier 1995, on obtient une somme de 339'004 fr. 50. Ce sont les liquidités provenant de l'encaissement des "chèques en bois" auprès des diverses banques concernées qui ont financé, notamment, les prêts accordés à S. _____ International S.L. entre le 9 décembre 1994 et le 3 janvier 1995.

Les difficultés rencontrées par Z. _____ SA ne sont pas liées à la marche ordinaire de la société, mais ont été causées par l'enregistrement des fonds des clients dans ses comptes, ce qui a permis à M. _____ d'accorder des avances et prêts à S. _____ International S.L.. Ces deux éléments démontrent qu'il y a eu un manque de surveillance de la comptabilité de la société par les deux autres administrateurs. L'insolvabilité de la société au 31 mars 1995 ne semble en effet résulter que de l'affaire S. _____ International S.L.. Au 31 mars 1994, l'organe de

révision n'avait pas de raison particulière de penser qu'une créance de 11'101 fr. 65 au bilan allait déboucher sur une importante affaire d'escroquerie.

Au 31 mars 1994, le nantissement des actifs de Z._____ SA - qui comprennent en réalité les liquidités appartenant aux clients - par M._____ auprès de la banque P._____ est mentionné dans l'annexe aux comptes à concurrence d'un montant de 1'614'985 fr. 28. C'est cette ligne de crédit qui a été exploitée pour faire des avances à la société S._____ International S.L., mais après le 31 mars 1994 seulement, puisqu'à cette date les fonds empruntés étaient détenus essentiellement sous forme de liquidités et de placement à terme dans la société. Une situation comptable correctement établie au 30 septembre 1994 aurait fait apparaître une dette envers la banque P._____. L'octroi et l'utilisation d'un tel crédit aurait certainement attiré l'attention du Conseil d'administration, les banques n'ayant pas pour habitude d'octroyer des prêts sans garanties.

d) Vu la situation financière où se trouvait la société après la perte subie durant le premier exercice social, des situations comptables intermédiaires fiables auraient permis de déceler rapidement les insuffisances comptables constatées ultérieurement. Les administrateurs O._____ et J._____, par un suivi attentif de la société, auraient pu constater que M._____ mélangeait dans les comptes les fonds de clients avec les fonds de la société. Ils auraient pu réagir immédiatement pour demander que ces fonds de clients soient gérés conformément à la doctrine en matière de gestion de fortune. L'Association suisse des gérants de fortune prévoit à cet égard notamment:

- que les valeurs patrimoniales du client et celles du membre soient strictement séparées,
- que les transactions où les intérêts du client sont en conflit avec ceux du membre soient menées de telle sorte que le client ne puisse subir aucun préjudice,

- que le gérant de fortune informe le client de sa propre initiative de la structure particulière de certains types de transactions dont le potentiel de risque dépasse la mesure habituelle liée à l'achat, à la vente et à la détention de valeurs mobilières,
- que le gérant de fortune exerce la gestion de valeurs patrimoniales déposées en banque en s'appuyant sur un pouvoir limité aux actes de gestion (le gérant ne doit pas pouvoir disposer des fonds confiés par le client).

Ainsi, si les administrateurs O._____ et J._____ avaient été plus attentifs à la marche de la société, Z._____ SA n'aurait certainement pas connu les problèmes générés par M._____, même si celui-ci ne donnait pas de renseignements ou en donnait de faux. Ces lacunes auraient été décelées plus rapidement, permettant ainsi de prendre des mesures. Si ces deux administrateurs ont pu être trompés par M._____, il n'en demeure pas moins que c'est l'ensemble du conseil d'administration qui était responsable de l'établissement des comptes de la société.

Or, le procès-verbal de l'assemblée générale du 7 décembre 1993 ne mentionne pas que des instructions précises aient été données à M._____ en vue de cesser des opérations de change risquées. Si des instructions orales ont été données à M._____, les administrateurs O._____ et J._____ auraient dû procéder à la vérification du respect de leurs instructions ou de celles de l'assemblée générale, selon les principes usuels de gestion (commander, coordonner, contrôler). Il n'a de plus pas été établi de règlement d'organisation du conseil d'administration (art. 716b al. 1 CO), si bien que la gestion de la société devait être exercée conjointement par tous ses membres (art. 716b al. 3 CO).

e) Parmi les mesures organisationnelles que le conseil d'administration aurait pu prendre, l'expert cite notamment: l'établissement d'un business plan et d'un budget annuel, l'établissement de situations comptables régulières (par exemple tous les trimestres ou

semestres), la rédaction d'un règlement du conseil d'administration fixant les obligations de chaque administrateur et la reddition de situations comptables régulières. Pour la gestion de la société, il aurait été judicieux de limiter les pouvoirs de M. _____ en lui accordant seulement une signature collective à deux avec un autre administrateur. Pour la gestion de la fortune des clients de la société, M. _____ aurait dû bénéficier d'un pouvoir de gestion uniquement accordé par les clients de Z. _____ SA, sans droit de disposition des fonds investis par et pour eux. Ce pouvoir de gestion aurait très bien pu être exercé par M. _____ uniquement, mais en limitant son droit de signature, les contrats de mandat de gestion auraient dû être munis de la signature sociale de Z. _____ SA, ce qui aurait permis aux deux autres administrateurs d'en vérifier le contenu. Ces mesures auraient permis à la société, d'une part, d'empêcher M. _____ de prélever des fonds dans les comptes des clients et, d'autre part, au conseil d'administration d'obtenir des informations sur les comptes de ses clients dont elle avait la gestion, même si M. _____ en exerçait la gestion au jour le jour. La gestion collective des fonds de la société n'aurait pas eu d'influence sur les opérations avec les fonds des clients.

Les fonds des clients de Z. _____ SA n'auraient pas dû entrer dans la comptabilité de la société mais auraient dû figurer sur des comptes ouverts à leur nom. C'est d'ailleurs ce qui semble avoir été fait, durant le troisième exercice, à la demande de l'organe de révision. Puisque Z. _____ SA ne s'est pas bornée à administrer les fonds de ses clients, mais les a englobés dans ses propres actifs, elle aurait dû, selon l'expert, être soumise formellement aux dispositions de la loi fédérale sur les banques. Si les fonds des clients avaient été séparés des avoirs de Z. _____ SA, une double signature des administrateurs de cette société n'aurait pas été nécessaire pour les opérations de gestion. M. _____, comme gestionnaire des fonds des clients et représentant de la société, aurait pu gérer les fonds des clients en toute célérité. Il est d'ailleurs habituel, en matière de gestion de fortune, qu'un contrat de mandat soit établi entre le gestionnaire de fortune et son client qui définit les droits et obligations dudit gestionnaire mais également définit le profil de risque admis par le client. Le manque de rigueur en matière de gestion de

fortune a engendré les problèmes de la société, car elle s'est retrouvée avec des liquidités qui ne lui appartenaient pas. De ce fait, la vision de la situation de la société ne pouvait plus être claire (sur le plan des liquidités disponibles) pour les administrateurs et l'organe de révision; c'est ce qui a permis à M._____ d'accorder des prêts à S._____ International S.L..

Le conseil d'administration de Z._____ SA n'avait donc pas mis en place une structure adéquate en raison de la confiance accordée à M._____. Il n'était effectivement pas possible que les administrateurs J._____ et O._____ connaissent la situation financière de la société dans de telles conditions. Un système de gestion adéquat pour la société, comprenant notamment un système de contrôle interne et une comptabilité tenue à jour assortie de situations comptables régulières, aurait permis de déceler très rapidement les opérations sur devises poursuivies en 1993-1994, l'incorporation des fonds de clients dans les comptes de la société et les prêts accordés à S._____ International S.L..

Il est possible que les administrateurs O._____ et J._____ aient été rassurés par la situation de la société au 31 mars 1994 sur le plan de la trésorerie, favorable à première vue. Les opérations avec S._____ International S.L. qui se sont déroulées entre le 12 avril 1994 et le 30 septembre 1994 ont représenté une sortie de fonds totale de 380'789 fr. 55 de sorte que, au 31 mars 1994, les liquidités étaient encore abondantes. Toutefois, alors que l'organe de révision intervenait ponctuellement et sur la base des comptes remis par M._____, le conseil d'administration était chargé de l'établissement des comptes dont la qualité dépendait de la surveillance qu'il exerçait sur son administrateur-délégué. Le conseil d'administration n'a pas joué son rôle en fournissant à l'organe de révision des comptes qui ne remplissaient pas les exigences légales relatives à la comptabilité commerciale. S'il n'était pas à même de le faire, il aurait dû prendre des mesures pour que les comptes soient établis correctement. Le plus grand, et probablement le seul, reproche que l'on pourrait faire à l'organe de révision est de ne pas avoir averti rapidement et officiellement, par écrit, le conseil d'administration de la

mauvaise tenue de la comptabilité et des difficultés rencontrées dans ses travaux, mais d'avoir cherché à ajuster la situation lui-même.

f) Si le conseil d'administration avait pris les mesures adéquates dès le mois de décembre 1993, l'organe de révision n'aurait pas eu à rétablir entièrement la situation comptable de la société au 31 mars 1994. F._____ n'a en effet pas été sollicité d'une manière suivie par M._____ pour l'établissement des comptes de la société. Les comptes de l'exercice 1993-1994 tels que remis à l'organe de révision souffraient de graves lacunes. Ils ne permettaient pas de procéder à une clôture sans des travaux importants de redressement. Le délai de trois à quatre mois nécessaire à l'organe de révision pour boucler les comptes est exagéré. C'est en septembre 1994 au plus tôt que l'organe de révision aurait pu se rendre compte de la mauvaise présentation des comptes de la société au 31 mars 1994.

Si les travaux de mise en conformité des comptes avaient été entrepris dès le mois de septembre 1994, une situation provisoire aurait pu être présentée dans le courant du mois d'octobre 1994, au plus tard. Le rapport de révision aurait pu être délivré en novembre ou décembre 1994. Cependant, s'agissant des comptes au 31 mars 1994, seule une créance de 11'101 fr. 65 contre S._____ International S.L. apparaissait à l'actif du bilan. Pour avoir une vue réelle de la situation en octobre ou novembre 1994, il aurait fallu que les comptes de l'exercice 1994-1995 aient été correctement tenus à jour. Dans ces circonstances, si l'organe de révision avait attendu la mise à jour des comptes de l'exercice 1994-1995 pour délivrer son rapport, il n'aurait probablement pas pu le faire avant le début de l'année 1995. C'est seulement à ce moment-là, lors de la délivrance des comptes de l'exercice 1994-1995 mis à jour à fin septembre 1994, qu'il aurait pu constater l'opération S._____ International S.L.. Même si l'organe de révision avait voulu ou dû mettre en demeure le conseil d'administration ou solliciter une assemblée générale, les prêts accordés par M._____ auraient déjà quasiment tous été effectués puisque, au 30 septembre 1994, le total dû s'élevait à 388'607 fr. 61 et, au 18 octobre 1994, à 403'607 fr. 61.

Si les comptes avaient été d'emblée présentés à l'organe de révision, à fin août 1994, d'une manière conforme aux principes comptables, ils auraient fait apparaître, notamment, la perte cumulée de 198'463 fr. 17, pour un capital de 100'000 fr. nominal (soit un découvert de 98'463 fr. 17), et le nantissement d'une partie des actifs de la société auprès de la banque P._____. Dans une telle hypothèse, le conseil d'administration aurait vraisemblablement fait établir une situation comptable au 30 septembre 1994. A ce moment-là, les problèmes réels rencontrés par la société seraient apparus, en particulier les avances et prêts à S._____ International S.L., qui s'élevaient, au 30 septembre 1994, à 388'607 fr. 61.

L'organe de révision n'avait pas à faire une remarque concernant la tenue de la comptabilité à la fin du premier exercice comptable, les manquements constatés n'ayant pas une importance majeure pour la société et le principe de clarté n'étant pas mis en péril parce que le nombre d'opérations était réduit. En revanche, le conseil d'administration, chargé de la gestion de la société, n'a pas pris son rôle assez au sérieux, faisant trop confiance à M._____ en le laissant gérer la société à sa guise. A la fin du premier exercice social, la société ayant déjà subi une perte de l'ordre de 127'000 fr., le conseil d'administration aurait dû prendre des mesures organisationnelles (signature collective à deux, situations comptables périodiques, notamment) afin d'éviter qu'une telle chose ne se reproduise durant l'exercice comptable suivant.

g) Les disquettes permettant le transfert automatique des écritures comptables de Z._____ SA sur le système informatique du cabinet fiduciaire de F._____ étaient adressées périodiquement à ce dernier. Selon le relevé des dates mentionnées dans le rapport d'expertise, la transmission des données s'est faite irrégulièrement. L'expert n'a pas pu déterminer si les pièces comptables justificatives étaient fournies à l'organe de révision en même temps que les disquettes, mais cela ne devait pas être le cas, vu le temps extrêmement court consacré à ces opérations. Les opérations comptables n'étaient pas

contrôlées par la fiduciaire lors de ces transferts; il s'agissait d'une opération purement technique et automatique de mise à jour de la comptabilité de Z._____ SA par adjonction des nouvelles écritures aux écritures existantes.

Même si les opérations avaient été vérifiées au fur et à mesure, les premières avances importantes de Z._____ SA à S._____ International S.L. ont été faites aux mois d'avril et de mai 1994. Elles se sont poursuivies jusqu'au 28 décembre 1994. Or, d'après les dates de transferts des disquettes dans le système informatique du cabinet fiduciaire de F._____, la première disquette de l'année 1994 a été remise par Z._____ SA le 9 septembre 1994 et la deuxième le 27 septembre 1994; d'autres disquettes ont été fournies par la suite entre le 8 novembre 1994 et le 24 décembre 1994. Les deux premières disquettes devaient concerner, compte tenu de la chronologie, des écritures relatives à l'exercice se terminant le 31 mars 1994 seulement. Il est donc vraisemblable que F._____ n'aurait pas pu constater les opérations relatives aux avances à S._____ International S.L. faites à partir du 12 avril 1994 par Z._____ SA avant le mois de novembre 1994. Son rôle d'organe de révision n'obligeait F._____ à intervenir qu'à la fin de l'exercice comptable, pour effectuer sa mission.

17. D'autres faits allégués admis ou prouvés, mais sans incidence sur la solution du présent procès, ne sont pas reproduits ci-dessus.

18.a) H._____ a recommandé à W._____ de s'adresser à Me Luc Recordon pour agir à l'encontre des organes de Z._____ SA. Le 18 octobre 1996, les demandeurs ont déposé une requête de conciliation par-devant l'autorité compétente, savoir le Juge de paix du district de Lausanne, à l'encontre des défendeurs M._____, F._____, O._____ et J._____. Au pied de cette requête, les demandeurs ont conclu, avec dépens, à ce que les défendeurs soient reconnus être leurs débiteurs solidaires de la somme de 1'007'345 fr. 61, avec intérêt à 5% l'an dès le

29 novembre 1993 sur 398'781 fr. 95 et dès le 27 avril 1995 sur le surplus. Un acte de non-conciliation a été délivré aux demandeurs le 3 mars 1997.

b) Par demande du 2 avril 1997, les demandeurs A._____ et W._____ ont conclu, sous suite de frais et dépens, à ce que M._____, O._____, J._____ et F._____, débiteurs solidaires, doivent prompt paiement aux demandeurs, créanciers solidaires, de la somme de 575'000 fr., plus intérêt à 5% l'an dès le 29 novembre 1993 sur 398'781 fr. 95 et dès le 27 avril 1995 sur le surplus.

Le 20 juin 1997, les défendeurs O._____ et J._____ ont requis l'appel en cause de H._____, lequel a conclu à son rejet. Par jugement incident du 25 septembre 1997, le juge instructeur a rejeté cette requête.

Par réponse du 12 août 1998, M._____ a conclu, sous suite de frais et dépens, au rejet des conclusions prises de la demande.

Le 16 novembre 1999, le juge instructeur a autorisé F._____ à se réformer à la veille du délai de réponse. Ce dernier a requis l'appel en cause de H._____ le 17 janvier 2000. Par jugement incident du 6 avril 2000, cette requête a été rejetée. La Chambre des recours a confirmé ce jugement par arrêt du 27 octobre 2000.

Dans sa réponse du 15 décembre 2000, F._____ a principalement conclu, avec suite de frais et dépens, à ce que les demandeurs soient déboutés en toutes leurs conclusions (I). Subsidiairement, il a conclu à ce que M._____, O._____ et J._____ soient tenues de le relever, solidairement, subsidiairement dans la mesure que justice dira, de toute condamnation en capital, intérêts et dépens qui pourrait être prononcée contre lui en faveur de W._____ et A._____ (II). Plus subsidiairement, F._____ a conclu à ce que son recours contre M._____, O._____ et J._____ soit déterminé selon ce que justice dira (III).

W._____ a déposé une réplique le 3 juillet 2002 dans laquelle il a déclaré s'en remettre à justice sur les conclusions II et III de F._____.

Les parties ont passé une convention de réforme lors de l'audience du 22 novembre 2004 autorisant O._____ et J._____ à introduire de nouveaux allégués. Séance tenante, ces deux défendeurs ont déposé une écriture comprenant ces allégués et concluant, avec suite de frais et dépens, à libération des conclusions de la demande du 2 avril 1997 et des conclusions II et III de la réponse du 15 décembre 2000.

L'audience de jugement a dans un premier temps été fixée au 16 janvier 2009. Par dictée au procès-verbal de cette audience, le défendeur F._____ a requis le versement, par W._____, de sûretés en garantie des frais du procès au sens de l'art. 96 al. 1 CPC-VD. O._____ et J._____ ont adhéré à cette requête par courrier du 22 janvier 2009. Au terme de la procédure incidente, la cour de céans a, par jugement incident du 22 février 2010, fait droit à cette requête et a ordonné la constitution de deux *cautio judicatum solvi* à la charge de W._____, la première d'un montant de 75'000 fr. en faveur de F._____, et la seconde d'un montant de 70'000 fr. en faveur de J._____ et O._____. Le recours formé contre ce jugement incident a été rejeté par arrêt de la Chambre des recours du 9 septembre 2010. Les sûretés ont été constituées en temps utile.

L'audience de jugement a été reprise ce jour.

En droit:

I. Au 1^{er} janvier 2011 est entré en vigueur le Code de procédure civile suisse (ci-après: CPC; RS 272) qui règle la procédure applicable devant les juridictions cantonales, notamment quant aux affaires civiles contentieuses (art. 1 let. a CPC). L'art. 404 al. 1 CPC dispose que les procédures en cours à l'entrée en vigueur du CPC sont régies par l'ancien droit de procédure jusqu'à la clôture de l'instance.

En l'espèce, la procédure a été introduite par demande du 2 avril 1997 et était toujours en cours le 1^{er} janvier 2011, de sorte qu'elle demeure régie notamment par le Code de procédure civile vaudois (ci-après: CPC-VD; RSV 270.11).

II. Les demandeurs W._____ et A._____ invoquent la responsabilité des organes de Z._____ SA, société anonyme, au sens des art. 752 ss CO. Leur conclusion vise les défendeurs M._____, O._____ et J._____, administrateurs de Z._____ SA, ainsi que F._____, réviseur.

Le droit de la responsabilité des organes de la société anonyme a été révisé et la nouvelle est entrée en vigueur au 1^{er} juillet 1992 (RO 1992 733; FF 1983 II 757). Les actions et omissions à raison desquelles les fondateurs, administrateurs et réviseurs sont recherchés restent soumises à l'ancien droit si elles sont intervenues avant l'entrée en vigueur du nouveau droit. Après cette date, la nouvelle est applicable (ATF 128 III 180 c. 2b, JT 2004 I 367).

En l'espèce, même si la fondation de Z._____ SA est intervenue avant le 1^{er} juillet 1992, les actions ou omissions reprochées aux organes de la société se sont produites après cette date. C'est donc à la lumière du nouveau droit qu'il faut examiner les prétentions des demandeurs.

III.a) L'art. 754 al. 1 CO, qui règle la responsabilité dans l'administration, la gestion et la liquidation de la société anonyme, prévoit que les membres du conseil d'administration et toutes les personnes qui s'occupent de la gestion ou de la liquidation répondent à l'égard de la société, de même qu'envers chaque actionnaire ou créancier social, du dommage qu'ils leur causent en manquant intentionnellement ou par négligence à leurs devoirs. Cette responsabilité incombe ainsi aux

administrateurs et aux liquidateurs de la société anonyme, qu'ils soient inscrits ou non au registre du commerce, ainsi qu'aux personnes délégataires du pouvoir des administrateurs (ATF 128 III 29 c. 3a, JT 2003 I 18, SJ 2002 I 351; ATF 128 III 92 c. 3a, JT 2003 I 23, SJ 2002 I 347; Widmer/Banz, Basler Kommentar, nn. 3, 4, 5 et 11 ad art. 754 CO). Ne peut être reproché à l'administrateur que son comportement durant la période où il a exercé sa charge (Corboz, Commentaire romand, Code des obligations, n. 16 ad art. 754 CO et les références citées [ci-après : Corboz, CR CO]). Au sens de l'art. 755 CO, la responsabilité incombe au réviseur dans le cadre des attributions ordinaires que la loi lui confie, à titre général (art. 728 ss CO) ou à titre spécial (cf. notamment art. 635a, 725 al. 2 et 745 al. 3 CO).

En l'espèce, l'action est dirigée contre les trois administrateurs de la société faillie et contre l'organe de révision de celle-ci. Tous les quatre ont exercé leur fonction de la constitution à la dissolution de la société. Les griefs invoqués à leur encontre ont trait à la gestion et à la révision de Z._____ SA pendant toute sa durée de vie, de sorte qu'ils sont passivement légitimés pour répondre des prétentions des demandeurs.

b) La légitimation active des demandeurs est en revanche plus délicate à examiner. Selon la jurisprudence fédérale récente (ATF 132 III 564 c. 3, JT 2007 I 448, SJ 2007 I 13), cette question doit être résolue en fonction de la nature de l'action ouverte. Ainsi, avant d'examiner si les conditions de la responsabilité des organes de Z._____ SA sont réalisées, il y a lieu de poser le cadre permettant de définir la nature de l'action exercée, puisqu'elle conditionnera l'entier du raisonnement.

IV. L'action dont dispose un créancier social envers les organes d'une société dépend du type de dommage subi (ATF 132 III 564 c. 3b précité, JT 2007 I 448, SJ 2007 I 13). A cet égard, trois situations sont envisageables : un dommage direct du créancier (let. a ci-dessous), un dommage par ricochet du créancier découlant d'un dommage direct de la

société (let. b ci-dessous) ou un dommage direct du créancier et un dommage direct de la société (let. c ci-dessous) (ATF 132 III 564 c. 3.1 précité, JT 2007 I 448, SJ 2007 I 13; TF 4A_174/2007 du 13 septembre 2007 c. 3.2). La qualité pour agir du créancier lésé à l'encontre de l'organe de la société varie en fonction des trois situations précitées (Corboz, CR CO, nn. 47 et 55 ad art. 754 CO). Les distinctions qui suivent sont dictées par le respect des règles générales du droit de la responsabilité civile. Parmi celles-ci figure le principe selon lequel seul le lésé direct peut demander réparation de son dommage, celui qui ne subit qu'un dommage par ricochet en raison d'une relation particulière avec le lésé direct ne disposant d'aucune action en réparation contre l'auteur du dommage (ATF 132 III 564 c. 3.2 précité, JT 2007 I 448, SJ 2007 I 13, et la référence citée).

a) Premièrement, le créancier peut être lésé à titre personnel par le comportement des organes, à l'exclusion de tout dommage causé à la société. Il subit alors un dommage direct (ATF 132 III 564 c. 3.1.1 précité, JT 2007 I 448, SJ 2007 I 13, et les références citées). Le créancier est seul lésé lorsque le manquement reproché à l'organe lui a causé un dommage indépendant de tout préjudice pour la société, c'est-à-dire un dommage qui ne se recoupe pas avec un préjudice pour la société, ni ne découle de lui (Corboz, CR CO, n. 61 ad art. 754 CO). A titre d'exemple, la doctrine cite le cas où une personne consent, sur la base d'un bilan inexact, un prêt pour un taux usuel à une société en grande difficulté. Dans un tel cas, la société reçoit un actif qui correspond au passif créé, elle n'est dès lors pas lésée (Widmer/Banz, op. cit., n. 16 ad art. 754 CO; Corboz, CR CO, n. 62 ad art. 754 CO et la référence citée). Si la société ne subit aucun dommage, cela exclut d'emblée la possibilité qu'elle exerce une action sociale à l'encontre de ses organes (TF 4C.200/2002 du 13 novembre 2002 c. 3 et les références citées).

En cas de préjudice direct, le créancier lésé peut agir à titre individuel et réclamer des dommages-intérêts au responsable (ATF 132 III 564 c. 3.2.1 précité, JT 2007 I 448, SJ 2007 I 13). Son action est régie par les règles ordinaires de la responsabilité civile et, à condition qu'elle repose sur un fondement juridique valable, elle n'est soumise à aucune

restriction (ATF 131 III 306 c. 3.1.2, JT 2006 I 56, SJ 2005 I 385; TF 4C.48/2005 du 13 mai 2005 c. 2.1). Les limitations posées par la jurisprudence quant à la possibilité pour le créancier social d'agir individuellement contre un organe ne sont pas applicables (TF 4C.200/2002 du 13 novembre 2002 c. 3). La réparation de ce dommage peut être invoquée en tout temps par l'intéressé, peu importe que la société ait été mise en faillite ou non (ATF 127 III 374 c. 3a, JT 2001 II 39, SJ 2002 I 24). Le créancier pourra agir en invoquant un acte illicite de l'organe (par exemple un dol lors de l'octroi d'un prêt); il pourra se prévaloir de la *culpa in contrahendo* d'un organe agissant au nom de la société; il pourra également invoquer la violation d'un devoir incombant à l'organe en vertu du droit de la société anonyme, à la condition que ce devoir soit conçu également dans l'intérêt des actionnaires ou des créanciers. Il n'est pas nécessaire que le devoir soit conçu exclusivement dans l'intérêt des actionnaires ou des créanciers; il suffit que le demandeur soit englobé dans le but protecteur de la norme (Corboz, CR CO, n. 63 ad art. 754 CO).

b) Deuxièmement, lorsque le comportement reproché aux organes de la société a fait diminuer le patrimoine propre de la société, celle-ci subit à l'évidence un dommage direct. La doctrine cite le cas d'un administrateur qui dilapide les fonds de la société pour jouer au casino. Le détournement a alors uniquement porté sur le patrimoine de la société qui a été appauvrie d'autant. Dans ce cas, en vertu des principes généraux de la responsabilité, c'est la société qui est seule légitimée à réclamer des dommages-intérêts à l'organe responsable (ATF 131 III 306 c. 3.1.1 précité, JT 2006 I 56, SJ 2005 I 385; Corboz, CR CO, nn. 60 ss ad art. 754 CO). Tant que la société demeure solvable, c'est-à-dire qu'elle est en mesure d'honorer ses engagements, le dommage reste dans sa seule sphère, sans toucher les créanciers sociaux, qui pourront obtenir l'entier de leurs prétentions. C'est seulement lorsque les manquements des organes entraînent l'insolvabilité de la société, puis sa faillite, que le créancier social subit un dommage à hauteur de sa créance non honorée, ou partiellement honorée, par la société. Il ne fait cependant valoir qu'un dommage indirect, car celui-ci a pris naissance dans le fait que la société,

appauvrie par le comportement de son administrateur indélicat, n'a plus pu faire face à ses obligations financières envers lui; le dommage qu'il subit découle donc de l'insolvabilité de la société (ATF 131 III 306 c. 3.1.1 précité, JT 2006 I 56; ATF 128 III 180 c. 2c, rés. *in* JT 2004 I 367; Corboz, CR CO, n. 65 ad art. 754 CO).

Dans ce cas, le Tribunal fédéral a jugé que le conflit potentiel entre l'action individuelle et l'action sociale peut être réglé en constatant qu'il n'existe que l'action sociale, le créancier ne faisant valoir qu'un dommage par ricochet, impropre à fonder une action individuelle. Cela est justifié par le fait qu'en droit suisse, seul le dommage causé directement peut, en principe, fonder une action réparation; celui qui n'est touché que par ricochet n'a pas d'action personnelle (ATF 132 III 564 c. 3.1.2 et 3.2.2 précité, JT 2007 I 448, SJ 2007 I 13; cf. également Corboz, CR CO, *ibid.* ainsi que les références citées à la note infrapaginale n. 104).

c) En troisième lieu, il existe encore des situations, plus rares, dans lesquelles on discerne à la fois un dommage direct pour le créancier et un dommage direct pour la société (ATF 131 III 306 c. 3.1.2 précité, JT 2006 I 56, SJ 2005 I 385). En d'autres termes, le comportement de l'organe porte directement atteinte au patrimoine de la société et du créancier social, sans que le préjudice causé à ce dernier ne dépende de la faillite de la société (ATF 132 III 564 c. 3.1.3 précité, JT 2007 I 448, SJ 2007 I 13, et la référence citée). Ce cas de figure se présente essentiellement lorsqu'il leur est reproché d'avoir tardé à déposer le bilan (Corboz, Note sur la qualité pour agir en responsabilité contre un administrateur ou un réviseur, SJ 2005 I 390 ss, spéc. pp. 391-392 [ci-après cité: Corboz, Note]).

C'est uniquement dans cette hypothèse et pour parer au risque d'une compétition entre les actions en responsabilité exercées respectivement par la société ou l'administration de la faillite et par les créanciers directement touchés que la jurisprudence a limité le droit d'agir de ces derniers (ATF 131 III 306 c. 3.1.2 précité, JT 2006 I 56, SJ 2005 I 385; TF 4C.48/2005 du 13 mai 2005 c. 2.1), afin de donner une priorité à l'action sociale (Corboz, Note, p. 392). Ainsi, lorsque la société est aussi

lésée, un créancier social peut agir à titre individuel contre un organe en réparation du dommage direct qu'il a subi seulement s'il peut fonder son action sur un acte illicite (art. 41 CO), une *culpa in contrahendo* ou sur une norme du droit des sociétés conçue exclusivement pour protéger les créanciers (ATF 132 III 564 c. 3.2.3 précité, JT 2007 I 448, SJ 2007 I 13; ATF 122 III 176 c. 7, JT 1998 II 140; Corboz, CR CO, n. 66 ad art. 754 CO). L'importance pratique de cette règle restrictive a souvent été exagérée par la doctrine (Garbarski, La responsabilité civile et pénale des organes dirigeants de sociétés anonymes, thèse Lausanne 2005, pp. 60 ss). En effet, ces principes ne valent que dans les cas où l'on discerne un dommage direct à la fois pour la société et pour le créancier. Ils ne sont pas applicables lorsque seul le créancier social est lésé ou lorsque le créancier subit un dommage par ricochet découlant de l'insolvabilité de la société. Ces limitations n'ont du reste aucun intérêt dans ce dernier cas, puisque le créancier social lésé par ricochet ne dispose précisément d'aucune action individuelle contre l'organe responsable, ce qui exclut tout risque de concurrence avec l'action sociale (ATF 132 III 564 c. 3.2.3 précité, JT 2007 I 448, SJ 2007 I 13 et les références citées).

d) Il convient de préciser, à l'aune de ce qui vient d'être énoncé, que lorsque la société subit un dommage direct (cf. deuxième hypothèse, c. IV.b ci-dessus) qui entraîne son insolvabilité, puis sa faillite, la créance qu'elle pouvait faire valoir contre l'organe responsable est remplacée par une créance unique de la communauté des créanciers (ATF 117 II 432 c. 1.b/dd, JT 1993 II 154, JT 1993 I 72, SJ 1992 114). A teneur de l'art. 757 al. 1 CO, il appartient en priorité à l'administration de la faillite d'exercer l'action en réparation. Toutefois, si l'administration de la faillite renonce à exercer cette action sociale (art. 757 al. 2 CO), un créancier social peut réclamer la réparation du dommage subi directement par la société (ATF 131 III 306 c. 3.1.1 précité, JT 2006 I 56, SJ 2005 I 385), mais non son dommage propre (ATF 132 III 564 c. 3.2.2 précité, JT 2007 I 448, SJ 2007 I 13; TF 4C.182/2006 du 12 décembre 2006 c. 3.1). Il exerce ainsi l'action de la communauté des créanciers, mais le produit éventuel de l'action servira d'abord à couvrir ses propres prétentions telles que colloquées (ATF 132 III 342 c. 2.1, JT 2007 I 51; ATF 117 II 432 c. 1.b/ff précité, JT

1993 II 154, JT 1993 I 72, SJ 1992 114). Les défendeurs à cette action sociale intentée par le créancier social ne peuvent pas faire valoir les objections opposables à la société ou au demandeur personnellement, mais seulement celles opposables à la communauté des créanciers (Widmer/Banz, op. cit., n. 14 ad art. 754 CO). Il y a alors une purge des objections opposables à la société et d'exclusion des exceptions personnelles à l'égard du créancier demandeur; la doctrine parle alors de théorie de l'*Ablösung* (Garbarski, op. cit., pp. 85 et 86; Chenaux, La responsabilité du conseil d'administration dans la jurisprudence récente du Tribunal fédéral *in* Quelques actions en responsabilité, Université de Neuchâtel, 2008, pp. 163 et 164; Corboz, CR CO, nn. 9, 13 et 14 ad art. 757 CO et les références citées).

Le mécanisme prévu à l'art. 757 al. 1 et 2 CO correspond à la cession des droits de la masse selon l'art. 260 LP (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889; RS 281.1; cf. à ce sujet ATF 121 III 488 c. 2b, JT 1997 II 147, SJ 1996 274). L'art. 757 al. 3 CO réserve d'ailleurs cette disposition. Selon la jurisprudence, cette réserve a pour seul but de montrer que la voie de la cession en faveur d'un créancier au sens de l'art. 260 LP coexiste avec la règle prévue par le CO. Ainsi, que le créancier agisse sur la base de l'art. 757 al. 1 et 2 CO ou sur la base de l'art. 260 LP, ou qu'il invoque les deux dispositions, sa situation juridique n'est pas modifiée: dans tous les cas, il agit en vertu d'un mandat procédural (ATF 132 III 342 c. 2.2 précité, JT 2007 I 51; ATF 121 III 488 c. 2b précité, JT 1997 II 147, SJ 1996 274; TF 4A_174/2007 du 13 septembre 2007 c. 3.3; Corboz, CR CO, n. 89 ad art. 745 CO et n. 41 ad art. 757 CP; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, 2001, n. 36 ad art. 260 LP). Il agit "en lieu et place de la masse, en son propre nom, pour son compte et à ses risques et périls", selon le texte de la formule obligatoire 7F (cf. art. 2 ch. 6 et 80 OAOF; RS 281.32). Cette formule précise notamment, parmi les conditions auxquelles le créancier cessionnaire est autorisé à poursuivre la réalisation des droits faisant l'objet de la cession, que "[l]a somme d'argent obtenue judiciairement ou à l'amiable peut être employée par le créancier cessionnaire, après paiement des frais, à couvrir sa créance;

l'excédent éventuel sera remis à la masse". Si le créancier cessionnaire a ainsi un devoir d'information et des devoirs quant à l'utilisation du gain du procès (Jeanneret/Carron, Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, n. 30 et 31 ad art. 260 LP), rien ne l'empêche de conclure à la condamnation du défendeur de payer directement en ses mains, comme cela est d'ailleurs usuel dans la pratique (TF 4A_174/2007 du 13 septembre 2007 c. 3.3 précité et les références citées).

La qualité de créancier doit exister au moment du dépôt de la demande en justice. Le créancier qui figure à l'état de collocation définitif (créancier définitivement admis à l'état de collocation) est habilité à agir sans qu'il y ait à réexaminer sa qualité de créancier (ATF 132 III 342 c. 2 précité, JT 2007 I 51; Corboz, CR CO, nn. 26 et 27 ad art. 757 CO). Bien que l'art. 757 CO ne prescrive pas que les demandeurs doivent agir ensemble, cette consorité matérielle improprement dite découle du mécanisme de l'art. 260 LP et exige - uniquement - que toutes les demandes soient jugées dans la même procédure et aboutissent à un seul jugement sur la prétention (Tschumy, Quelques réflexions à propos de la cession des droits de la masse au sens de l'art. 260 LP *in* JT 1999 II 34 ss; ATF 121 III 488 c. 2c et 2d précité, JT 1997 II 147, SJ 1996 274; Widmer/Banz, *op. cit.*, n. 24 ad art. 757 CO). Cette sorte de consorité n'empêche en revanche nullement un créancier de renoncer à l'action ou de conclure une transaction avec la partie défenderesse, si du moins cette décision n'entrave pas les autres créanciers sociaux dans leur action (ATF 121 III 488 c. 2c précité, JT 1997 II 147, SJ 1996 274).

e) En l'espèce, les demandeurs invoquent la responsabilité des administrateurs de Z._____ SA en raison de divers comportements qu'ils jugent illicites, savoir notamment les retards à aviser le juge et à déposer le bilan, la gestion non diligente de l'administrateur-délégué, l'insuffisante haute surveillance du conseil d'administration et l'absence d'approbation des comptes de la société. W._____ soutient que ces comportements lui ont causé un dommage direct consistant dans le non-remboursement des fonds qu'il a remis à Z._____ SA en rapport avec le "*roll-program*" et des frais d'avocats avant procès. A._____ soutient qu'il a subi un dommage

direct résultant du non-paiement par Z._____ SA des mensualités de leasing. Les demandeurs font par ailleurs valoir qu'ils exercent, conjointement à leur action individuelle, l'action sociale en dommages-intérêts de Z._____ SA à l'encontre de ses organes afin d'obtenir la réparation du dommage direct qu'a subi la société faillie. Les demandeurs considèrent ainsi qu'ils sont légitimés à intenter l'action individuelle et l'action sociale. On se trouverait dès lors, selon leur argumentation, dans la troisième hypothèse évoquée précédemment (cf. let. c ci-dessus), puisqu'ils font valoir leur dommage direct concurremment à celui de la société.

Or, il résulte de ce qui a été dit ci-dessus, que la qualité pour exercer valablement l'action de l'art. 754 CO dépend de la nature du dommage subi par les demandeurs. S'ils subissent - comme ils le prétendent - un dommage direct, il faut encore examiner si la société en subit également un, faute de quoi on se trouverait dans la première hypothèse évoquée précédemment (cf. let. a ci-dessus). Si les demandeurs n'ont en revanche pas subi de dommage direct mais uniquement un dommage par ricochet, on se trouverait alors dans la deuxième hypothèse évoquée précédemment (cf. let. b ci-dessus), qui est en outre soumise aux conditions de l'art. 757 CO (cf. let. d ci-dessus).

f) En l'espèce, le dommage invoqué par le demandeur W._____ résulte du non-remboursement des fonds qu'il a remis à Z._____ SA en rapport avec le *roll-program*, soit 250'000 USD. S'y ajoutent des frais d'avocats avant procès par 20'000 francs. Ce montant est revenu dans la sphère de puissance de Z._____ SA lorsque le *roll-program* a échoué au début de l'année 1994. A ce moment-là, M._____ l'a réinvesti dans des opérations monétaires spéculatives qui se sont avérées malheureuses. Par la suite, les fonds des clients, y compris ceux de W._____, ont été mélangés aux avoirs de la société, de sorte que M._____ a pu effectuer des avances par 767'000 fr. environ à S._____ International S.L. et G._____, qui ont été perdues. Comme le relève l'expert, ces avances ont provoqué la faillite de la société. Si la commission prévue par le contrat signé le 21 mars 1994 entre Z._____ SA, d'une part, et N._____ et

X._____, d'autre part, avait été réalisée et versée à Z._____ SA, il est probable que la société n'aurait pas fait faillite, le montant escompté, par 500'000 fr., étant considérable. Ainsi, ce n'est pas parce que les fonds de W._____ ont été investis en Espagne ou dans des opérations monétaires spéculatives qu'ils n'ont pas pu lui être restitués, mais bien plutôt parce que les avances par 767'000 fr. ont été perdues et que la commission escomptée n'a pas été versée à la société, ce qui a provoqué sa faillite. Le dommage que W._____ invoque résulte donc uniquement de l'impossibilité de la société de faire face à ses obligations contractuelles envers lui. Ce dommage ne s'est manifesté qu'en raison de la faillite de Z._____ SA; il s'agit donc d'un dommage par ricochet et W._____ ne peut réclamer la réparation d'aucun dommage direct.

Le même raisonnement peut être tenu en ce qui concerne les prétentions du demandeur A._____. Celui-ci invoque le dommage résultant du non-paiement par Z._____ SA des mensualités de leasing à BMW (Suisse) SA par 19'448 francs. Comme le relève l'expert, la situation de Z._____ SA au mois de mai 1994 ne permettait pas qu'elle prenne l'engagement de payer ces mensualités en cas de défaut de G._____. M._____ a ainsi causé un dommage à la société, puisqu'il l'a engagée sans contrepartie, le véhicule revenant à G._____ et non à la société. Dans ces conditions, on constate que c'est la société au premier chef qui a subi un dommage, ce qui exclut d'emblée, comme on l'a vu, toute action individuelle du créancier. Au demeurant, rien ne permet de dire que Z._____ SA n'aurait pas honoré les mensualités de leasing si elle n'était pas tombée en faillite; elle a d'ailleurs payé six mensualités entre les mois de mai 1994 et de février 1995. Ce n'est que lorsque la faillite de la société a été prononcée, au début de l'année 1995, qu'elle n'a plus honoré ces engagements. Le dommage invoqué par A._____ résulte donc uniquement de l'impossibilité de la société de faire face à ses obligations contractuelles envers lui. Il s'agit donc d'un dommage par ricochet et le demandeur ne peut réclamer la réparation d'aucun dommage direct.

Ceci étant posé, il n'est pas contesté que l'administration de la faillite de Z._____ SA a renoncé à exercer les droits de la masse à

l'encontre des organes de la faillie. Les demandeurs - dont les créances ont été définitivement admises à l'état de collocation - ont ainsi obtenu, en date du 18 octobre 1995, la cession des droits de la masse au sens des art. 757 al. 2 et 3 CO et 260 LP. Il est admis que la B._____, autre créancier admis à l'état de collocation, a expressément renoncé à agir en responsabilité contre les organes de la société. L'instance a été ouverte par requête de conciliation déposée le 18 octobre 1996 par-devant le Juge de paix du district de Lausanne, soit dans le délai imparti à cet effet par l'Office des poursuites et faillites du district de Lausanne. Les demandeurs exercent ainsi valablement et en temps utile l'action en responsabilité des organes de Z._____ SA en tant que cessionnaires de la prétention unique de l'ensemble des créanciers, soit l'action de la communauté des créanciers (ATF 136 III 148 c. 2.3, JT 2010 I 259; ATF 132 III 564 c. 3.2.2 précité, JT 2007 I 448, SJ 2007 I 13). A ce titre, ils sont légitimés à actionner les organes responsables pour réclamer la réparation de la totalité du dommage subi par la société (TF 4A_478/2008 du 16 décembre 2008 c. 4.3).

g) Le demandeur A._____ soutient qu'une *culpa in contrahendo* peut être imputée à M._____ dans le cadre de la relation d'affaires qu'ils ont eue. Il fait valoir en effet que, au mois de mai 1994, lorsque M._____ a engagé Z._____ SA à payer les mensualités du leasing non honorées par G._____, la société était dans une situation financière si précaire que M._____ aurait violé ses obligations précontractuelles en taisant les pertes subies par la société et en prétendant que celle-ci présentait une situation financière saine. Il semble ainsi soutenir qu'il pourrait invoquer un dommage propre, concurremment à l'action sociale.

La responsabilité découlant d'une *culpa in contrahendo* repose sur l'idée que, pendant les pourparlers contractuels, les parties doivent agir selon les règles de la bonne foi. La relation nouée entre elles par les pourparlers crée en effet un climat de confiance et leur impose des devoirs réciproques, comme par exemple celui de négocier sérieusement conformément à leurs véritables intentions, de ne pas passer sous silence

des faits dont l'une des parties doit reconnaître l'importance pour l'autre ou encore ne pas donner des informations inexactes (ATF 121 III 350 c. 6c, JT 1996 I 187, SJ 1996 197). Dans le contexte de l'art. 754 CO, la *culpa in contrahendo* implique que l'organe qui mène les pourparlers au nom de la société engage sa responsabilité personnelle s'il viole ces devoirs précontractuels. Cette hypothèse vise le cas où un tiers est amené à conclure un contrat avec la société alors que des informations inexactes sur la situation financière lui ont été données et que la société est déjà en état de surendettement (Corboz, CR CO, n. 73 ad art. 754 CO).

En l'espèce, il est exact que, d'avis d'expert, M. _____ n'aurait pas dû donner à A. _____ la garantie promise, Z. _____ SA étant déjà dans une situation financière très difficile puisque la perte au 31 mars 1994 était de 198'500 fr. pour un capital de 100'000 fr., donc en situation de surendettement, et que des prêts à hauteur de 137'800 fr. avaient déjà été octroyés à S. _____ International S.L.. Cependant, l'analyse de l'expert se fonde ici *a posteriori*; il explique en effet que, au 31 mars 1994, les pertes étaient conséquentes. Pourtant, ces pertes n'ont été chiffrées qu'à la fin de l'année 1994, lorsque l'organe de révision a commencé son travail. Au mois de mai 1994, les comptes n'avaient même encore été bouclés puisqu'ils n'ont été remis à F. _____ que le 29 août 1994 au plus tôt. M. _____ tenait mal la comptabilité de Z. _____ SA; en particulier, il mélangeait les avoirs de clients et ceux de la société, à tel point que la situation des liquidités pouvait apparaître, à ce moment-là, encore favorable. C'est d'ailleurs ce que relève l'expert. De plus, à cette époque, M. _____ était en affaires avec G. _____; il espérait toucher une commission de 500'000 fr. et il a probablement tenté de favoriser cette relation d'affaires en trouvant rapidement un véhicule pour son partenaire. Ainsi, au mois de mai 1994, rien ne permet d'établir que M. _____ était pleinement conscient de la situation dans laquelle se trouvait la société à la fin du deuxième exercice social; partant, dans une telle ignorance, on voit mal que M. _____ ait pu agir de mauvaise foi en offrant une garantie à A. _____. Il n'y a en l'espèce aucun élément qui permette de retenir une *culpa in contrahendo* à la charge de M. _____.

Le demandeur A._____ ne peut dès lors pas se prévaloir d'un dommage propre concurrent au dommage social.

V. Les demandeurs soutiennent que les défendeurs ont enfreint de multiples obligations qui leur incombaient en leur qualité d'organes de Z._____ SA. Ils font ainsi valoir que leur responsabilité est engagée au sens des art. 754 et 755 CO. La responsabilité des organes envers la société, fondée sur ces dispositions, est subordonnée à la réunion des quatre conditions suivantes: un manquement par le conseil d'administration (c. VI ci-après) ou l'organe de révision (c. VII ci-après) à ses devoirs, une faute (intentionnelle ou par négligence; c. VIII ci-après), un dommage (c. IX ci-après) et un lien de causalité naturelle et adéquate entre le manquement et le dommage (c. X ci-après). Il appartient au demandeur à l'action en responsabilité de prouver la réalisation de ces conditions (art. 8 CC), qui sont cumulatives (TF 4A_174/2007 du 13 septembre 2007 c. 4.3 précité).

VI.a) A teneur de l'art. 754 CO, les membres du conseil d'administration et toutes les personnes qui s'occupent de la gestion ou de la liquidation répondent à l'égard de la société, de même qu'envers chaque actionnaire ou créancier social, du dommage qu'ils leur causent en manquant intentionnellement ou par négligence à leurs devoirs (al. 1). Celui qui, d'une manière licite, délègue à un autre organe l'exercice d'une attribution, répond du dommage causé par ce dernier, à moins qu'il ne prouve avoir pris en matière de choix, d'instruction et de surveillance, tous les soins commandés par les circonstances (al. 2). Cette disposition n'énumère pas les dispositions du droit de la société anonyme qui, violées, peuvent entraîner la responsabilité des organes de la société. On doit dès lors en déduire que la violation de n'importe quel devoir incombant aux personnes chargées de l'administration, de la gestion ou de la liquidation de la société peut entraîner leur responsabilité (Corboz, CR CO, n. 17 ad art. 754 CO). Celle-ci est engagée en cas de manquement des organes concernés à leurs devoirs. Il peut s'agir d'une action ou d'une omission;

dans ce dernier cas, il faut déduire des circonstances que la personne recherchée avait l'obligation juridique d'agir (ATF 128 III 92 c. 3a précité, JT 2003 I 23, SJ 2002 I 347).

Les art. 716 à 716b CO énumèrent les attributions du conseil d'administration (Corboz, CR CO, n. 21 ad art. 754 CO). Cet organe détient une compétence générale pour toutes les décisions qui ne compètent pas à un autre organe de la société (art. 716 al. 1 CO), à moins qu'il n'y ait eu délégation (art. 716 al. 2 CO). Le conseil d'administration détient toutefois les attributions inaliénables et intransmissibles (art. 716a al. 1 CO) suivantes: exercer la haute direction de la société et établir les instructions nécessaires (ch. 1), fixer l'organisation (ch. 2), fixer les principes de la comptabilité et du contrôle financier ainsi que le plan financier pour autant que celui-ci soit nécessaire à la gestion de la société (ch. 3), nommer et révoquer les personnes chargées de la gestion et de la représentation (ch. 4), exercer la haute surveillance sur les personnes chargées de la gestion pour s'assurer notamment qu'elles observent la loi, les statuts, les règlements et les instructions données (ch. 5), établir le rapport de gestion, préparer l'assemblée générale et exécuter les décisions (ch. 6) ainsi qu'informer le juge en cas de surendettement (ch. 7). Le conseil d'administration a la possibilité de répartir entre ses membres la charge de préparer ou d'exécuter ses décisions ou de surveiller certaines affaires. Il veille en outre à ce que ses membres soient convenablement informés (716a al. 2 CO). Il peut également être prévu, dans les statuts, que le conseil d'administration délègue tout ou partie de la gestion de la société à un ou plusieurs de ses membres ou à des tiers moyennant la mise sur pied d'un règlement d'organisation (art. 716b al. 1 CO) dont le contenu minimal est prévu par la loi (art. 716b al. 2 CO). En l'absence d'une telle délégation organisationnelle, le conseil d'administration exerce conjointement, par tous ses membres, la gestion de la société (art. 716b al. 3 CO).

La loi met à la charge des administrateurs et toute personne qui s'occupe de la gestion de la société un devoir de diligence (art. 717 al. 1 *in initio* CO) et un devoir de fidélité (art. 717 al. 1 *in fine* CO). Selon la

jurisprudence, l'administrateur doit, d'une manière générale, faire preuve de toute la diligence nécessaire à la gestion des affaires sociales (ATF 122 III 195, JT 1997 I 221, JT 1998 II 163, JT 1999 II 12); il ne suffit pas qu'il observe la *diligentia quam in suis* (ATF 113 II 52 c. 3a, JT 1988 I 26; Corboz, CR CO, n. 20 ad art 754 CO). Il lui appartient notamment de contrôler de manière régulière la situation économique et financière de la société (ATF 132 III 564 c. 5.1 précité, JT 2007 I 448, SJ 2007 I 13). La diligence due dépend des circonstances concrètes; il faut se demander quel aurait été le comportement d'un administrateur raisonnable placé dans les mêmes circonstances (TF 4A_467/2010 du 5 janvier 2011 c. 3.3; Peter/Cavadini, Commentaire romand, Code des obligations, n. 8 ad art. 717 CO [ci-après: Peter/Cavadini, CR CO]). En se plaçant au moment du comportement reproché à l'administrateur, il faut se demander, en fonction des renseignements dont il disposait ou pouvait disposer, si son attitude semble raisonnablement défendable. Des excuses purement subjectives, telles que l'absence, le manque de temps, la maladie ou des connaissances insuffisantes sont sans pertinence pour examiner la diligence due (Corboz, CR CO, nn. 19 et 22 ad art. 754 CO; sur l'impact sur la notion de faute, cf. c. XI ci-après). La violation du devoir de diligence peut entraîner, notamment, une action en responsabilité des organes au sens de l'art. 754 CO (Peter/Cavadini, CR CO, n. 9 ad art 717 CO).

Les administrateurs et les personnes chargées de la gestion de la société ont également un devoir de fidélité (art. 717 al. 1 *in fine* CO). Ils ne doivent pas trahir les intérêts qui leur sont confiés. Par exemple, s'ils ont, dans le cadre de leur activité, prélevé un bien appartenant à la société ou reçu un bien lui étant destiné, ils doivent prouver que celui-ci est entré ou retourné dans le patrimoine social, ou encore qu'il a été utilisé dans l'intérêt de la société (TF 4C.155/2002 du 9 septembre 2002 c. 3). Le devoir de fidélité interdit notamment tout acte de gestion déloyale (Corboz, CR CO, n. 26 ad art. 754 CO et la référence citée).

b) Il ressort de l'instruction que deux assemblées générales extraordinaires ont été tenues pendant les trois exercices sociaux de Z._____ SA: une première le 7 décembre 1993 où les comptes du

premier exercice ont été approuvés et une seconde le 16 mars 1995 précédant le dépôt de bilan de la société. L'administrateur doit en principe soumettre les comptes d'un exercice social à l'assemblée générale dans les six mois qui suivent leur clôture (art. 699 al. 2 CO) pour que celle-ci les approuve (art. 698 al. 2 ch. 3 et 4 CO). Or, dans le cas d'espèce, la première assemblée n'a eu lieu que huit mois après la clôture des comptes au 31 mars 1993. Il ne s'agit cependant que d'une prescription d'ordre, ce délai étant en pratique fréquemment repoussé (TF 4C.316/2003 du 3 mars 2003 c. 7.2.1). Le dépassement de ce délai n'apparaît dès lors pas comme une violation du devoir de diligence des administrateurs.

Les comptes du premier exercice social ont été approuvés lors de l'assemblée générale du 7 décembre 1993. Le conseil d'administration n'a cependant pas établi de rapport de gestion pour la période encourue. Or, selon l'art. 716a ch. 6 CO, il lui appartenait de le faire, de même qu'il appartenait à l'assemblée générale d'approuver ce rapport de gestion (art. 698 al. 2 ch. 3 CO). Cette abstention conduit à reconnaître une violation de leurs devoirs par les administrateurs.

c) La clôture des comptes du deuxième exercice social, qui s'est terminé le 31 mars 1994, n'a pas été suivie de la convocation, par les administrateurs, d'une assemblée générale des actionnaires en vue de leur approbation. Cette dernière constitue pourtant une attribution intransmissible du pouvoir suprême de la société (art. 698 al. 2 ch. 4 CO) et les administrateurs ont gravement failli à leurs devoirs en omettant de convoquer l'assemblée générale (art. 699 al. 1 CO). Ce manquement a eu pour conséquence que les comptes du deuxième exercice social n'ont jamais été approuvés par l'assemblée générale, ce qui constitue également une grave violation des devoirs des administrateurs.

De plus, les comptes du deuxième exercice n'ont pas fait l'objet d'un rapport de révision (art. 728b al. 1 CO), alors que celui-ci doit être disponible avant que l'assemblée générale n'approuve les comptes annuels (art. 731 al. 1 CO). En cas de contrôle ordinaire, l'organe de révision doit être présent à l'assemblée générale (art. 731 al. 2 CO). Si le

rapport de révision n'a pas été présenté, les décisions d'approbation des comptes annuels par l'assemblée générale sont nulles (art. 731 al. 3 CO). Ainsi, quand bien même le conseil d'administration de Z._____ SA avait convoqué une assemblée générale des actionnaires dans les six mois suivant la clôture du deuxième exercice social, cet organe n'aurait pas pu approuver valablement les comptes à lui présentés, faute de rapport de révision établi; même si l'approbation des comptes avait eu lieu, elle aurait été nulle *ex lege*. Or, il appartient au conseil d'administration non seulement de convoquer l'assemblée générale, mais aussi de vérifier que les conditions pour qu'elle puisse valablement prendre des décisions sont réunies. Ces manquements constituent ainsi des violations graves des devoirs des administrateurs.

d) Selon le rapport d'expertise, il apparaît qu'il n'y a jamais eu de séance du conseil d'administration. Or, l'art. 713 CO prévoit que les décisions du conseil d'administration sont prises à la majorité des voix émises (al. 1), qu'elles peuvent aussi faire l'objet d'une approbation donnée par écrit à une proposition, à moins qu'une discussion ne soit requise par l'un des administrateurs (al. 2), et que les délibérations et décisions du conseil d'administration sont consignées par écrit dans un procès-verbal signé par le président et le secrétaire (al. 3). Selon la jurisprudence, ni le défaut de séance du conseil d'administration composé d'un seul membre, ni l'absence de procès-verbal n'entraînent la nullité des décisions concernées (ATF 133 III 77 c. 5, JT 2008 I 105, SJ 2007 I 345); il n'en reste pas moins que, à dire de loi, les administrateurs sont tenus, lorsqu'ils sont plusieurs, de prendre des décisions à la majorité qui sont, en principe, transcrites dans un procès-verbal (Peter/Cavadini, CR CO, nn. 17 et 19 ss ad art. 713 CO). La loi prévoit également que la délibération du conseil d'administration est la règle en matière de prise de décision: sa volonté doit dès lors être formée collégalement et, le cas échéant, après discussion. Les décisions par circulation ne se justifient que pour les décisions de routine (Peter/Cavadini, CR CO, nn. 11 ss ad art. 713 CO). C'est lors de ses séances que le conseil d'administration exerce les attributions inaliénables que la loi place dans sa compétence, notamment fixer les principes de la comptabilité et du contrôle financier, exercer la

haute surveillance, établir le rapport de gestion et préparer l'assemblée générale (art. 716a al. 1 ch. 3, 5 et 6 CO).

En omettant de tenir des séances, de délibérer et de transcrire leurs décisions et leurs discussions dans des procès-verbaux – de surcroît pendant les trois ans d'existence de Z._____ SA – les administrateurs ont clairement violé les devoirs que la loi leur impose. Ainsi, ils n'ont pas agi avec la diligence requise en se désintéressant du sort de la société dont ils assumaient le contrôle, alors même que Z._____ SA se trouvait déjà, à dire d'expert, dans une situation financière précaire à la fin du premier exercice social. La diligence due aurait commandé qu'ils s'inquiètent de cette constatation et qu'ils prennent des mesures efficaces; or, de telles mesures auraient nécessité que le conseil d'administration tienne séance, ce qui n'a jamais été le cas entre le mois d'avril 1992 et le mois de mars 1995. Certes, il est possible que des discussions informelles aient eu lieu entre les administrateurs, mais elles n'ont toutefois été ni alléguées, ni établies. L'eussent-elles été qu'elles n'auraient de toute manière pas été suffisantes pour satisfaire aux devoirs que la loi impose aux membres du conseil d'administration.

e) Après l'échec du *roll-program* londonien, M._____ a décidé d'investir les avoirs confiés par les clients de Z._____ SA dans des opérations monétaires sur le marché des devises. Il ne ressort pas de l'instruction que ce revirement de stratégie d'investissement ait été approuvée par les clients en question, notamment par le demandeur W._____. A dire d'expert, ces opérations se sont avérées désastreuses; cela ressort d'ailleurs également du procès-verbal de l'assemblée générale du 7 décembre 1993 ainsi que du jugement pénal rendu par le Tribunal correctionnel de La Côte le 2 juin 2003. Après cet échec, M._____, agissant en tant qu'administrateur-délégué de Z._____ SA, a entamé des relations d'affaires avec S._____ International S.L. et G._____. C'est ainsi qu'il a versé au dernier nommé des sommes très importantes dès le printemps de l'année 1994, pour un total 767'000 fr. environ. Il n'est pas établi que le conseil d'administration ait réagi à ces avances financières considérables.

Or, à côté des activités prescrites par la loi ou les statuts, l'administrateur ou toute personne chargée de la gestion s'occupe, dans le cadre général de la notion de gestion, de tout ce qui concerne la conduite de la société; en raison de son devoir de diligence, il doit s'efforcer de remplir au mieux sa mission, que celle-ci soit dictée par la loi ou résulte des circonstances. Il doit ainsi s'abstenir de dépenses qui n'ont aucune justification commerciale ou qui apparaissent excessives, compte tenu des ressources de la société; il ne doit pas accepter d'engagements d'un insolvable; il ne doit pas se lancer dans des opérations sans espoir ou exagérément risquées. Un choix qui n'apparaît, *a posteriori*, pas judicieux, ne suffit pas à cet égard (Corboz, CR CO, n. 22 ad art. 754 CO).

En investissant les avoirs des clients, sans leur aval, dans le marché spéculatif des devises, M._____ s'est clairement lancé dans des opérations risquées. On ne saurait certes en déduire, de manière générale, qu'il a ainsi violé son devoir de diligence; il appartient en effet à toute société de placement de faire fructifier les avoirs de ses clients, que ce soit sur les marchés boursier, immobilier ou monétaire. Toutefois, dans le cas concret, il faut relever que, une fois l'échec du *roll-program* essuyé, les avoirs de W._____ avaient été intégralement restitués à Z._____ SA. Il était ainsi loisible à M._____ de restituer ces fonds à leur propriétaire ou de convenir avec lui d'une autre stratégie de placement; il n'en a rien été et on ne peut dès lors pas considérer qu'il a exercé sa mission d'administrateur avec la diligence requise. C'est notamment pour cette raison que M._____ a été condamné par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de La Côte le 2 juin 2003 à une peine de 18 mois d'emprisonnement pour gestion déloyale. On ne peut donc que constater qu'il a violé son devoir de diligence.

De même, dans son obstination à agir seul dans sa relation d'affaires avec S._____ International S.L. ou G._____, M._____ a pris des risques inconsidérés - et sans contrôle - vu la situation financière de Z._____ SA. Non seulement les montants étaient prélevés sur les avoirs des clients de la société dont celle-ci avait la gestion à titre de

mandataire, mais ils étaient de surcroît remis à G._____ en mains propres la plupart du temps, sans quittance. La justification de ces dépenses très importantes paraît en outre très faible: s'il est vrai que M._____ espérait aboutir à la mise en œuvre du contrat signé le 21 mars 1994 avec N._____ et X._____, et ainsi obtenir une commission de courtage de 500'000 fr., il n'existe aucune justification commerciale dans le fait d'avancer des sommes dépassant le montant escompté de cette relation d'affaires. Dans son arrêt du 6 février 1997, la Cour correctionnelle avec jury du canton de Genève a d'ailleurs considéré que M._____ avait remis ces sommes à G._____ sans aucune vérification d'usage. Un tel comportement viole de manière crasse le devoir de diligence que lui impose la loi.

f) Il n'est pas établi que les autres administrateurs, savoir O._____ et J._____, fussent au courant des investissements de M._____ sur le marché monétaire et des avances effectuées en faveur de S._____ International S.L. ou de G._____; rien ne permet en outre d'établir qu'ils s'y seraient opposés.

Comme on l'a vu, si les statuts donnent la possibilité au conseil d'administration de déléguer un certain nombre de ses tâches à un ou plusieurs de ses membres, un règlement d'organisation doit être établi (art. 716b al. 1 CO). Celui-ci doit en particulier prévoir les modalités de la gestion et régler l'obligation de faire rapport (art. 716b al. 2 CO). Ce règlement d'organisation, selon la doctrine, est facultatif. L'obligation de faire rapport concrétise cependant la volonté du législateur de s'assurer que les personnes délégataires ne se livrent pas à de la rétention d'information, mais qu'elles les transmettent au contraire au conseil d'administration dans son ensemble. Le but de cette disposition est de permettre au conseil d'administration d'être adéquatement informé sur la marche des affaires de la société et donc d'exercer sur celle-ci la haute surveillance qui lui incombe (Peter/Cavadini, CR CO, n. 30 ad art. 716b CO). Ainsi, s'il y a des indices d'irrégularité ou de manque de diligence, chacun des membres du conseil d'administration, même en dehors des activités qui lui sont personnellement dévolues, doit se renseigner et

prendre les mesures que l'on peut attendre de lui (Corboz, CR CO, n. 23 ad art. 754 CO).

Il faut d'abord relever, dans le cas d'espèce, qu'aucun règlement d'organisation n'a été établi par le conseil d'administration. Même s'il n'y avait pas, en l'occurrence, d'obligation de faire un rapport au conseil d'administration prévu par un tel règlement, il n'en demeure pas moins que les défendeurs O._____ et J._____ ne se sont pas renseignés sur les activités que menait M._____ pour le compte de Z._____ SA; ils n'ont dès lors pris aucune mesure susceptible de faire cesser les agissements de l'administrateur-délégué, ne serait-ce qu'en convoquant régulièrement des séances du conseil d'administration afin de lui demander des informations. Le conseil d'administration ne doit pas se fier aveuglément aux informations qui lui sont fournies. Il doit faire preuve d'esprit critique. Son appréciation doit porter sur la crédibilité des informations qu'il reçoit. Il n'a certes pas à vérifier chaque information et chaque chiffre ou encore à procéder à des enquêtes approfondies pour déterminer si le délégataire lui cache des renseignements, mais il doit toutefois s'assurer que les renseignements se recoupent en se référant si nécessaire à des sources d'informations différentes (Pittet, Les compétences et la responsabilité de l'administrateur-directeur dans le droit de la SA, thèse Lausanne 1999, p. 42).

S'il est vrai, en l'occurrence, que le procès-verbal de l'assemblée générale du 7 décembre 1993 mentionne que les opérations monétaires malheureuses menées par M._____ devaient être arrêtées, rien ne démontre que cette instruction a été suivie d'effets et que les deux autres administrateurs ont vérifié l'obéissance de M._____. Ils se sont au contraire fiés aux dires de ce dernier et ce malgré les comptes bouclés du premier exercice qui leur démontraient que la société était dans une situation déjà précaire, à la limite du surendettement. L'optimisme affiché de M._____ lors de l'assemblée générale du 7 décembre 1993 semble cependant avoir suffi à satisfaire J._____ et O._____, sans aucune autre forme de contrôle ou de demande d'informations. Cette lacune

dénote une grave inconscience des administrateurs, voire une incompétence aveugle, assurément illicite.

On peut se demander, comme le soulèvent les défendeurs O._____ et J._____, si leur intervention à l'égard de M._____ aurait évité la faillite de la société. Le Tribunal fédéral a jugé à ce titre que l'absence de réaction du conseil d'administration à l'endroit du directeur (non administrateur) était suffisante pour établir une violation du devoir de diligence, par l'absence de surveillance. Ainsi, la responsabilité de l'administrateur pour les agissements du directeur qu'il a omis de surveiller s'apparente à une responsabilité pour le fait d'autrui qui se concrétise par un manquement dans le choix, l'instruction ou la surveillance du délégataire (ATF 122 III 195 c. 4 précité, rés. *in* JT 1997 I 221, JT 1998 II 163, JT 1999 II 12). En l'espèce, rien ne permet d'établir que les défendeurs O._____ et J._____ aient exercé une quelconque surveillance sur l'administrateur-délégué; au contraire, comme on l'a vu, ils s'en sont remis aveuglément à son appréciation. Ainsi, il importe peu de savoir si leur intervention aurait permis ou non d'éviter la faillite, leur absence totale de surveillance constitue un manquement grave à leurs devoirs, quelle que soit leur connaissance effective des agissements de M._____.

g) A teneur de l'art. 716a al. 1 ch. 3 CO, le conseil d'administration est impérativement en charge de la fixation des principes de la comptabilité, de la fixation des principes applicables en matière de contrôle financier et, dans la mesure où cela est nécessaire à la gestion de la société, de la planification financière. Le conseil d'administration doit ainsi mettre en place l'organisation appropriée pour permettre que ces charges soient effectivement et efficacement exercées (Peter/Cavadini, CR CO, nn. 20 et 21 ad art. 716a CO et les références). Il faut entendre par "principes de la comptabilité" à la fois l'organisation de la fonction comptable et le choix des principes applicables en matière d'établissement et de présentation des comptes. Ces deux aspects revêtent un caractère essentiel tant comme instrument d'information (sur les plans interne et externe) que comme moyen de direction de

l'entreprise (Message du Conseil fédéral, RO 1983 p. 193). Le "contrôle interne" comprend la révision interne, la gestion des risques et le respect des normes applicables, qui ont respectivement pour but d'améliorer les performances de la société, de veiller à identifier les risques pris par la société et de s'assurer de la connaissance et du respect de l'ensemble des normes applicables, qu'il s'agisse de lois, de directives internes, de standards ou d'usages commerciaux. Le "plan financier" prévu par l'art. 716a al. 1 ch. 3 CO consiste à programmer, prospectivement, l'évolution et les besoins de la société (*cash flow*). De cet aspect essentiel dépendent le succès et la survie de la société (Peter/Cavadini, CR CO, nn. 26 et 27 ad art. 716a CO et les références citées). Selon la jurisprudence, un établissement régulier des comptes revêt une importance centrale en relation avec toutes les dispositions du droit de la société anonyme. La tenue d'une comptabilité sert en premier lieu à l'information de l'entreprise et ainsi à la sauvegarde de ceux qui y sont partie prenante. De même, les dispositions relatives à l'établissement des comptes ont pour but le maintien du capital tout en permettant d'engager la responsabilité du conseil d'administration et de la direction. Ainsi, la tenue de la comptabilité est dans l'intérêt non seulement des propriétaires du capital, mais également des créanciers. De plus, dans la mesure où elle informe le conseil d'administration sur la situation de l'entreprise, elle lui sert d'instrument de gestion. Elle sert ainsi de garantie pour l'exercice des différents droits des sociétaires (ATF 133 III 453 c. 7.2, JT 2008 I 20).

Dans le cas d'espèce, pour le premier exercice social de Z._____ SA, l'expert a critiqué le manque de clarté des libellés des comptes ainsi que le manque de maîtrise du système d'enregistrement des opérations en monnaies étrangères. Il a toutefois estimé que le réviseur avait pu suppléer les carences comptables de M._____ qui enregistrait les opérations. Dès le deuxième exercice social, la situation sur le plan comptable n'a plus été totalement maîtrisée en raison du manque de connaissances comptables de M._____. L'expert a notamment pu constater que la comptabilisation des fonds des clients de Z._____ SA était peu conforme à la pratique usuelle et à la doctrine en matière de gestion de fortune en ce sens qu'ils avaient été mélangés à la

fortune propre de la société. La tenue des comptes s'est encore détériorée lors du troisième exercice social. Comme dans les exercices antérieurs, les libellés des opérations enregistrées, voire les intitulés de comptes, étaient peu précis et certaines écritures de transferts étaient même incompréhensibles. Le système de comptabilisation des opérations en monnaies étrangères n'était toujours pas maîtrisé, de sorte que certaines opérations ont été mélangées. La tenue de la comptabilité était donc déficiente.

D'une manière générale, l'expert a critiqué l'absence de contrôle du conseil d'administration sur la comptabilité de Z. _____ SA. Selon lui, dès la fin du premier exercice social, vu la situation de surendettement évitée de justesse, il aurait fallu établir des situations comptables régulières. Celles-ci auraient permis de constater le mélange comptable des fonds de la société avec les investissements des clients et auraient dû amener le conseil d'administration à exiger de M. _____ qu'il respecte les règles de l'Association suisse des gérants de fortune. Le manque de rigueur comptable a créé de nombreux problèmes à Z. _____ SA, notamment en relation avec le fait qu'elle s'est retrouvée avec des liquidités qui ne lui appartenaient pas. Selon l'expert, le conseil d'administration aurait dû établir, dès la constitution de la société, un business plan et un budget annuel. Cette structure n'a pas été mise en place, probablement en raison de la confiance accordée à M. _____, de sorte que les autres administrateurs ne pouvaient pas connaître la situation financière de la société. Un système de contrôle comptable interne et une comptabilité tenue à jour auraient permis de constater rapidement les graves lacunes comptables, notamment dès le deuxième exercice social, et de constituer si nécessaire des provisions pour risques et charges (art. 669 al. 1 CO).

L'expert a estimé que la mise en place d'une structure adéquate, notamment par le truchement d'une double signature des administrateurs, par la séparation des fonds des clients de ceux de la société et par la mise sur pied d'un système de mandats de gestion signés entre la société et ses clients, aurait permis à la société d'empêcher

M._____ de prélever, avec sa seule signature, les fonds des clients sur les comptes et aurait permis au conseil d'administration d'obtenir des informations sur les avoirs des clients dont Z._____ SA avait la gestion sous mandat, et ce même si, au jour le jour, seul M._____ en était responsable.

Au vu de ce qui précède, on ne peut que constater l'échec de M._____ dans la tenue d'une comptabilité conforme aux règles applicables en la matière. Ses carences n'ont pas pu être constatées avant la fin de l'année 1994, les comptes remis au réviseur comportant de nombreuses erreurs qu'il a fallu corriger. De ce point de vue déjà, on peut se demander s'il ne s'agit pas d'une violation des devoirs de l'administrateur quant à l'établissement et la présentation des comptes de la société. Cette question peut toutefois demeurer indécise. En effet, il ne fait pas de doute que, s'agissant d'une société dont le but social, et donc l'activité principale prévue, était la gestion de fortune, les conseils en placements et les opérations financières, le conseil d'administration aurait dû établir à tout le moins un business plan ou un budget de la société, et ce dès sa constitution. L'omission des administrateurs ne leur a pas permis d'avoir un contrôle financier adéquat de la société: non seulement les compétences de M._____, chargé de la tenue de la comptabilité, n'ont été ni vérifiées, ni surveillées par les autres administrateurs, mais ceux-ci se sont de surcroît fiés aux seules déclarations de M._____ et ont *de facto* renoncé à tout contrôle financier interne. De son côté, M._____ n'a pas non plus pris la mesure de ses lacunes comptables, et ce même si les ajustements que F._____ a dû apporter aux comptes du premier exercice n'étaient pas très importants. Il a ainsi fait preuve d'une grande désinvolture dans la tenue des comptes, violant de la sorte les normes applicables en la matière. Une telle inertie coupable des trois membres du conseil d'administration constitue indubitablement une violation de leurs devoirs en matière de contrôle financier.

h) Les demandeurs soutiennent que Z._____ SA n'aurait pas subi une perte si importante si le bilan avait été déposé dès la fin du premier exercice, ou si le juge avait à tout le moins été avisé. Ils font

valoir que la postposition de créance de M. _____ n'était à cet égard pas suffisante et que les administrateurs ont violé leurs devoirs en omettant de faire application de l'art. 725 al. 2 CO.

S'il ressort du dernier bilan annuel que la moitié du capital-actions et des réserves légales n'est plus couverte, le conseil d'administration convoque immédiatement une assemblée générale et lui propose des mesures d'assainissement (art. 725 al. 1 CO). S'il existe des raisons sérieuses d'admettre que la société est surendettée, un bilan intermédiaire est dressé et soumis à la vérification de l'organe de révision (art. 725 al. 2 CO). Lorsque les dettes sociales ne sont plus couvertes, les administrateurs doivent en principe aviser le juge. Exceptionnellement, il peut être renoncé à un avis immédiat au juge, si des mesures tendant à un assainissement concret et dont les perspectives de succès apparaissent comme sérieuses sont prises aussitôt. En pratique, pour déterminer s'il existe des "raisons sérieuses" d'admettre un surendettement, le conseil d'administration ne doit pas seulement se fonder sur le bilan, mais aussi tenir compte d'autres signaux d'alarmes liés à l'évolution de l'activité de la société, tels l'existence de pertes continues ou l'état des fonds propres. L'administrateur qui tarde de manière fautive à aviser le juge au sens de l'art. 725 al. 2 CO répond du dommage qui en découle (ATF 132 III 564 c. 5.1 précité, JT 2007 I 448, SJ 2007 I 13 et les références citées).

M. _____ devait être conscient des problèmes financiers de Z. _____ SA à la fin du premier exercice, puisqu'il a effectué, après l'échec du *roll program* londonien, des opérations monétaires spéculatives pour tenter d'améliorer le résultat de la société. Toutefois, comme le relève l'expert, il n'existait pas, à la fin du premier exercice social, de raison suffisante pour donner l'avis de surendettement au juge. S'il est vrai que la situation financière de Z. _____ SA était déjà précaire à ce moment-là, la société n'était cependant pas surendettée, de sorte que l'avis au juge n'était pas nécessaire. Cela aurait été vrai aussi dans l'hypothèse où des comptes à la valeur de liquidation, et non de continuation (*going concern*), avaient été établis. L'expert a d'ailleurs

considéré que la mesure proposée par le réviseur – soit la signature d'une convention de postposition de créance par M. _____ – était adéquate et propre à éviter l'avis au juge. Compte tenu par ailleurs du fait que la société en était à ses débuts, il n'y avait pas de raisons de s'inquiéter de sa situation à ce moment-là et la poursuite de l'activité de la société ne posait pas de problème au 31 mars 1993.

Les administrateurs n'avaient pas non plus à déposer le bilan dès la fin du premier exercice, comme le soutiennent les demandeurs, compte tenu de la postposition de créance signée par M. _____, car celle-ci réduisait la perte de la société à hauteur de 72'039 fr., pour un capital social de 100'000 francs.

Les administrateurs n'ont ainsi pas violé leurs devoirs en n'émettant pas, à la fin du premier exercice social, un avis de surendettement au juge et en ne déposant pas le bilan de Z. _____ SA.

i) En définitive, au vu des considérants qui précèdent, les administrateurs ont violé nombre de leurs devoirs et la première condition à leur responsabilité au sens de l'art. 754 CO est remplie.

VII.a) Selon l'art. 755 CO, toutes les personnes qui s'occupent de la vérification des comptes annuels et des comptes de groupe, de la fondation ainsi que de l'augmentation ou de la réduction du capital-actions répondent à l'égard de la société, de même qu'envers chaque actionnaire ou créancier social, du dommage qu'elles leur causent en manquant intentionnellement ou par négligence à leurs devoirs. La responsabilité de l'organe de révision fondée sur cette disposition suppose la réunion des quatre conditions générales suivantes: un dommage, un manquement par l'organe à ses devoirs, une faute (intentionnelle ou par négligence) et un lien de causalité adéquate entre le manquement et le dommage. Il appartient au demandeur à l'action en responsabilité de prouver la réalisation de ces conditions (art. 8 CC), qui sont cumulatives (TF 4A_505/2007 du 8 février 2008 c. 4 et les références citées). Pour que la

responsabilité de l'organe de révision soit engagée en vertu de l'art. 755 CO, il faut d'abord que l'on puisse lui reprocher la violation fautive d'un devoir lui incombant (ATF 129 III 129 c. 7, rés. *in* JT 2003 I 146, SJ 2003 I 293). Les devoirs de l'organe de révision sont fixés aux art. 728 à 729b CO.

Selon l'art. 728 al. 1 CO, le réviseur doit vérifier si la comptabilité, les comptes annuels - qui se composent du compte de pertes et profits, du bilan et de l'annexe (art. 662 al. 2 CO) - et la proposition concernant l'emploi du bénéfice résultant du bilan sont conformes à la loi (cf. art. 662a ss CO) et aux statuts. De manière générale, l'organe de révision n'est pas chargé de contrôler la gestion de la société et de rechercher systématiquement d'éventuelles irrégularités, mais si, au cours de sa vérification, il constate des violations de la loi ou des statuts, il doit en aviser par écrit le conseil d'administration et, dans les cas graves, également l'assemblée générale (art. 729b al. 1 CO; ATF 129 III 129 c. 7.1 précité, rés. *in* JT 2003 I 146, SJ 2003 I 293, et les références citées; TF 4A_505/2007 du 8 février 2008 c. 4.1 et 4.1.1 précité, et les références citées). Ce devoir d'avis n'est pas limité aux objets sur lesquels portent la vérification du réviseur, mais s'applique à toutes les irrégularités constatées (ATF 129 III 129 c. 7.1, rés. *in* JT 2003 I 146, SJ 2003 I 293).

L'art. 729b al. 2 CO prescrit en outre qu'en cas de surendettement manifeste, l'organe de révision avise le juge si le conseil d'administration omet de le faire (cf. art. 725 al. 2 CO). À l'instar de l'art. 725 al. 2 CO, cette disposition vise à empêcher, dans l'intérêt des créanciers actuels et futurs mais aussi de la collectivité, un retardement de la faillite et une aggravation du surendettement; l'obligation de l'organe de révision d'aviser le juge en cas de surendettement, si elle apparaît atypique au regard des fonctions de cet organe, se justifie par le fait que le conseil d'administration, à qui il incombe en priorité d'aviser le juge (cf. art. 725 al. 2 CO), ne remplira souvent pas correctement ce devoir (Linder/von der Crone, *Die Revisionsstelle in der aktuellen bundesgerichtlichen Rechtsprechung*, *in* RSDA 2007 pp. 489 ss, sp. p. 490

et les références citées). L'organe de révision ne doit toutefois intervenir que lorsque le surendettement est manifeste, à savoir lorsque tout homme raisonnable se rend compte sans autres recherches que les actifs ne peuvent couvrir les engagements et qu'aucune postposition suffisante n'est accordée. Il n'est pas nécessaire que le surendettement soit important; il suffit qu'il résulte clairement des circonstances (TF 4A_505/2007 du 8 février 2008 c. 4.1.2 précité, et les références citées; ATF 127 IV 110 c. 5a, JT 2006 IV 253, SJ 2001 I 435).

Afin d'éviter l'avis au juge en cas de surendettement, il est possible d'utiliser le moyen de la postposition. L'organe de révision doit alors vérifier sa validité, la respectabilité du créancier postposant et l'éventuel risque de conflits d'intérêts. S'il constate que ces exigences ne sont pas respectées, l'organe de révision a le devoir de procéder aux avis prescrits par l'art. 729b al. 1 CO, sous peine de voir sa responsabilité engagée (ATF 129 III 129 c. 7.1 précité, rés. *in* JT 2003 I 146, SJ 2003 I 293).

b) Comme on l'a vu, les avoirs des clients de Z._____ SA étaient mélangés par M._____ aux comptes de la société. Cette manière de procéder, à dire d'expert, viole les règles émises par l'Association suisse des gérants de fortune qui exigent une séparation stricte des avoirs des clients de ceux de la société gestionnaire. A la fin du premier exercice cependant, cette situation ne nécessitait pas une remarque quant à la forme de la comptabilité dans le rapport de révision. Comme le relève l'expert, c'est lors de la révision des comptes du deuxième exercice que F._____, organe de révision de Z._____ SA, s'est rendu compte de cet amalgame de fonds non conforme aux règles en la matière. Pourtant, il ne ressort pas de l'instruction que le réviseur ait formellement averti, par écrit, le conseil d'administration de l'existence de ces irrégularités. Il ne l'a pas non plus averti des difficultés importantes qu'il rencontrait avec la conformité des comptes remis par M._____: ceux-ci comportaient pourtant de nombreuses erreurs comptables. Or, lorsqu'il vérifiait les comptes, il a constaté ces irrégularités et il lui appartenait à tout le moins d'en aviser par écrit le conseil d'administration (art. 729b al. 1 CO). Au lieu

de cela, F._____ a longtemps tenté de rétablir la situation comptable par lui-même. Non seulement aurait-il dû avertir les administrateurs O._____ et J._____, mais encore aurait-il dû impartir au conseil d'administration un délai raisonnable pour remédier aux problèmes constatés. Passé ce délai et sans réaction du conseil d'administration, il aurait dû convoquer une assemblée générale pour l'informer de la situation, en délivrant un rapport de circonstance et rappeler ses devoirs aux administrateurs en matière de surendettement. Il s'agit là, d'avis d'expert, du plus grand reproche que l'on peut faire au réviseur. Le manque de réaction officielle et écrite de ce dernier constitue à l'évidence une violation de son devoir de diligence.

c) S'il est vrai que le réviseur a tardé à réviser et à corriger les comptes du deuxième exercice social, on ne saurait considérer qu'il s'agit là d'une violation de ses devoirs. Même si l'expert estime que F._____ aurait pu présenter une situation intermédiaire ou provisoire dès le mois de septembre 1994, la mise en conformité de la comptabilité à laquelle le réviseur a dû procéder n'est pas une tâche qui lui est dévolue. Il ne fait aucun doute, eu égard notamment aux heures consacrées par le réviseur à l'étude la comptabilité du second exercice (150 heures environ), que la situation devant laquelle il s'est retrouvé a imposé un travail comptable considérable. On ne pouvait dès lors pas exiger de lui qu'il travaille plus rapidement, vu l'état des comptes de Z._____ SA qui lui ont été remis. De ce point de vue, F._____ n'a pas enfreint ses devoirs.

d) Le demandeur A._____ soutient que l'organe de révision aurait dû constater le surendettement de Z._____ SA dès le 31 mars 1994 et, en conséquence, impartir un délai de quatre à six semaines au conseil d'administration pour aviser le juge. Passé ce délai, il aurait dû avertir le juge lui-même.

Cette argumentation ne saurait être suivie. L'expert a en effet considéré que même si la société présentait un découvert de 122'800 fr., aux valeurs de liquidation, au 31 mars 1994 et se trouvait ainsi en situation de faillite, les abandons de créances de l'actionnaire M._____

et son apport de fonds indirect résultant du remboursement des clients [...] et [...] ont permis à l'organe de révision de considérer que la société n'était pas dans une situation de surendettement manifeste. S'il est vrai que, ce faisant, l'organe de révision a tenu compte d'éléments positifs qui ont eu lieu après la clôture de deuxième exercice, il faut rappeler que son devoir d'aviser le juge ne naît que lorsque tout homme raisonnable se rend compte sans autres recherches que les actifs ne peuvent couvrir les engagements de la société (TF 4A_505/2007 du 8 février 2008 c. 4.1.2 précité, et les références citées). Or, c'est le contraire que F._____ a pu constater à ce moment-là: M._____ avait la capacité financière d'injecter de l'argent dans la société. F._____ n'avait ainsi pas à être préoccupé, compte tenu du fait que l'actionnaire majoritaire semblait avoir les moyens de soutenir financièrement Z._____ SA. Dans ces circonstances, l'expert considère que la société n'était pas en péril immédiat. On ne saurait ainsi reprocher à l'organe de révision une violation de ses devoirs à cet égard.

e) En définitive, l'organe de révision a violé son devoir de diligence en omettant d'informer le conseil d'administration des irrégularités comptables constatées lors de son travail de révision; la première condition à sa responsabilité est donc remplie.

VIII.a) Comme on l'a vu (cf. c.V ci-dessus), pour qu'il y ait responsabilité selon les art. 754 et 755 CO, la violation des devoirs doit être fautive; une négligence, même légère, suffit. La faute s'apprécie selon des critères objectifs et elle est toujours donnée lorsque le défendeur n'a pas agi comme un organe ayant les compétences requises l'aurait fait dans les mêmes circonstances (TF 4A_174/2007 du 13 septembre 2007 c. 4.3.2 précité, et les références citées). Bien que la question du fardeau de la preuve soit controversée en doctrine (cf. à ce sujet Corboz, CR CO, nn. 39-40 ad art. 754 CO, et les références citées), cela n'a qu'un impact limité sur la pratique, dès lors que, selon le Tribunal fédéral, seules des circonstances exceptionnelles pourraient conduire à la conclusion que celui qui a failli à ses devoirs est exempt de faute (TF

4A_174/2007 du 13 septembre 2007 c. 4.3.2 précité, et les références citées; Corboz, CR CO, n. 42 ad art. 754 CO, cite l'absence de discernement, la tromperie ou la minorisation au moment du vote à titre d'exemples d'exemption de faute; voir également *ibid.* et les références citées). Comme le rapport juridique entre la société et chaque membre de son conseil d'administration s'apparente à un mandat (ATF 129 III 499 c. 3.3, JT 2003 I 632, SJ 2004 I 133), on peut toutefois considérer que la faute se présume en application de l'art. 97 al. 1 CO (TF 4A_467/2010 du 5 janvier 2011 c. 3.2).

Selon la doctrine, le manque de temps, l'absence, la maladie, la formation insuffisante ou le défaut de certaines informations ne constituent pas des excuses. Celui qui accepte d'être administrateur d'une société ou de se charger de sa gestion ne revêt pas qu'une fonction honorifique. Il doit prendre ses dispositions pour accomplir correctement son activité, recueillir les informations nécessaires dans ce but et s'entourer des personnes qualifiées en cas de besoin (Corboz, CR CO, n. 41 ad art. 754 CO et les références citées aux notes infrapaginales 62 à 66).

Il convient de préciser que l'art. 53 CO, applicable à tout le droit privé, régit l'indépendance du juge civil envers le droit pénal, l'acquiescement prononcé par le tribunal pénal et les décisions du juge pénal en général. Cette indépendance concerne les dispositions du droit pénal en matière d'imputabilité et d'acquiescement lorsqu'il s'agit de juger de la culpabilité ou de l'innocence en droit civil (al. 1). L'indépendance concerne aussi l'appréciation du tribunal pénal en ce qui concerne la faute et la fixation du dommage (al. 2). Le Tribunal fédéral a jugé qu'il ne suffit pas de démontrer la commission d'une infraction pénale pour que l'on retienne automatiquement un comportement illicite au sens de l'art. 41 CO, encore faut-il que l'infraction en question ait pour but de protéger les intérêts patrimoniaux de ceux qui sont lésés par l'infraction (ATF 133 III 323 c. 5.1, *rés. in* JT 2008 I 107, SJ 2007 I 556). En violant le devoir de diligence, et surtout celui de fidélité, le gérant peut contrevenir à des normes protégeant indirectement les intérêts du client. Tel est le

cas, par exemple, lorsque le gérant commet un abus de confiance, une gestion déloyale ou une escroquerie, réprimés sur le plan pénal (Bizzozero, Le contrat de gérance de fortune, thèse Fribourg 1992, p. 183).

b) Dans le cas d'espèce, les défendeurs ont tous violé leurs devoirs. Les multiples et graves violations de M. _____ sont pour la plupart intentionnelles: ainsi, non seulement a-t-il délibérément investi les fonds des clients de Z. _____ SA dans des opérations monétaires spéculatives sans leur aval, mais il a de surcroît abusé de leur confiance en remettant 767'000 fr. environ à S. _____ International S.L. ou à G. _____. Le jugement rendu par le Tribunal correctionnel de La Côte le 2 juin 2003 qui condamne cet administrateur pour abus de confiance qualifié corrobore d'ailleurs largement cette appréciation. Quand bien même le juge civil n'est pas lié par les considérations du juge pénal en matière de faute, force est de constater en l'espèce que les faits ayant abouti à la condamnation pénale de M. _____ sont les mêmes que ceux qui conduisent la cour de céans à retenir qu'il a violé ses devoirs d'administrateur. Ainsi, non seulement il n'existe aucune raison de s'écarter de l'appréciation du juge pénal en la matière, mais en outre, même à l'aune d'un examen circonstancié des faits reprochés à M. _____ sur le plan civil, on ne peut que constater une violation fautive, grave et intentionnelle de ses devoirs à cet égard.

La question de l'intention ou de la négligence pour les violations commises par M. _____ quant à la tenue de la comptabilité de Z. _____ SA peut demeurer indécise. Bien qu'il ne fasse en effet aucun doute que M. _____ ne possédait pas les compétences et les connaissances nécessaires à cette tâche, il n'est pas exclu que son expérience passée dans les domaines bancaire et de la gestion de fortune lui ait donné la conviction qu'il était à même de gérer convenablement les comptes de Z. _____ SA. A la fin du premier exercice, lorsque F. _____ a relevé des erreurs conceptuelles de la comptabilité, celles-ci n'étaient pas, d'avis d'expert, à ce point crasses que M. _____ eût pu immédiatement se rendre compte de ses carences sur le plan comptable. Cela est certes dû au fait que les opérations étaient relativement peu

nombreuses pour cet exercice mais, constatant que l'organe de révision avait pu y remédier, M._____ a probablement été conforté dans le fait que ses compétences étaient suffisantes. Il est vrai que le désastre comptable constaté par l'organe de révision, et confirmé par l'expert, dès le deuxième exercice de Z._____ SA est entièrement dû à M._____ qui gérait seul la comptabilité de la société. Les opérations en monnaies étrangères et les investissements importants des clients de Z._____ SA, opérations complexes, auraient dû le convaincre de s'entourer de personnes plus capables pour tenir la comptabilité. Au lieu de cela, il s'est contenté de rectifier ce qui pouvait l'être sur conseil de l'organe de révision au mois de septembre 1994. Dès lors, sur le plan de la tenue de la comptabilité, une négligence peut à tout le moins être imputée à M._____.

c) J._____ et d'O._____ ont violé leurs devoirs de diligence et de surveillance en laissant M._____ libre de tout contrôle, et ce sur tous les plans. Le conseil d'administration ne s'est tout simplement pas inquiété de la marche des affaires de la société et a aveuglément fait confiance à l'administrateur-délégué. Il n'existe pas un seul élément au dossier qui permette d'établir que ces deux administrateurs auraient, d'une manière ou d'une autre, exercé effectivement leurs fonctions. Ils se sont contentés d'une première assemblée générale le 7 décembre 1993, soit plus d'un an et demi après la création de la société, et d'une seconde assemblée générale le 16 mars 1995 à laquelle ils n'ont pu que constater la débâcle de Z._____ SA et préparer l'avis au juge et le dépôt de bilan. Une pareille incurie constitue à l'évidence une négligence grave des administrateurs.

Il en va de même des violations formelles qu'a commises le conseil d'administration dans son ensemble. Rien ne vient établir que le conseil d'administration aurait tenu des séances pendant la durée d'existence de la société, qu'il aurait pris des décisions à la majorité transcrites dans des procès-verbaux ou qu'il aurait discuté des problèmes financiers de la société. Le conseil d'administration n'a établi aucun rapport de gestion et n'a pris aucune mesure à la fin du premier exercice

social; comme le relève l'expert, il aurait fallu supprimer la signature individuelle de M._____ et ordonner la reddition de situations comptables régulières. L'assemblée générale n'a pas été convoquée après la clôture du deuxième exercice social, dont les comptes n'ont par ailleurs pas été approuvés. Enfin, quand bien même il avait été demandé à M._____, lors de l'assemblée générale du 7 décembre 1993, de cesser les opérations monétaires spéculatives, rien ne permet d'établir que le conseil d'administration aurait surveillé l'obéissance de l'administrateur-délégué aux consignes reçues. En définitive, ces violations sont nombreuses et touchent à des devoirs fondamentaux des administrateurs; elles constituent à l'évidence une faute grave. Celle-ci est cependant due à une inertie de J._____, d'O._____ et de M._____ dans la gestion de la société, de sorte qu'on ne saurait la qualifier d'intentionnelle. S'il est vrai que les conséquences de cette omission ont été importantes pour la société, puisqu'elle a dû déposer le bilan, rien ne permet de penser que c'est à dessein que les administrateurs se sont complus dans cette inertie; l'expert relève au contraire que la société n'a pas été administrée avec légèreté dès sa constitution, ce qui ne laisse aucun doute quant à la volonté des administrateurs de mener la société vers le succès.

d) Enfin, l'organe de révision a violé son devoir de diligence en omettant d'avertir de manière officielle et écrite le conseil d'administration des carences qu'il a pu constater dans la tenue de la comptabilité, notamment en relation avec le mélange des avoirs de la société et des clients. Comme le relève l'expert, il s'agit là sans aucun doute du seul reproche que l'on peut faire à F._____: il a tenté - trop longtemps peut-être - de régler lui-même les problèmes comptables de Z._____ SA alors qu'il aurait dû dès le départ informer le conseil d'administration que M._____ n'avait pas les connaissances nécessaires pour tenir une comptabilité conforme aux règles applicables en la matière. Rien ne permet toutefois de penser que F._____ a agi de la sorte de manière intentionnelle: au contraire, la bonne volonté du réviseur l'a poussé à remédier aux problèmes de la société pour que celle-ci perdure. Il a d'ailleurs pris les mesures adéquates pour éviter son surendettement, notamment en suggérant une postposition de créances à M._____ au

mois de novembre 1993. Les circonstances générales qui ont entouré les agissements de F. _____ laissent penser qu'il a simplement essayé de faire au mieux, au vu de la situation. L'avis officiel et écrit au conseil d'administration devait cependant avoir lieu et il ne fait pas de doute que l'organe de révision a négligé ses devoirs en omettant d'y procéder.

e) En définitive, on doit imputer une faute intentionnelle grave à M. _____, une faute par négligence grave à O. _____ et J. _____ ainsi qu'une faute par négligence légère à F. _____. La seconde condition à la responsabilité des défendeurs est dès lors également remplie.

IX.a) Pour qu'un organe de la société anonyme soit condamné à réparation sur la base des art. 754 et 755 CO, il faut que le lésé établisse qu'il a subi le dommage dont il réclame réparation. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le dommage est constitué de la diminution involontaire de la fortune nette du lésé. Celui-ci peut résulter d'une diminution de l'actif sans diminution correspondante du passif, d'une augmentation du passif sans diminution correspondante de l'actif ou d'une non-augmentation de l'actif ou d'une non-diminution du passif (ATF 127 III 543 c. 2b, JT 2002 I 217, SJ 2001 I 625; TF 4C.362/2006 du 2 mars 2007 c. 3; Corboz, CR CO, n. 33 ad art. 754 CO). Il incombe au demandeur d'établir son dommage en démontrant par exemple qu'une société a souscrit des engagements sans contrepartie ou a disposé d'actifs sans être libérée de dettes correspondantes (Chenaux, op. cit., nn. 51 et 52, p. 170).

Lorsqu'il s'agit de déterminer le dommage que les administrateurs ou les réviseurs ont causé à la société en tardant de manière fautive à aviser le juge, il y a lieu de comparer, conformément à la théorie de la différence, le montant actuel du patrimoine du lésé et le montant qu'aurait ce même patrimoine si l'événement dommageable ne s'était pas produit. Le dommage de la société consiste ainsi dans l'augmentation du découvert entre le moment où la faillite aurait été prononcée si le défendeur n'avait pas manqué à ses devoirs et le moment

où la faillite a effectivement été prononcée (ATF 132 III 564 c. 6.2 précité, JT 2007 I 448, SJ 2007 I 13; TF 4C.117/1999 du 6 novembre 1999 c. 2b).

Lorsqu'il est reproché aux administrateurs un retard dans le dépôt du bilan de la société, le dommage correspond à l'aggravation du découvert entre le moment où la faillite aurait dû être prononcée si les administrateurs n'avaient pas manqué à leur devoir et celui où elle a été effectivement prononcée (ATF 132 III 564 c. 6.2, JT 2007 I 448, SJ 2007 I 13). L'action porte ainsi sur un dommage de poursuite d'exploitation (*Fortführungsschaden*) causé par un retardement de la faillite (ATF 136 III 322 c. 3.2, SJ 2010 I 577). Il faut alors comparer le surendettement qui existe effectivement avec celui qui aurait existé si la faillite avait été prononcée plus tôt (ATF 132 III 342 c. 2.3.3 précité, JT 2007 I 51).

L'ensemble des créances portées à l'état de collocation de manière définitive n'a en revanche pas, sous l'angle du droit fédéral, à être pris en considération pour calculer le dommage. L'état de collocation ne déploie pas d'effets matériels dans le cadre de l'action en responsabilité (ATF 132 III 342 c. 2.3.3 précité, JT 2007 I 51). Toutefois, étant donné que le dommage de poursuite d'exploitation peut être établi en comparant le dividende de faillite effectif avec celui qui aurait pu être obtenu en avisant le juge à temps, la somme des créances admises définitivement à l'état de collocation peut au moins être reconnu comme un indice d'une augmentation du surendettement, en particulier lorsque les dividendes supposés de la faillite auraient été proches de 0% au moment où l'avis aurait dû être donné. Ainsi, la comparaison du dividende hypothétique des créanciers non privilégiés avec leur dividende réel ne permet de conclure à rien d'autre qu'à une éventuelle augmentation du surendettement causé par le retard dans le prononcé de la faillite (ATF 136 III 322 c. 3.3, SJ 2010 I 577).

b) Il est établi que le montant total des créances colloquées, toutes en cinquième classe, s'élève à 1'007'345 fr. 61. Dans son courrier du 25 septembre 1995, l'Office des faillites du district de Lausanne a précisé qu'il n'était prévu aucun dividende pour les créanciers. Comme on

l'a vu, le dommage social ne correspond pas forcément au montant admis définitivement à l'état de collocation, de sorte qu'on ne saurait se fonder uniquement sur ce chiffre pour établir le dommage social. La jurisprudence récente du Tribunal fédéral permettrait d'en tenir compte, en raison du fait que le dividende escompté en l'espèce est de 0%, mais il ne faut cependant pas perdre de vue que cette jurisprudence est applicable dans les cas où il est reproché aux organes de la société d'avoir tardé à déposer le bilan. Or, si cela est vrai en l'espèce, ce n'est de loin pas la seule violation de leurs devoirs qu'ont commis les organes de Z. _____ SA. Ainsi, pour déterminer le dommage social, le seul montant admis à l'état de collocation ne suffit pas car il n'est qu'un volet de la conséquence des violations commises par les organes de Z. _____ SA. Bien plutôt faudrait-il se demander quel dommage est en lien de causalité avec les violations avérées de leurs devoirs par les administrateurs. Cette solution imposerait donc d'examiner, une à une, les conséquences dommageables de chacune des violations commises par les administrateurs. Cet examen ne s'avère toutefois pas nécessaire en l'espèce, pour les motifs qui suivent.

D'avis d'expert, si les avances à S. _____ International S.L. ou à G. _____ n'avaient pas été effectuées, Z. _____ SA n'aurait pas dû déposer le bilan; il s'agit là de la cause essentielle ayant conduit à la faillite de la société. Ces avances se sont élevées au total et en chiffres ronds à 767'000 francs. Le dommage de la société est donc au moins équivalent à cette somme, puisqu'elle a été définitivement perdue. Les demandeurs ayant conclu à ce que les défendeurs soient leurs débiteurs d'un montant de 575'000 fr. et la cour de céans ne pouvant statuer *ultra petita*, force est de constater que le dommage invoqué par les demandeurs est inférieur au dommage social de Z. _____ SA.

Le même raisonnement peut être tenu en ce qui concerne les créances colloquées par 1'007'000 fr., en chiffres ronds. L'expertise a établi que M. _____ mélangeait les fonds des clients de Z. _____ SA avec les fonds de la société elle-même et que c'est justement ce qui lui a permis de procéder à des opérations monétaires spéculatives et à des

avances à S._____ International S.L. ou à G._____. Or, il est fort probable que le montant des créances admises à l'état de collocation correspond justement aux sommes que M._____ a prélevés sur les avoirs des clients. Ainsi, la somme de 1'007'000 fr., en chiffres ronds, correspond très vraisemblablement au dommage que la société a subi et qui est largement supérieur au montant réclamé par les demandeurs.

Il n'est dès lors pas nécessaire de chiffrer avec précision le dommage subi par la société faillie, dès lors que les conclusions des demandeurs sont inférieures aux montants avancés à S._____ International S.L. ou à G._____ qui, à dire d'expert, constituent la raison essentielle de la faillite de Z._____ SA. Les demandeurs sont dès lors fondés à réclamer 575'000 fr. à titre de réparation du dommage social de Z._____ SA.

Il n'est pas davantage nécessaire d'examiner si les montants que réclament les demandeurs correspondent effectivement au dommage qu'ils ont subi, puisqu'ils exercent l'action sociale et non l'action individuelle. Au demeurant, même si l'expert a pu constater que des écritures comptables ont été débitées aux comptes de W._____ entre le 3 mars et le 29 novembre 1994, il n'a pas été en mesure de vérifier, faute de pièces comptables, les destinataires réels de ces montants. Il n'est ainsi pas établi qu'une quelconque somme ait été remboursée à W._____. Il en va de même pour les prétentions d'A._____, dont l'instruction n'a pas établi qu'elles lui auraient été, en tout ou en partie, remboursées.

X.a) Dernière condition nécessaire à la responsabilité des organes de la société anonyme, il faut qu'il existe un rapport de causalité naturelle et un rapport de causalité adéquate entre, d'une part, la violation fautive du devoir et, d'autre part, le dommage invoqué (Corboz, CR CO, n. 48 ad art. 754 CO).

Un fait est la cause naturelle d'un résultat s'il en constitue l'une des conditions *sine qua non* (ATF 128 III 174 c. 2b, JT 2003 I 28, SJ 2002 I 410; ATF 128 III 180 c. 2d, JT 2004 I 367, SJ 2002 I 595). En d'autres termes, il existe un lien de causalité naturelle entre deux événements lorsque, sans le premier, le second ne se serait pas produit; il n'est pas nécessaire que l'événement considéré soit la cause unique ou immédiate du résultat. L'existence d'un lien de causalité naturelle entre le fait générateur de responsabilité et le dommage est une question de fait que le juge doit trancher selon la règle du degré de vraisemblance prépondérante. En pareil cas, l'allégement de la preuve se justifie par le fait que, en raison de la nature même de l'affaire, une preuve stricte n'est pas possible ou ne peut être raisonnablement exigée de celui qui en supporte le fardeau (ATF 133 III 462 c. 4.4.2, JT 2009 I 47, SJ 2008 I 111 et les références citées).

Pour qu'il y ait causalité adéquate, il faut que le fait générateur de la responsabilité soit propre, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, à entraîner un résultat du genre de celui qui s'est produit (ATF 129 II 312 c. 3.3, JT 2006 IV 35, SJ 2003 I 437 et les arrêts cités). Il faut au préalable qu'un lien de causalité naturelle soit établi (TF 4C.118/2005 du 8 août 2005 c. 4.3). Le rapport de causalité adéquate est une clause générale qui doit être concrétisée par le juge selon les règles du droit et de l'équité, comme le prescrit l'art. 4 CC. L'examen de ce rapport procède ainsi d'un jugement de valeur et non d'une théorie de la causalité purement logique (ATF 123 III 110 c. 3a, JT 1997 I 791).

Lorsqu'il s'agit de juger de l'existence d'un lien de causalité entre une ou des omissions et un dommage, il convient de s'interroger sur le cours hypothétique des événements (ATF 129 III 129 c. 8 précité, JT 2003 I 146, SJ 2003 I 293). Dans ce cas, le raisonnement ne peut pas reposer exclusivement sur l'expérience de la vie, mais doit s'appuyer également sur les faits établis (ATF 128 III 180 c. 2d précité, JT 2004 I 367, SJ 2002 I 595; ATF 127 III 453 c. 5d, JT 2002 I 219, SJ 2002 I 138). Tandis qu'en présence d'actions, l'appréciation n'intervient que dans l'examen du caractère adéquat, elle joue en règle générale un rôle en cas d'omission

déjà dans la détermination du déroulement causal hypothétique. En cas d'omission, cela n'a généralement pas de sens d'examiner encore si le déroulement causal hypothétique constaté ou admis présente un caractère adéquat (ATF 132 III 715 c. 2.3, JT 2009 I 183). Il faut ainsi se demander, en procédant par hypothèses, si l'accomplissement de l'acte omis aurait empêché la survenance du résultat (ATF 127 III 453 c. 5d précité, JT 2002 I 219, SJ 2002 I 138).

S'agissant particulièrement de la responsabilité des organes de la société anonyme, lorsqu'il apparaît que le respect du devoir de diligence ou de fidélité n'aurait pas empêché la survenance du dommage, il faut en déduire qu'il n'y a pas de causalité naturelle entre le manquement et le dommage (Corboz, CR CO, n. 49 ad art. 754 CO et la référence citée). Dans un cas où les administrateurs avaient tardé à aviser le juge, la jurisprudence a admis que tout retard dans le prononcé de la faillite est, en règle générale, préjudiciable à la société obérée (TF 4P.305/2001 du 18 mars 2002 c. 2d). S'agissant de la causalité adéquate, la jurisprudence a admis que, lorsqu'une société est surendettée, retarder le prononcé de la faillite a généralement pour conséquence, selon le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, d'augmenter le découvert; la causalité adéquate entre la violation fautive du devoir d'aviser le juge et la survenance du dommage est ainsi admise (TF 4C.130/2001 du 12 février 2002 c. 2c).

Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a rappelé, à propos de l'exigence du lien de causalité adéquate, que l'organe de révision a une position atypique dans la société anonyme, car d'une part il s'agit d'un organe secondaire, qui intervient de manière sporadique et généralement après coup, et, d'autre part, il n'est en principe pas l'auteur unique du préjudice, qui découle avant tout du comportement des organes exécutifs. Cette situation particulière peut avoir pour résultat de décharger l'organe de révision de toute responsabilité, lorsqu'il s'avère que, même si celui-ci avait agi conformément à ses devoirs et à temps, le cours des choses qui a provoqué le dommage et qui a été déclenché à l'origine par les organes exécutifs, n'aurait, selon l'expérience de la vie, pas été différent ou ne se

serait pas modifié avec suffisamment de vraisemblance (ATF 129 III 129 c. 8 précité, JT 2003 I 146, SJ 2003 I 293 et les références citées).

b) En l'espèce, comme déjà exposé, M. _____ a gravement failli à ses devoirs en concédant des avances importantes et sans contrepartie à S. _____ International S.L. ou à G. _____. A dire d'expert, sans ses avances, Z. _____ SA n'aurait pas fait faillite, de sorte que le rapport de causalité naturelle est évident. *A contrario*, on doit admettre que ces avances, même si elles ne sont pas la cause unique et immédiate de la faillite de Z. _____ SA, ont causé un dommage à la société d'au moins 767'000 francs. Cela est également vrai sous l'angle de la causalité adéquate: verser une pareille somme à un partenaire commercial vivant à l'étranger et avec lequel on n'a jamais traité auparavant, sans prendre aucun renseignement sur l'assise financière et la solvabilité de ce partenaire, dans l'expectative de percevoir une commission est, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, propre à créer un risque très important que la somme ainsi versée soit perdue; cela devrait à tout le moins faire penser, notamment, à un risque d'escroquerie. D'ailleurs, dans le cadre de la procédure pénale entamée par M. _____ dans le canton de Genève à l'encontre de G. _____ pour escroquerie, la Cour correctionnelle avec jury de ce canton a libéré l'accusé en estimant que la dupe, savoir M. _____, n'avait effectué aucune vérification sérieuse des déclarations du présumé escroc. Il ne fait ainsi aucun doute que les agissements de M. _____ ont directement causé le dommage que la société a subi et qu'ils étaient de nature à le créer. L'expérience du domaine bancaire de M. _____ rend encore plus incompréhensible son incurie dans ses relations d'affaires avec S. _____ International S.L. et G. _____. on aurait pu attendre de lui qu'il prenne les précautions nécessaires avant de dilapider de la sorte les avoirs de ses clients. Il n'est pas nécessaire d'examiner les nombreuses autres violations de ses devoirs par M. _____, tant son comportement lié à cette affaire a à l'évidence causé un dommage qui s'est avéré fatal pour Z. _____ SA.

c) O. _____ et J. _____ ont également commis de nombreuses violations de leurs devoirs d'administrateurs; on rappellera à ce titre leur

absence de surveillance des activités de l'administrateur délégué et, malgré les signaux évidents de la situation précaire de Z. _____ SA à la fin du premier exercice qui leur ont été révélés lors de l'assemblée générale du 7 décembre 1993, leur inertie totale. Comme le relève l'expert, ils auraient dû prendre des mesures adéquates et immédiates dès le mois de décembre 1993 pour surveiller l'activité de M. _____ et s'assurer de la bonne marche des affaires. Il aurait suffi qu'ils prévoient une signature collective - au lieu d'individuelle - et qu'ils exigent la reddition de situations comptables régulières. Aucune de ces mesures simples n'a été prise par le conseil d'administration. Or, une signature collective aurait déjà permis d'empêcher M. _____ de prélever les montants destinés à S. _____ International S.L. ou à G. _____ en l'absence de tout contrôle. De plus, une telle mesure aurait permis au conseil d'administration d'obtenir des informations sur les comptes de ses clients et de se rendre compte ainsi que ceux-ci avaient été mélangés avec les avoirs de la société. Les faits établis démontrent que les avances effectuées par M. _____ pour l'affaire espagnole ont commencé au mois d'avril 1994, alors que la société existait déjà depuis deux ans; c'est dire si des mesures du conseil d'administration auraient eu le temps de porter leurs fruits si elles avaient été mises en place immédiatement. Elles auraient à l'évidence permis aux administrateurs de constater que M. _____ avait perdu la maîtrise de la gestion de Z. _____ SA et que celle-ci courait à sa perte; une réaction à la fin de l'année 1993, soit avant les premières avances à S. _____ International S.L. ou à G. _____, aurait pu éviter la perte de 767'000 fr., du moins en partie. Si le conseil d'administration avait agi avec la diligence requise, Z. _____ SA aurait ainsi été en mesure de remplir, notamment, son obligation de restitution des fonds à W. _____. Le lien de causalité apparaît dès lors évident, en ce sens que l'omission reprochée aux administrateurs est la cause du dommage subi par la société, puisque ce dommage ne se serait pas produit s'ils n'avaient pas omis d'agir.

d) On peut également reprocher au conseil d'administration dans son ensemble de ne pas avoir avisé le juge à temps de sa situation financière. Comme l'admet la jurisprudence, tout retard dans cet avis est,

en règle générale, préjudiciable à la société obérée. Lorsque celle-ci est surendettée, retarder le prononcé de la faillite a généralement pour conséquence, selon le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, d'augmenter le découvert. En l'espèce, il est délicat d'établir à quel moment l'avis au juge devait être fait. D'avis d'expert, il n'était pas nécessaire à la fin du premier exercice, soit au 31 mars 1993, vu la postposition de créance accordée par M._____. Au 31 mars 1994, la situation des liquidités de la société semblait bonne, de sorte qu'il n'y avait pas de raison de s'inquiéter de prime abord; mais cela était dû au fait que les avoirs des clients avaient été mélangés avec ceux de la société. Une fois le travail de révision commencé, à l'automne de l'année 1994, les carences comptables et financières sont apparues. Quelques mois plus tard, le conseil d'administration déposait le bilan de la société. On peut ainsi dire que, au moment où le conseil d'administration s'est rendu compte de la situation, il n'a pas tardé à aviser le juge et à déposer le bilan; il n'y a pas d'omission que l'on puisse lui reprocher sous cet angle. En revanche, si les administrateurs avaient suivi et surveillé la bonne marche de Z._____ SA dès la fin de l'année 1993, ils auraient pu agir bien avant, probablement dès que les prêts en faveur de S._____ International S.L. ou de G._____ ont commencé, soit au début du mois d'avril 1994. Même s'il n'est pas possible de dire à quel moment précis les administrateurs auraient dû aviser le juge, il ne fait pas de doute que l'avis aurait dû être donné avant le mois de mars 1995. Or, comme on l'a vu, les prêts à S._____ International S.L. ou à G._____ ont eu lieu durant toute l'année 1994 et se sont terminés le 5 janvier 1995. Un avis au juge à un quelconque moment avant le 5 janvier 1995 aurait donc permis d'éviter que la situation n'empire. Ce retard a ainsi causé un dommage supplémentaire à la société.

e) En ce qui concerne l'organe de révision, même si, à la fin du premier exercice social, F._____ n'avait pas à avertir le conseil d'administration autrement qu'en mentionnant dans son rapport de révision du 8 octobre 1993 que l'avis de surendettement avait été évité grâce une postposition de créance, il n'aurait pas dû tenter de régler lui-même les problèmes comptables de la société à la fin du deuxième

exercice social. A ce moment-là, il aurait dû avertir de manière officielle et écrite le conseil d'administration des carences constatées dans la tenue de la comptabilité, notamment en relation avec le mélange des avoirs de la société et des clients. Il reste à déterminer si cette violation de son devoir de diligence est dans un rapport de causalité naturelle et adéquate avec le dommage subi par Z. _____ SA. Considérant que c'est une omission qui est reprochée à F. _____, il faut procéder par raisonnement hypothétique en se demandant si une action du réviseur, par hypothèse conforme à ses devoirs, aurait pu empêcher, avec suffisamment de vraisemblance, que le dommage déclenché à l'origine par les organes exécutifs ne se produise.

i) Les comptes du deuxième exercice social semblent avoir été remis à F. _____ le 29 août 1994, soit cinq mois après la clôture de l'exercice social (31 mars 1994). L'expert n'a pas pu établir cette date avec certitude; il a néanmoins confirmé que le travail de révision avait commencé le 17 octobre 1994 et que les premiers contacts téléphoniques avec l'administration de la société avaient eu lieu à la fin de ce même mois. Cela est d'ailleurs corroboré par le fait que, le 24 octobre 1994, M. _____ a consenti des abandons de créances à concurrence de 98'088 fr. 55. Il est donc vraisemblable, selon l'expert, que l'organe de révision s'était rendu compte de la situation de surendettement peu après le début de son travail de révision. Les demandeurs font valoir que le délai entre la réception des comptes, le 29 août 1994, et le début du travail de révision, le 17 octobre 1994, est exagéré; l'expert exprime la même opinion. Les demandeurs en déduisent que ce retard, imputable selon eux au réviseur, a retardé d'autant l'avis écrit au conseil d'administration et, en conséquence, l'avis de surendettement au juge. Ils soutiennent que si le réviseur s'était mis au travail immédiatement à la réception des comptes, cela aurait permis à la société de cesser son activité plus tôt et le dommage qu'elle a subi aurait été moins important.

Il est vrai que le délai entre le 29 août 1994 et le 17 octobre 1994 paraît exagéré, ce d'autant plus que, comme le relèvent les demandeurs, le délai légal de six mois expirait le 30 septembre 1994. Ce retard n'a toutefois pas été considéré comme un manquement du réviseur à son devoir de diligence (cf. c. VII.c ci-dessus), de sorte que l'examen du lien de causalité entre ce prétendu manquement et le dommage de Z._____ SA n'a pas à être examiné. Au demeurant, même à admettre que ce retard puisse être un manquement du réviseur à son devoir de diligence, il appartenait aux demandeurs à l'action en responsabilité de prouver la réalisation des conditions de leur action (art. 8 CC). Or, ils n'ont pas établi que les comptes avaient été remis au réviseur le 29 août 1994. Certes, l'expert considère que cela est vraisemblable, mais ce degré de preuve n'est pas suffisant pour retenir que c'est bien à cette date que les comptes ont été remis au réviseur. Les demandeurs n'établissent donc pas que le réviseur aurait tardé à commencer son travail de révision, ni que, *a fortiori*, ce retard serait en lien de causalité avec le dommage subi par Z._____ SA.

ii) Au demeurant, à supposer que les comptes du deuxième exercice social aient été remis à F._____ le 29 août 1994 et qu'il se soit mis au travail immédiatement, le rapport de révision aurait pu être délivré, selon l'expert, en novembre ou décembre 1994 au plus tard et une situation provisoire aurait pu être établie à la fin du mois d'octobre 1994. Le temps consacré par F._____ à la révision des comptes de cet exercice (150 heures) démontre que la situation devant laquelle il s'est retrouvé était complexe à cause du manque de connaissances comptables de M._____, responsable de la tenue de la comptabilité, et à cause du système comptable utilisé pour les opérations en monnaies étrangères, lequel ne tient compte des résultats sur opérations de change qu'en fin d'exercice. Vu ces éléments, F._____ ne pouvait pas avoir une vue claire de la situation au 31 mars 1994 au moment où il a reçu les comptes.

Les comptes du deuxième exercice étaient si mal tenus que c'est au plus tôt à la fin du mois de septembre 1994, selon l'expert, que F._____ aurait pu se rendre compte de la mauvaise présentation des comptes de la société. Ainsi, dans l'hypothèse où l'organe de révision aurait reçu les comptes le 29 août 1994 et les aurait rapidement traités, il aurait pu avertir le conseil d'administration à la fin du mois de septembre 1994 au plus tôt.

Néanmoins, à ce moment-là, l'avertissement du réviseur ne pouvait porter que sur le fait que les comptes étaient mal tenus, et non pas sur le fait que la société se trouvait dans une situation grave de surendettement. En effet, après avoir mis de l'ordre dans les comptes du deuxième exercice social, soit à la fin du mois de septembre 1994, l'organe de révision aurait uniquement pu constater qu'une créance de 11'101 fr. 65 contre S._____ International S.L. apparaissait à l'actif du bilan au 31 mars 1994. Il ne pouvait pas encore savoir, à la fin du mois de septembre 1994, que les prêts accordés par M._____ depuis le mois d'avril 1994, soit durant le troisième exercice social, s'élevaient en réalité à 388'607 fr. 61. L'organe de révision ne pouvait pas se douter, une fois les comptes du deuxième exercice social corrigés, que la faible avance de 11'101 fr. 65 augmenterait considérablement durant le troisième exercice, puisque son travail de révision ne portait que sur les comptes du deuxième exercice. Pour qu'il eût pu se rendre compte de la grave situation de surendettement de Z._____ SA, il aurait fallu que les comptes de l'exercice 1994-1995 aient été correctement tenus à jour et qu'ils aient été accessibles à F._____ lors de la révision des comptes du deuxième exercice. Ce n'est qu'à cette condition qu'il aurait pu constater que la créance envers S._____ International S.L. n'avait cessé d'augmenter dès le mois d'avril 1994. Or, les comptes avaient été très mal tenus par M._____ et l'expert a même considéré que certaines écritures que ce dernier avait saisies étaient incompréhensibles. En conséquence, au mois d'octobre 1994, même dans l'hypothèse

où les comptes du deuxième exercice auraient été remis au réviseur le 29 août 1994, l'organe de révision n'aurait pas été à même d'avertir le conseil d'administration que les avances importantes faites à S._____ International S.L. durant le troisième exercice menaient la société à la faillite. Le lien de causalité est ici inexistant car le cours des choses qui a provoqué le dommage et qui a été déclenché à l'origine par l'inertie des administrateurs (cf. c. X let. a, b, c et d ci-dessus) n'aurait, selon l'expérience de la vie, pas été différent.

iii) A supposer que l'organe de révision ait décidé à ce moment-là (octobre 1994) de mettre à jour les comptes du troisième exercice - décision qui incombe en réalité aux administrateurs et non au réviseur (cf. développements détaillés ad c. VI.a ci-dessus) - avant de délivrer son rapport relatif au deuxième exercice social, il n'aurait probablement pas fini ce travail, selon l'expert, avant le début de l'année 1995, vu les multiples corrections à apporter aux comptes tenus par M._____. Ce n'est qu'alors que F._____ aurait pu constater que, durant le troisième exercice, de nombreuses autres opérations avaient été effectuées en faveur de S._____ International S.L.. Or, au début de l'année 1995, les avances faites par M._____ à cette société avaient déjà toutes été faites puisque, au 5 janvier 1995, elles s'élevaient à 767'452 fr. 75. En conséquence, même si l'organe de révision avait pris la décision de corriger les comptes du troisième exercice alors qu'il s'occupait de la révision de ceux du deuxième exercice, il n'aurait pas été à même d'avertir le conseil d'administration de la situation de surendettement avant le début de l'année 1995. Son intervention à ce stade n'aurait donc pas empêché la faillite de Z._____ SA, de sorte que le lien de causalité n'existe pas sous cet angle non plus.

iv) En définitive, dans l'hypothèse où F._____ eût agi avec toute la diligence requise, il n'aurait de toute manière

pas pu rendre le conseil d'administration de Z._____ SA conscient suffisamment tôt du fait que M._____ gérait les fonds de la société de façon désastreuse et que la société se trouvait dans une grave situation de surendettement qui la menait à la faillite. Au demeurant, même à supposer qu'il ait pu donner l'avis écrit et officiel au conseil d'administration à temps, encore eût-il fallu non seulement que le conseil d'administration prît les mesures adéquates pour faire cesser les activités de M._____, mais également que ces mesures eussent empêché M._____ d'effectuer les prêts comptabilisés jusqu'à fin décembre 1994 à S._____ International S.L. ou à G._____.

A la lumière du raisonnement hypothétique qui vient d'être tenu et à l'aune de la jurisprudence récente du Tribunal fédéral (ATF 129 III 129 c. 8 précité, JT 2003 I 146, SJ 2003 I 293 et les références citées), il faut constater que le lien de causalité adéquate entre le manquement reproché à F._____ et le dommage subi par la société en raison de sa faillite est inexistant. Une action de F._____ menée avec la diligence requise n'aurait pas modifié le résultat. Les violations graves de leurs devoirs par M._____ et les omissions nombreuses et graves de J._____ et O._____ avaient déjà fini, à la fin de l'année 1994, d'emmener Z._____ SA à la faillite.

f) Les demandeurs soutiennent que l'organe de révision recevait régulièrement, par le truchement de disquettes, les informations comptables de Z._____ SA, de sorte qu'il aurait eu tout le temps d'agir dès le printemps de l'année 1994, lorsque les prêts à S._____ International S.L. ont commencé. Ce raisonnement ne peut toutefois pas être suivi: comme le relève l'expert, la transmission de ces données se faisait d'une manière très irrégulière et il n'a pas été établi que les pièces comptables étaient transmises à F._____ en même temps que ces données. Il s'agissait ainsi, selon l'expert, d'une opération purement technique et automatique de mise à jour de la comptabilité de Z._____ SA par l'adjonction de nouvelles écritures aux écritures existantes. Il est donc erroné de dire que l'organe de révision avait une vue régulière et

permanente des avances effectuées par M._____ à S._____ International S.L. dans le courant de l'année 1994. D'ailleurs, même dans l'hypothèse où les écritures transmises par disquettes avaient été vérifiées au fur et à mesure, les premières avances importantes faites par M._____ ont commencé au mois d'avril 1994. Or, d'après les dates de transfert des données des disquettes sur le système informatique de F._____, la première disquette de l'année ne lui a été remise que le 9 septembre 1994 et la deuxième le 27 septembre 1994. L'organe de révision n'aurait ainsi de toute façon pas pu constater les opérations relatives aux avances à S._____ International S.L. avant le mois de novembre 1994.

g) En conclusion, l'organe de révision doit être déchargé de toute responsabilité car il s'avère, dans le cas d'espèce, que même si celui-ci avait agi conformément à ses devoirs et à temps, le cours des choses qui a provoqué le dommage et qui a été déclenché à l'origine par les organes exécutifs, n'aurait, selon l'expérience de la vie et le cours ordinaire des choses, pas été différent.

Les conclusions des demandeurs à l'égard de F._____ doivent dès lors être rejetées.

XI. Le défendeur F._____ soutient que la transaction passée entre W._____ et M._____ lors de l'audience du 2 juin 2003 devant le Tribunal correctionnel de La Côte emporte définitivement la responsabilité de ce dernier, en ce sens qu'il se reconnaît seul débiteur de W._____, à l'exclusion des autres défendeurs.

Hors faillite, la société est titulaire de la créance en réparation. Au moment de la faillite, on l'a vu (cf. c. IV.d ci-dessus), cette créance cède la place à une créance de la communauté des créanciers. Si l'administration de la faillite n'agit pas en justice, les créanciers peuvent l'invoquer en justice; ces derniers ne sont toutefois pas titulaires de la créance, ils sont seulement habilités à la faire valoir en leur propre nom en

justice. Dans l'hypothèse d'une transaction, il faut tout d'abord rappeler que celle-ci ne peut lier que les parties qui la concluent, de sorte qu'elle n'a pas d'effet sur les droits des tiers. Le créancier n'étant autorisé qu'à faire valoir la créance en justice mais n'en étant pas titulaire, il ne peut pas y renoncer. En conséquence, toute renonciation de sa part, qu'elle soit totale ou partielle, ne peut pas lier les autres créanciers (ATF 121 III 488 c. 2c précité, JT 1997 II 147, SJ 1996 274). En revanche, ce qui est versé à la société dans le cadre d'une transaction éteint évidemment, à due concurrence, la créance de la communauté des créanciers (Corboz, CR CO, n. 46 ad art. 757 CO).

Comme exposé, les demandeurs exercent l'action sociale. La masse en faillite de Z._____ SA a renoncé à faire valoir ses droits en justice et les a cédés aux demandeurs le 18 octobre 1995. La transaction dont il est question a eu lieu après cette date, de sorte que W._____ en était déjà, à ce moment-là, cessionnaire. A ce titre, il ne pouvait pas renoncer à une partie de la créance sociale en réclamant un montant de 413'782 fr. à M._____ alors que le découvert social s'élevait, selon l'état de collocation, 1'007'345 fr. 61. De plus, cette transaction a été passée entre lui seul et un des anciens administrateurs de Z._____ SA; de la même manière qu'elle ne leur est pas opposable, elle ne l'est pas non plus aux autres créanciers. En outre, rien ne permet d'établir les conditions dans lesquelles cette transaction a été signée; on ignore quelle était la volonté des parties à ce moment-là et si W._____ agissait en son nom propre ou en qualité de cessionnaire des droits de la masse en faillite de Z._____ SA. De même, on ignore ce que M._____ a compris de cette transaction et ce qu'il a voulu. Faute d'allégation à cet égard, on ne peut en aucun cas tenir compte de cette transaction.

Au demeurant, si M._____ avait voulu se prévaloir de cette transaction en arguant qu'elle possède l'autorité de chose jugée, il aurait dû soulever une exception de procédure au sens de l'art. 142 CPC-VD (Poudret/Haldy/Tappy, Procédure civile vaudoise, 3^{ème} éd. 2002, n. 7 ad art. 475 CPC-VD). Celle-ci doit être soulevée par la partie, et non d'office, avant toute défense au fond (JT 1990 III 104). Puisque M._____ n'a rien

fait de tel, cette transaction ne peut pas faire obstacle à sa condamnation à l'égard de W._____.

De surcroît, même si cette transaction pouvait avoir un effet libératoire sur le fond, en ce sens que le montant éventuellement versé viendrait diminuer d'autant le dommage de la société, les parties n'ont ni établi, ni même allégué, qu'une quelconque somme aurait été versée par M._____ à W._____.

En définitive, il n'y a pas lieu de tenir compte de la transaction passée lors de l'audience du 2 juin 2003 devant le Tribunal correctionnel de La Côte.

XII. Le défendeur F._____ soutient que H._____ a agi comme organe de fait de Z._____ SA et, partant, que sa responsabilité devrait être solidairement engagée.

Il est en effet exact que la responsabilité incombe également à toute personne, indépendamment de sa désignation ou d'une délégation, qui, dans les faits, s'occupe de manière déterminante de la gestion de la société. Ainsi, la responsabilité peut découler d'une désignation formelle (en qualité d'administrateur) ou simplement des pouvoirs qui sont exercés en fait. On parle alors dans ce second cas d'un organe de fait (ATF 132 III 523 c. 4.5, SJ 2006 I 477). Pour qu'une personne soit reconnue comme administrateur de fait, il faut qu'elle ait eu la compétence durable de prendre des décisions excédant l'accomplissement des tâches quotidiennes, que son pouvoir de décision apparaisse propre et indépendant et qu'elle ait été ainsi en situation d'empêcher la survenance du dommage (ATF 132 III 523 c. 4.5 précité, SJ 2006 I 477; ATF 128 III 29 c. 3a précité, JT 2003 I 18, SJ 2002 I 351). L'organe de fait se caractérise par la position occupée en pratique dans le fonctionnement de la société (ATF 117 II 570 c. 3, JT 1993 I 80). Les décisions que l'organe de fait peut prendre se distinguent par leur portée de celles d'un simple exécutant; le pouvoir de décision ne doit pas apparaître purement occasionnel, mais

résulter d'une situation durable. La notion d'organe de fait permet de tenir pour responsable celui qui tire les ficelles en coulisse, en se servant d'hommes de paille. Il peut s'agir, par exemple, de l'actionnaire principal qui dirige en réalité la société, sans apparaître comme administrateur (Corboz, CR CO, nn. 7 et 8 ad art. 754 CO et les références citées).

En date du 20 juin 1997, soit en cours de procédure, les défendeurs O._____ et J._____ avaient requis l'appel en cause de H._____. Par jugement incident du 25 septembre 1997, le juge instructeur de la cour de céans a rejeté cette requête pour le motif que les requérants n'avaient pas rendu vraisemblable que H._____ ait disposé d'un quelconque pouvoir de décision au sein de la société, ni qu'il ait participé à la gestion de celle-ci. De plus, le juge instructeur avait considéré que la seule qualité de mandataire, indiquée dans la convention du 29 novembre 1993, ne suffisait pas à entraîner une responsabilité solidaire de H._____ en vertu de l'art. 759 CO.

Force est de constater que ce qui n'avait pas été rendu vraisemblable en cours de procédure par O._____ et J._____ n'est de loin pas établi au moment du jugement de la cause au fond. Certes, comme le soutient F._____, H._____ a fonctionné en qualité d'apporteur d'affaires de Z._____ SA sur demande de M._____ et il a concrètement, selon ses propres déclarations, mis en contact deux clients directement avec Z._____ SA, et un troisième indirectement; le demandeur W._____ est un de ces clients. Il s'agit cependant là d'une simple relation d'affaires entre Z._____ SA et H._____, peut-être proche du mandat, qui n'est en rien un indice que ce dernier fût organe de fait de Z._____ SA.

Il est certes également établi que H._____ a géré le *roll-program* londonien à la demande de M._____. Il a cependant cessé de s'occuper de cela dès que la somme investie dans ce programme a été transférée, depuis Londres, sur le compte de Z._____ SA auprès du banque D._____ à Lausanne. Il appert en effet, selon les faits retenus, que M._____ a seul décidé d'investir les fonds des clients dans des

opérations monétaires spéculatives et, ensuite, de les remettre à S._____ International S.L. ou à G._____.

Rien ne permet en outre de retenir que H._____ ait eu un quelconque contrôle sur les comptes, les décisions d'investissements ou la situation financière de Z._____ SA; cela n'a été ni allégué, ni établi.

Par ailleurs, quand bien même H._____ a été mandataire de W._____, on ne voit pas en quoi cela serait lié à sa qualité d'organe de fait de Z._____ SA. La procuration générale établie devant un notaire parisien, datée du 13 janvier 1995, est postérieure aux investissements effectués par M._____ dans des opérations monétaires spéculatives et dans l'affaire S._____ International S.L., de sorte qu'elle ne vient pas soutenir l'argument de F._____. Ainsi, rien ne permet de considérer que W._____ devrait se laisser imputer les agissements de H._____, et dès lors ne pourrait réclamer réparation d'un dommage auquel son représentant a consenti. Il n'a au contraire pas été établi que H._____ ou W._____ aient donné leur accord à l'investissement des fonds de ce dernier dans des opérations monétaires spéculatives ou dans l'affaire S._____ International S.L..

Au demeurant, même si H._____ devait avoir la qualité d'organe de fait, cela ne changerait rien. En effet, les organes de la société, quels qu'ils soient, sont solidairement responsables du dommage qu'ils causent à la société. Or, cette solidarité ne pourrait de toute manière pas être constatée dans le présent jugement, en raison du fait que H._____ n'est pas partie à la procédure; on voit mal qu'il soit solidairement condamné dans ces conditions.

Au vu de ce qui précède, on ne peut pas considérer que H._____ a eu un rôle d'organe de fait de la société et qu'il devrait, par conséquent, se voir imputer une partie de la responsabilité de la débâcle financière de Z._____ SA.

XIII.a) Les défendeurs O._____ et J._____ tentent de se disculper en arguant que même s'ils avaient pris les mesures nécessaires pour respecter leur devoir de diligence, cela n'aurait rien changé à la situation de Z._____ SA qui aurait tout même fait faillite. Ils soutiennent en réalité que M._____ a commis des violations si importantes de ses devoirs qu'elles auraient interrompu le lien de causalité entre le dommage causé à la société et les violations commises par les autres membres du conseil d'administration.

La solidarité différenciée instituée par l'art. 759 al. 1 CO ne s'oppose pas à ce que le comportement d'un responsable puisse, le cas échéant, libérer son coresponsable solidaire s'il fait apparaître comme inadéquate la relation de causalité entre le comportement de ce dernier et le dommage (ATF 112 II 138 c. 4a, JT 1986 I 596, JT 1987 I 451, SJ 1986 625). Il faut alors que la faute du tiers ou de la personne lésée soit si lourde et si déraisonnable qu'elle relègue le manquement en cause à l'arrière-plan, au point qu'il n'apparaisse plus comme la cause adéquate du dommage (ATF 123 III 306 c. 5b, JT 1998 I 27). La jurisprudence se montre stricte quant à la réalisation de ces exigences. Elle précise clairement qu'une limitation (et, *a fortiori*, une libération) de la responsabilité fondée sur la faute concurrente d'un tiers ne doit être admise qu'avec la plus grande retenue si l'on veut éviter que la protection du lésé que vise, d'après sa nature, la responsabilité solidaire de plusieurs débiteurs, ne soit rendue en grande partie illusoire (ATF 127 III 257 c. 6b, JT 2002 I 249, SJ 2002 I 113; ATF 112 II 138 c. 4a précité, JT 1986 I 596, JT 1987 I 451, SJ 1986 625). Lorsque l'exercice d'une attribution a été délégué d'une manière licite, l'art. 754 al. 2 CO institue une sorte de responsabilité pour le fait d'autrui avec preuve libératoire; dans un tel système, le délégué n'est pas un tiers et son comportement ne peut donc pas interrompre le rapport de causalité adéquate. Le responsable ne peut s'exonérer qu'en apportant les preuves libératoires prévue par l'art. 754 al. 2 *in fine* CO (ATF 122 III 195 c. 4b précité, JT 1997 I 221, JT 1998 II 163, JT 1999 II 12).

En l'espèce, le défendeur M._____ a commis des violations graves et répétées de son devoir de diligence. Il a d'ailleurs admis, dans le cadre du jugement pénal rendu par le Tribunal correctionnel de La Côte le 2 juin 2003, que la responsabilité du désastre de Z._____ SA lui revenait. Il est d'ailleurs le seul administrateur à avoir été condamné sur le plan pénal. Toutefois, on ne voit pas qu'il ait commis des manquements d'une gravité telle qu'ils puissent interférer dans le lien de causalité adéquate entre le défaut de surveillance des autres administrateurs et les pertes subies par la société à la suite des avances à S._____ International S.L. ou à G._____. Certes, le degré de sa faute est autre: alors que l'on peut reprocher une grave faute intentionnelle à M._____, on ne saurait en dire de même des autres administrateurs à qui l'on reproche une faute par négligence grave. Cela ne saurait toutefois en aucun cas interrompre ou affaiblir le lien de causalité naturelle et adéquate entre les nombreuses violations de leurs devoirs commises par O._____ et J._____ et le dommage subi par la société, dont on a vu qu'il découlait essentiellement des avances faites à S._____ International S.L. ou à G._____.

b) Par conséquent, une responsabilité pleine et entière de chacun des défendeurs M._____, O._____ et J._____ doit être reconnue.

XIV.a) En définitive, la conclusion des demandeurs W._____ et A._____ doit être admise en ce sens que les défendeurs M._____, O._____ et J._____ sont leurs débiteurs solidaires d'un montant de 575'000 francs.

Les conclusions des demandeurs doivent en revanche être rejetées en ce qu'elles visent F._____, dont on n'a vu que les conditions de la responsabilité n'étaient pas réunies. Les conclusions reconventionnelles subsidiaires II et III de ce défendeur n'ont dès lors pas d'objet.

b) Il reste à déterminer le *dies a quo* des intérêts sur le montant de 575'000 fr. dû aux demandeurs. Ceux-ci ont conclu à ce qu'une somme

de 398'781 fr. 95 porte intérêt à 5% dès le 29 novembre 1993, date de la signature de la convention entre W. _____ et Z. _____ SA, et dès le 27 avril 1995, date du prononcé de la faillite de Z. _____ SA, pour le surplus.

Selon la jurisprudence, l'intérêt qui se calcule à partir du moment où l'événement dommageable a déployé des effets sur le plan financier est un élément du dommage. Il court jusqu'à la réparation du préjudice et est qualifié d'intérêt compensatoire ou d'intérêt du dommage (*Schadenszins*). Son but est de placer la personne qui peut prétendre à réparation dans la situation qui aurait été la sienne si elle avait obtenu sa prétention au jour de l'acte illicite, respectivement des effets économiques de celui-ci (TF 4C.182/2006 du 12 décembre 2006 c. 5.1; TF 4C.132/2001 du 12 juillet 2001 c. 6).

Dans le cas d'espèce, on ne peut scinder, comme le font valoir les demandeurs, le *dies a quo* des intérêts; ils semblent en effet soutenir que le dommage propre de W. _____, par 398'781 fr. 95, est né au jour où la convention a été signée avec Z. _____ SA. Or, les demandeurs exercent l'action sociale, par le truchement de laquelle il ne leur est pas possible de réclamer la réparation de leur dommage propre; ils ne peuvent dès lors invoquer que le dommage social en leur qualité de cessionnaires des droits de la masse de Z. _____ SA, sur la base d'un mandat procédural. Ce dommage a été déterminé au jour où la faillite de Z. _____ SA a été prononcée, le 27 avril 1995. Le *dies a quo* de l'intérêt dû sur le montant alloué aux demandeurs a dès lors commencé à courir ce jour-là.

XV.a) Selon l'art. 92 al. 1 CPC (Code de procédure civile vaudois du 14 décembre 1966; RSV 270.11), des dépens sont alloués à la partie qui obtient gain de cause. A l'issue d'un litige, le juge doit donc rechercher lequel des plaideurs gagne le procès et lui allouer une certaine somme en remboursement de ses frais, à la charge du plaideur perdant. 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). 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 des honoraires d'avocat dus à titre de dépens du 17 juin 1986 (RSV 177.11.3).

b) Obtenant gain de cause tant sur le principe que sur la quotité de ces conclusions à l'égard de M._____, W._____ a droit à de pleins dépens à la charge de celui-là, qu'il convient d'arrêter à 39'353 fr. 15, savoir :

- a 30'00 fr à titre de participation aux honoraires de
) 0 . son conseil;
- b 1'500 fr pour les débours de celui-ci;
) .
- c) 7'853 fr 15 en remboursement de la moitié de son
. coupon de justice.

Obtenant gain de cause tant sur le principe que sur la quotité de ces conclusions à l'égard d'O._____ et J._____, W._____ a droit à de pleins dépens à la charge de ceux-là, solidairement entre eux, qu'il convient d'arrêter à 39'353 fr. 15, savoir :

- a 30'00 fr à titre de participation aux honoraires de
) 0 . son conseil;
- b 1'500 fr pour les débours de celui-ci;
) .
- c) 7'853 fr 15 en remboursement de la moitié de son
. coupon de justice.

c) Obtenant gain de cause tant sur le principe que sur la quotité de ces conclusions à l'égard de M._____, A._____ a droit à de pleins dépens à la charge de celui-là, qu'il convient d'arrêter à 39'357 fr. 45, savoir :

- a 30'00 fr à titre de participation aux honoraires de
) 0 . son conseil;
- b 1'500 fr pour les débours de celui-ci;
) .
- c) 7'857 fr 45 en remboursement de la moitié de son
. coupon de justice.

Obtenant gain de cause tant sur le principe que sur la quotité de ces conclusions à l'égard d'O._____ et de J._____, A._____ a droit à de pleins dépens à la charge de ceux-là, solidairement entre eux, qu'il convient d'arrêter à 39'357 fr. 45, savoir :

- a 30'00 fr à titre de participation aux honoraires de
) 0 . son conseil;
- b 1'500 fr pour les débours de celui-ci;
) .
- c) 7'857 fr 45 en remboursement de la moitié de son
. coupon de justice.

d) F._____ a principalement conclu au rejet des conclusions de W._____. Il obtient entièrement gain de cause, de sorte qu'il a droit à de pleins dépens, à la charge de ce dernier, qu'il convient d'arrêter à 42'164 fr. 90 , savoir :

- a 30'00 fr à titre de participation aux honoraires de
) 0 . son conseil;
- b 1'500 fr pour les débours de celui-ci;
) .
- c) 10'66 fr 90 en remboursement de la moitié de son
4 . coupon de justice.

F._____ a principalement conclu au rejet des conclusions d'A._____. Il obtient entièrement gain de cause, de sorte qu'il a droit à de pleins dépens, à la charge de ce dernier, qu'il convient d'arrêter à 42'164 fr. 90 , savoir :

- a) 30'00 fr à titre de participation aux honoraires de son conseil;
- b) 1'500 fr pour les débours de celui-ci;
- c) 10'66 fr 90 en remboursement de la moitié de son coupon de justice.

e) En cours de procédure, F._____, O._____ et J._____ ont requis et obtenu la constitution d'une *cautio judicatum solvi* en leur faveur à la charge de W._____. Le juge instructeur de la cour de céans ayant fait droit à cette requête par jugement incident du 22 février 2010, les sûretés seront libérées à concurrence des montants fixés ci-dessus. Ainsi, le montant de 75'000 fr. constitué en faveur de J._____ et O._____ sera entièrement libéré en mains de W._____. Le montant de 70'000 fr. constitué en faveur de F._____ sera libéré à hauteur de 27'835 fr. 10 (70'000 fr. - 42'164 fr. 90) en mains de W._____.

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

- I.** Les défendeurs M._____, J._____ et O._____, solidairement entre eux, doivent payer aux demandeurs W._____ et A._____, solidairement entre eux, la somme de 575'000 fr. (cinq cent septante-cinq mille francs) avec intérêt à 5% l'an dès le 27 avril 1995.

- II.** Les frais de justice sont arrêtés à 15'706 fr. 30 (quinze mille sept cent six francs et trente centimes) pour W._____, à 15'714 fr. 90 (quinze mille sept cent quatorze francs et nonante centimes) pour A._____, à 15'804 fr. 80 (quinze mille huit cent quatre francs et huitante centimes) pour M._____, à 21'417 fr. 40 (vingt et un mille quatre cent dix-sept francs et quarante centimes) pour J._____ et O._____, solidairement entre eux, et à 21'329 fr. 80 (vingt et un mille francs trois cent vingt-neuf francs et huitante centimes) pour F._____.
- III.** Le défendeur M._____ versera au demandeur W._____ le montant de 39'353 fr. 15 (trente-neuf mille trois cent cinquante-trois francs et quinze centimes) à titre de dépens.
- IV.** Le défendeur M._____ versera au demandeur A._____ le montant de 39'357 fr. 45 (trente-neuf mille trois cent cinquante-sept francs et quarante-cinq centimes) à titre de dépens.
- V.** Les défendeurs O._____ et J._____, solidairement entre eux, verseront au demandeur W._____ le montant de 39'353 fr. 15 (trente-neuf mille trois cent cinquante-trois francs et quinze centimes) à titre de dépens.
- VI.** Les défendeurs O._____ et J._____, solidairement entre eux, verseront au demandeur A._____ le montant de 39'357 fr. 45 (trente-neuf mille trois cent cinquante-sept francs et quarante-cinq centimes) à titre de dépens.
- VII.** Le demandeur W._____ versera au défendeur F._____ le montant de 42'164 fr. 90 (quarante-deux mille cent soixante-quatre francs et nonante centimes) à titre de dépens.

VIII. Le demandeur A. _____ versera au défendeur F. _____ le montant 42'164 fr. 90 (quarante-deux mille cent soixante-quatre francs et nonante centimes) à titre de dépens.

IX. Toutes autres ou plus amples conclusions sont rejetées.

Le président :

Le greffier :

P. Muller

G. Intignano

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué aux parties le 6 septembre 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 :

G. Intignano