

COMMISSION MARD DU BARREAU DE PARIS

**LES EVALUATIONS FINANCIERES DANS
LES MODES AMIABLES**

5 NOVEMBRE 2020

Patrice ROND

Expert financier en évaluation de
sociétés et patrimoines
Evaluation de préjudices économiques

Thierry SAINT-BONNET

Expert-Comptable
Commissaire aux Comptes
Expert près la Cour d'appel de Paris

LES EVALUATIONS FINANCIERES DANS LES MODES AMIABLES ?

Dans le cadre de conflits familiaux ou entre associés, la réponse paraît évidente.

En effet, l'évaluation n'est relativement pas réglementée, ce qui permet, sans difficulté, de recourir aux modes amiables.

- Quelles évaluations ?
- Quels modes amiables ?

Notre propos s'articule en 4 parties :

✕ **1^{ière} partie : Les évaluations**

✕ **2^{ième} partie : La place des modes amiables dans l'évaluation**

✕ **3^{ième} partie : L'idée sous-jacente de la construction financière**

✕ **4^{ième} partie : Conclusion générale**

1. LES EVALUATIONS (TSB)

1.1. Nature des biens

- Immobiliers → experts immobiliers, notaires ..
- Mobiliers → experts spécialisés, commissaires-priseurs
- Financiers → experts financiers, commissaires aux apports ..

Les évaluations font appel à des experts, observation faite qu'il faut définir les experts, mais chaque évaluation suppose un évaluateur.

1.2. L'évaluation dans le droit

- Problème de vocabulaire : la matière est au confluent de différentes disciplines
 - . Evaluer, estimer, valoriser, priser, apprécier, inventorier, compter, arbitrer, liquider
 - ...
 - . Nombreux synonymes ce qui entraîne richesse et imprécision

- . Sans évoquer le distinguo prix/valeur
 - valeur c'est une opinion
 - prix c'est un fait

- Les juristes s'intéressent peu à l'évaluation (Georges DECOCQ, Essai sur l'évaluation Thèse Paris II 1996)

Le Professeur DECOCQ expose les deux situations d'évaluation, à savoir les transmissions de biens ou services et les évaluations de préjudices.

- Il est possible de cataloguer les évaluations entre trois catégories, plus une qui s'invite le plus souvent

i) Les transmissions font l'objet d'évaluations contractuelles qui peuvent reposer sur des expertises amiables ou officieuses

- Entre vifs : ventes, échanges, apports ..
- A titre gratuit : donations, successions, partages, divorces ..

ii) Par ordre de la loi

- L'évaluateur partie à l'acte :

- . Art. 1592 C. civ
- . Art 1843-4 C. civ

- L'évaluateur éclairer des parties ou du juge

- Textes spécifiques

. Code civil : prêt, fiducie, usufruit, nantissement, inventaires estimatifs (tutelle, curatelle, divorce, succession ..) partages,

. Code de commerce : apports, fusion, rachat de titres, privatisations, nationalisations, expropriation des dirigeants fautifs.

. Code du travail : FCPE

. AMF

. CGI

Expertise obligatoire LPF R. 202-1

Disposition intéressante mais méconnue art. 1651-M (on peut considérer que l'expert intervient dans le cadre d'une médiation contribuable/fisc)

iii) Judiciaire : contentieux de l'évaluation, mesure traditionnelle et expertise in futurum art. 145 CPC, expertise de gestion

iv) Fiscal

- A titre principal : IFI
- A titre secondaire : contrôle des valeurs dans la plupart des cas : l'Administration fiscale est le plus souvent un partenaire obligé.

Il faut rappeler que les contentieux de l'évaluation en matière fiscale sont de la compétence :

- Des tribunaux de l'ordre judiciaire (droits d'enregistrement, donations, successions, IFI ...)
- Des juridictions de l'ordre administratif (IR, plus-values, fusions ...).

Cependant, on n'observe pas de divergence importante entre la jurisprudence de la Cour de cassation et celle du Conseil d'Etat.

1.3. Le droit de l'évaluation

i) Les sources

- L'évaluation n'est pas réglementée par la loi (la loi prévoit seulement des hypothèses d'évaluation)
- L'évaluation est une question de fait et non de droit
- Il n'entre pas dans les pouvoirs du juge de fixer le prix. Il peut cependant rechercher la commune intention des parties et dispose d'un large pouvoir d'interprétation, mais ne peut se référer à des éléments extérieurs à l'acte de cession

- L'évaluation est cependant encadrée par le droit (droit civil, commercial, pénal, fiscal ..) qui traite des surévaluations ou sous-évaluations, certaines règles étant d'ordre public
- La réponse ministérielle au Député CHAMBON (de 1974)
- L'évaluation est la chose des experts
- Mais de véritables experts, des bonnes pratiques à la norme
- Les institutions s'intéressant à l'évaluation, sont regroupées par la FFEE, qui représente la France au sein de l'IVSC, organisme international ayant vocation à produire des normes en matière d'évaluation financière et immobilière

ii) Les experts évaluateurs

- Il fut un temps où l'on prétendait que l'évaluation n'était pas une science ou une technique, mais un art. C'est désormais un métier.
- Professions non réglementées
- Analystes financiers, banquiers, conseils, acteurs du droit, experts-comptables, commissaires aux comptes, dirigeants de sociétés ..
- L'Administration fiscale
- Les contribuables et les particuliers et, en définitive, Monsieur et Madame Tout le Monde

iii) Les méthodes

- Préalable : prise de connaissance du bien à évaluer, analyse stratégique, l'évaluation suppose un débat contradictoire et la prise en compte du contexte
- Les juristes privilégient plutôt les méthodes basées sur le passé (trois derniers bilans), les économistes préfèrent celles orientées vers l'avenir (business plan)
- Patrimoniales, méthodes par le rendement, méthodes comparatives
- Cas particulier : fixer un prix et non une valeur (art. 1592 et 1843-4 C. civ.)

- Cas général :

- . Combinaison de méthodes (fisc)
- . Démarche multicritère (expert)

- Les praticiens déterminent un intervalle de valeurs, le fisc une valeur hybride (parabole du cerisier, combinaison bois mort/bois vivant)

iv) L'évaluation est une science molle (c'est-à-dire inexacte), la jurisprudence admet une marge d'erreur de 20 %

2. LA PLACE DES MODES AMIABLES DANS L'EVALUATION (TSB)

2.1. L'arbitrage

- L'expert peut intervenir dans un arbitrage. Il peut aussi être arbitre. Dans certaines hypothèses, il peut avoir un pouvoir supérieur à celui du juge étatique car il peut trancher en droit et sur la valeur

2.2. Conciliation

- L'expert peut intervenir dans le cadre d'une conciliation mais ne peut être le conciliateur

2.3. Médiation

- L'expert peut intervenir dans le cadre d'une médiation mais il risque de manquer d'empathie dans certaines circonstances

2.4. Le droit collaboratif

- L'expert qui se joint à l'équipe (parties/avocats) peut apporter une proposition de solution grâce au débat contradictoire et à ses explications

2.5. La procédure participative

- L'expert peut intervenir, mais sa mission est judiciaire car son rapport pourra être communiqué au juge. Il est choisi par les parties

2.6. La procédure participative de mise en état

- Les parties peuvent choisir l'expert

2.7. Conséquences

- Pour une bonne collaboration avec les avocats et une bonne efficacité de la mission de l'expert, il est nécessaire pour celui-ci de se former aux différentes techniques des MARD.

En effet, si sur le plan technique la mission de l'expert est comparable à celle des expertises de justice, mais le contexte juridique est différent.

3. **L'IDEE SOUS-JACENTE DE LA CONCERTATION FINANCIERE (PR)**

3.1. Principe : faire participer les intervenants – Avocats et parties – à la construction des modalités financières à partir :

- De l'analyse de la situation sur la base d'une grille de lecture établie par un technicien (en immobilier, en finance, notamment) : cette grille de lecture procède d'une démarche de nature scientifique et méthodologique préalablement explicitée,
- De l'avis librement exprimé par chacun de l'entité à évaluer sur la base des forces et des faiblesses référencées au sein de la grille de lecture proposée,
- Des points d'accord et de désaccord auxquels les parties parviennent à l'issue de la réunion technique de concertation financière.

3.2. Plan de mon intervention en 3 étapes :

- Expliquer... 1^{ière} étape « théorique »
- Visualiser... 2^{ème} étape « pratique »
- Rassembler... 3^{ème} étape « réponse aux besoins »

Si avec Emmanuel Kant, il est possible de soutenir que « *la théorie est absurde sans la pratique et la pratique est aveugle sans la théorie* », la réponse aux besoins des parties – notamment de formaliser des hypothèses et des options possibles dans le cadre des MARD – constitue l'essence même de la démarche en se concentrant sur la chose (l'évaluation) et non plus uniquement sur les personnes (objet du désaccord).

3.3. Expliquer

A l'occasion des modes alternatifs de règlement des différends au cœur des procédures familiales, il est attendu de la part du tiers sachant, du technicien en finance, un rôle de pédagogie, de clarifications apportées au sujet :

- De l'outil entrepreneurial : l'évaluation financière des sociétés d'essence familiale
 - . Approche patrimoniale (réservée principalement aux holdings, aux SCI)
 - . Approche comparative (bases de données comparables, fonds de commerce)
 - . Approche par les flux

- Du patrimoine entrepreneurial frugifère : l'évaluation financière des revenus
 - . Rémunération : poser la question de savoir comment la rémunération est fixée ?
 - . Dividendes : poser la question de savoir comment / sur quels critères les dividendes sont fixés ?
 - . Revenus fonciers : les revenus fonciers sont-ils effectivement perçus dans le cas d'une SCI ?
 - . Avantages collatéraux (véhicule de fonction / logement de fonction / participation de la société au loyer privé, au prêt d'acquisition)

Analyse dynamique dans le temps, sur plusieurs années, quelle moyenne, quelle médiane, quelle tendance se dessine ?

La 1^{ière} étape concerne l'aspect pédagogique, explicatif. Cette étape est d'autant plus déterminante que l'ensemble des acteurs du MARD manifestent la volonté de parvenir à un accord concerté : il s'agit ainsi d'apporter de la théorie accessible aux participants, du sens, des méthodes expliquées dans les grandes lignes.

3.4. Visualiser

- Organigramme coconstruit mentionnant les participations financières en % : introduction du MARD

- Organigramme co-construit mentionnant les participations en montants / intervalles de valeurs : conclusion du MARD

- Grilles de lecture : à titre d'exemple, en matière d'évaluation de fonds de commerce, la phase préalable à l'évaluation financière passe par le diagnostic économique et stratégique de ce fonds de commerce auquel chaque partie peut collaborer à partir de la grille de lecture suivante :

Appréciation concertée de la qualité d'un fonds de commerce en 20 Indicateurs Clés de Performance		Niveau de risque	
		Force	Faiblesse
		+ 1 point	- 1 point
Emplacement commercial	Visibilité		
	Environnement commerçant		
	Evolution de cet environnement		
Produits	Présentation des produits		
	Gamme courante		
	Haut de gamme		
	Innovants		
	Diversifiés		
Environnement concurrentiel	Concentration de la concurrence		
	Evolution de la concurrence		
	Renommée		
Boutique et agencement	Dimensions de la boutique		
	Travaux à prévoir		
	Agencements		
	Qualité et modernisme		
	Service à la clientèle		
	Droit au bail		
Rôle de l'homme clé et management de l'équipe	Réactivité		
	Vision d'avenir		
	Gestionnaire		
Total scoring	0	0	0
Total en %			
Synthèse			

- Grille comparative entre les parties :
 - . Nombre et % d droits sociaux détenus
 - . Valorisation financière / Intervalle de valeur, des droits sociaux détenus
 - . Compte courant d'associé
 - . Avantages collatéraux

La 2^{ème} étape concerne la visualisation : le fait de visualiser, de décrire, de se représenter concrètement les concepts financiers qui ont fait l'objet d'explications dans la 1^{ère} étape, d'être acteurs de cette représentation schématique permet de distinguer de faire la distinction fondamentale qui existe entre le sujet et la chose : si le sujet humain est l'objet de la mésestimation des personnes, la chose constitue l'objet financier de l'évaluation à propos duquel il s'agit de mettre du sens, de la compréhension. La chose fait maintenant l'objet de la représentation visuelle.

3.5. Rassembler

- Entretien conduit dans les locaux mêmes de l'entreprise, du local commercial dont il s'agit de co-construire l'évaluation financière
- Synthèse de la grille de lecture : avis rapprochés et avis encore divergents
 - . Rassemblement des points d'accord
 - . Rassemblement des points de désaccord
- Expression des besoins financiers des parties
 - . Besoins financiers passés
 - . Besoins financiers présents
 - . Besoins financiers futurs
(Besoin de maintenir les emplois, l'outil industriel, la pérennité du modèle d'affaires de l'entreprise / Besoin de trouver comment financer la soule à acquitter au conjoint à partir de la valorisation financière de la société / Besoin d'être attributaire d'un bien immobilier appartenant actuellement à la SCI familiale)
Sur la forme de la formulation : qui ? Quoi ? Comment ? Combien ?
- Quelles options ? Combien de scénarios de formation de lots à partager se dessinent ?
Sur la base de quelles valeurs financières à la fois pour les sociétés évaluées financièrement (valeur ou intervalle de valeurs) et pour les revenus évalués financièrement ?

A la 2^{ème} étape de la visualisation descriptive et pratique succède le rassemblement des options, des solutions, des intervalles de valeurs financières auxquels nos travaux concertés, coconstruits nous permettent de parvenir : la 3^{ème} et dernière étape reprend l'historique des besoins financiers passé, présents et futurs. C'est à partir des besoins rassemblés, synthétisés par les parties que les options vont être dégagées, des lots d'attribution vont pouvoir se dessiner.

3.6. Conclusion

Dans le cadre des modes alternatifs de règlement des différends, il paraît opportun / indispensable que chaque partie se sente impliquée, responsable, « actrice » de la phase constituée par la conduite du diagnostic économique et stratégique de l'entité à évaluer financièrement, des revenus à recenser. De l'implication, de la participation, de la « co-construction » peut naître le consensus autour d'un intervalle de valeurs dont les bornes inférieures et supérieures auront été définies ensemble grâce au concours du technicien, intervenant dans le processus des modes amiables et ayant préalablement conçu une / plusieurs grille(s) de lecture adaptée(s).

A l'intérieur de cet intervalle de valeurs, peuvent être définies plusieurs hypothèses qui vont alors constituer autant de solutions permettant d'envisager amiablement la sortie du litige.

4. CONCLUSION GENERALE (TSB)

4.1. Avantages

- L'évaluation porte au débat
- L'intervalle de valeurs permet une négociation car l'évaluation est une science molle, c'est-à-dire relativement inexacte mais dans une certaine mesure acceptable

4.2. Restrictions

- L'évaluateur expert doit rester dans les limites de sa compétence. Il lui est nécessaire de se former aux MARD

4.3. En définitive, l'évaluation a toute sa place dans les modes amiables et l'évaluateur doit mettre ses compétences au service des avocats et des parties afin de trouver des solutions acceptables par tous