

LA PRESTATION COMPENSATOIRE ET L'EVALUATION DU PATRIMOINE PROFESSIONNEL

Dominique PIWNICA,

Avocat au barreau de Paris,

Ancien membre du Conseil de l'Ordre et ancien membre du Conseil national des barreaux

Gilles de COURCEL,

Expert financier près la Cour d'appel de Paris

Cabinet Ricol Lasteyrie

Céline DAZZAN,

Présidente de chambre à la Cour d'appel de PARIS

PLAN

1

En droit : la prestation compensatoire

- A- La disparité dans les conditions de vie respectives des époux résultant de la rupture
- B- Le moment d'appréciation de la prestation compensatoire
- C- L'évaluation sommaire du patrimoine des époux
- D- L'appréciation souveraine des Juges du fond

2

En fait : l'analyse de l'outil de travail et des rémunérations de l'époux débiteur

3

L'analyse du patrimoine professionnel par le juge du droit et du fait

- A- Le patrimoine professionnel comme critère au sens de l'article 271 du code civil
- B- L'articulation avec les opérations de liquidation et partage du régime matrimonial

ARTICLE 270 DU CODE CIVIL :

LE DIVORCE MET FIN AU DEVOIR DE SECOURS ENTRE ÉPOUX.

L'UN DES ÉPOUX PEUT ÊTRE TENU DE VERSER À L'AUTRE UNE PRESTATION DESTINÉE À COMPENSER, AUTANT QU'IL EST POSSIBLE, LA DISPARITÉ QUE LA RUPTURE DU MARIAGE CRÉE DANS LES CONDITIONS DE VIE RESPECTIVES. CETTE PRESTATION A UN CARACTÈRE FORFAITAIRE. ELLE PREND LA FORME D'UN CAPITAL DONT LE MONTANT EST FIXÉ PAR LE JUGE.

TOUTEFOIS, LE JUGE PEUT REFUSER D'ACCORDER UNE TELLE PRESTATION SI L'ÉQUITÉ LE COMMANDE, SOIT EN CONSIDÉRATION DES CRITÈRES PRÉVUS À L'ARTICLE 271, SOIT LORSQUE LE DIVORCE EST PRONONCÉ AUX TORTS EXCLUSIFS DE L'ÉPOUX QUI DEMANDE LE BÉNÉFICE DE CETTE PRESTATION, AU REGARD DES CIRCONSTANCES PARTICULIÈRES DE LA RUPTURE.

1 EN DROIT : LA PRESTATION COMPENSATOIRE

A – LA DISPARITÉ DANS LES CONDITIONS DE VIE RESPECTIVE DES ÉPOUX RÉSULTANT DE LA RUPTURE DU LIEN MATRIMONIAL

L'article 271 du code civil dispose :

La prestation compensatoire est fixée selon les besoins de l'époux à qui elle est versée et les ressources de l'autre en tenant compte de la situation au moment du divorce et de l'évolution de celle-ci dans un avenir prévisible.

A cet effet, le Juge prend en considération notamment :

- La durée du mariage
- L'âge et l'état de santé des époux
- **Leur qualification et leur situation professionnelle,**
- Les conséquences des choix professionnels faits par l'un des époux pendant la vie commune, pour l'éducation des enfants et du temps qu'il lui faudra encore consacrer ou pour favoriser la carrière de son conjoint au détriment de la sienne,
- **Le patrimoine estimé et prévisible des époux, tant en capital qu'en revenu,**
- **Leurs droits existants et prévisibles,**
- Leur situation respective en matière de pensions de retraite en ayant estimé autant que possible la diminution des droits à retraite qui a pour être causée, pour l'époux créancier de la prestation compensatoire, par les circonstances visées au 6^e

Civ 1^e, 14 mars n°04-20352 : caractère non limitatif de cette liste de critères.

A –LA DISPARITÉ DANS LES CONDITIONS DE VIE RESPECTIVE DES ÉPOUX RÉSULTANT DE LA RUPTURE DU LIEN MATRIMONIAL

Le Juge doit apprécier les besoins du créancier ainsi que les facultés du débiteur en tenant compte :

- Revenus et charges de chaque époux :

Civ 1^e, 5 mars 2014 n° 13-13487 ; 25 septembre 2013 n° 12-22443

Et notamment :

Salaires, indemnités, pensions d'invalidité : ***Civ 1^{ère}, 11 février 2015, n° 14-11.547***

-prestations servies au titre des minima sociaux : ***Civ 1^{er}, 9 mars 2011, n° 10-11.053***

-revenus fonciers ou mobiliers,

- Tous les éléments composant le patrimoine des époux :

Civ 2^e, 14 mai 1996 n° 94-14177

-les biens propres de chacun des époux : ***Civ 1^{er} 30 novembre 2004, n° 03-.8158***

*qu'ils soient en pleine propriété (***Civ 1^{er} 31 mars 2010, n° 09-13.060***) ou qu'ils fassent l'objet d'un démembrement (***Civ 2^{er} 14 juin 1989, n° 88-13.257***)

*ou recueillis dans une succession (hors simple vocation successorale) (***Civ 1^{er} 5 mars 2014, pourvoi n° 13-11.715***).

A – LA DISPARITÉ DANS LES CONDITIONS DE VIE RESPECTIVE DES ÉPOUX RÉSULTANT DE LA RUPTURE DU LIEN MATRIMONIAL

Le Juge ne doit pas tenir compte de:

- La part de la communauté devant revenir à chaque époux : ***Civ 1^{ère}, 21 septembre 2022, n °21-12344***
- La pension alimentaire versée au titre du devoir de secours : ***Civ 1^{ère}, 21 septembre 2022, n °21-10526***
- Les allocations familiales : ***Civ 1^{ère} 3 novembre 2021, n °20-16847***
- La jouissance gratuite du domicile conjugal ***Civ 1^{ère}, 16 décembre 2010, n °19-20732***
- Les revenus locatifs procurés par les biens indivis des époux : ***Civ 1^{ère}, 3 novembre 2021, n °20-16847***

Le bilan comparatif opéré doit faire apparaître les charges grevant le patrimoine de chaque époux: ***Civ 2^e, 24 novembre 1993, n° 92-12.944 et Civ 1^{re}, 1^{er} juillet 2009 n° 07-18.485; 28 mai 2015, n° 14-13.515***

A – LA DISPARITÉ DANS LES CONDITIONS DE VIE RESPECTIVE DES ÉPOUX RÉSULTANT DE LA RUPTURE DU LIEN MATRIMONIAL

Impact du régime matrimonial des époux :

La prestation compensatoire n'a pas pour objet d'assurer une parité des fortunes, pas plus qu'elle ne doit aboutir, principalement lorsque les époux sont séparés de biens, à gommer le régime matrimonial librement choisi par ces derniers :

Civ 1^{ère}, 8 juillet 2015, 14-2.0480- Civ 1^{ère}, 26 janvier 2011, n° 10-30/262

Civ 1^{re}, 18 décembre 2013, n° 13-10170

Civ 1^{re}, 14 mai 2014, n° 12-29.205 ;

Civ 1^{re}, 7 novembre 2018, n° 17-26.443.

-La prestation compensatoire n'a pas pour objet de corriger les effets dudit régime de séparation de biens choisi par les époux » : ***Civ 1^e, 26 janvier 2011, n° 10-30.262***

Le Juge tient compte du patrimoine et des biens propres des époux quel que soit son régime matrimonial, en ce compris les biens détenus en nue-propiété.

Civ 1^e, 5 avril 2023, n° 21-22.296 : sauf convention contraire des époux, l'apport en capital de fonds personnels, réalisé par un époux séparé de biens pour financer l'amélioration d'un bien personnel appartenant à l'autre et affecté à l'usage familial, ne participe pas son obligation de contribuer aux charges du mariage.

Le juge se place à la date à laquelle la décision prononçant le divorce acquiert force de chose jugée

L'avis rendu par la Cour de cassation – 20 avril 2022 n°22/70001

« En conséquence, lorsque l'appel tend à la réformation du jugement, la recevabilité de l'appel doit être appréciée en fonction de l'intérêt à interjeter appel pour chacun des chefs de jugement attaqués et ce, désormais, même si tous les chefs de jugement sont attaqués.

Il s'ensuit que, lorsque le divorce a été prononcé conformément à ses prétentions de première instance, l'intérêt d'un époux à former appel de ce chef ne peut s'entendre de l'intérêt à ce que, en vertu de l'effet suspensif de l'appel, le divorce n'acquière force de chose jugée qu'à la date à laquelle les conséquences du divorce acquièrent elles-mêmes force de chose jugée »

-lorsque ni l'appel principal ni l'appel incident ne portent sur le prononcé du divorce, celui-ci acquiert force de chose jugée à la date du dépôt des conclusions de l'intimé mentionnées à l'article 909 du code de procédure civile.

-lorsqu'un appel a été interjeté contre le jugement de divorce, la cour d'appel se place au jour où elle statue pour apprécier la disparité

Le juge doit nécessairement procéder à une appréciation économique de la situation des époux.

Les juges doivent procéder à un examen même sommaire du patrimoine des époux :

Civ 1^e, 17 janvier 2006 n°04-19053

Civ 1^e, 28 février 2018 n°17-10529

En revanche, les Juges ne sont pas tenus de procéder à cette évaluation eux-mêmes :

Civ 1^e, 26 juin 2013 n°12-12923

D – L'APPRÉCIATION SOUVERAINE DU MONTANT DE LA PRESTATION COMPENSATOIRE

Le montant de la prestation compensatoire relève de l'appréciation souveraine du Juge :

Civ 1^e, 11 mai 2012 n°11-20339

Les juges ne sont pas tenus d'exposer pour chaque pièce produite, ce qui les a déterminés à la retenir ou au contraire à l'écarter :

Civ 1^e, 2 avril 2014 n°12-29283

Civ 1^e, 23 octobre 2013 n°12-23703

Civ 1^e, 15 décembre 2010 n°09-11257

Une partie qui s'est abstenue de produire une pièce ou d'en réclamer la production ne peut ériger sa propre carence en grief :

Civ 1^e, 12 mai 2004 n°02-16574 et 3 novembre 2004 n°03-17891

Civ 1^e, 31 mars 2010 n°09-14700

Civ 1^e, 11 mai 2023 n°21-17153 : si la demande de prestation compensatoire peut être présentée pour la première fois en appel tant que la décision, en ce qu'elle prononce le divorce, n'a pas acquis la force de chose jugée, encore faut-il qu'un appel, principal ou incident, soit formé sur le prononcé du divorce et que cet appel soit recevable.

Civ 1^e, 5 avril 2023 n°21-19870 : intérêts liés au versement de la prestation compensatoire

2

**EN FAIT : L'ANALYSE DE
L'OUTIL DE TRAVAIL ET DES
RÉMUNÉRATIONS DE L'ÉPOUX
DÉBITEUR**

A- EN PREMIER LIEU : LE CONTEXTE

1. De quoi s'agit-il ?

- fonds libéral / artisanal / commercial ; droits d'auteurs / brevets ;
- parts ou actions de sociétés (part du capital social) ;
- titres de créance et droit financiers divers

2. De qui s'agit-il ?

- professionnel libéral / artisan / commerçant
- manager
- entrepreneur / investisseur / héritier

3. La mise en contexte

- à quelle étape du projet professionnel en sommes-nous ?
- un projet individuel, collectif, intergénérationnel ?
- une dimension humaine et des effets collatéraux ?

B- LA DÉTERMINATION DE LA VALEUR

1. Définition de la Valeur

La valeur d'un patrimoine professionnel est l'expression, en termes financiers, de la somme la plus élevée à laquelle le dit patrimoine (ou chacun de ses éléments constitutifs) **s'échangerait** entre un acheteur consentant et un vendeur consentant, sur un marché ouvert et libre, lorsqu'une des parties n'est forcée d'acheter ou de vendre et qu'elles ont chacune une connaissance raisonnable des faits.

La Valeur n'est pas le Prix : « le Prix est ce que l'on paie, la Valeur est ce qu'on obtient » (Warren Buffet).

B- LA DÉTERMINATION DE LA VALEUR

2. Approches et méthodes d'évaluation

Les principales **approches** d'évaluation sont :

- L'approche fondée sur le marché ;
- L'approche fondée sur les revenus ;
- L'approche fondée sur les coûts.

Chacune de ces approches d'évaluation comporte des **méthodes** d'application détaillées différentes.

Pas de nécessité d'utiliser plusieurs méthodes.

B- LA DÉTERMINATION DE LA VALEUR

- Approche fondée sur le **marché**

Comparer l'actif à évaluer avec d'autres actifs identiques ou comparables pour lesquels des informations sur les prix sont disponibles

- Approche fondée sur les **revenus**

Convertir les flux de trésorerie futurs en une valeur de capital actuelle : méthode « DCF » ou « DDM ».

- Approche fondée sur les **coûts**

Reprendre le principe économique qui veut qu'un acheteur ne serait pas prêt à payer pour un actif un prix supérieur au coût d'achat ou de construction d'un actif d'utilité équivalente : méthode du coût de remplacement ; méthode du coût de production ; méthode de l'addition.

C- LES DONNÉES NÉCESSAIRES AU CALCUL DE LA VALEUR

1. Principes généraux

Accès et analyse de données comptables et financières (historiques et prévisionnelles) dès lors que l'objet de l'évaluation est constitué d'un patrimoine professionnel, sous deux approches :

-L'**analyse statique** : étude de la situation patrimoniale à travers une approche bilancielle.

L'outil privilégié est le Bilan dont l'Actif constate les Emplois engagés et le Passif les Ressources mobilisées.

-L'**analyse dynamique** : étude des flux sur une période donnée.

Cette analyse s'appuie sur les Compte de résultat qui somme les Produits et les Charges d'un exercice donné.

C- LES DONNÉES NÉCESSAIRES AU CALCUL DE LA VALEUR

Ces deux indicateurs majeurs (Bilan, Compte de résultat) regroupent des données comptables classées par cycles ; **Investissement**, **Financement**, **Exploitation**. Idéalement on y ajoute un **tableau des flux de trésorerie**.

2. Le Bilan financier

L'évaluation suppose de transformer le Bilan comptable en un Bilan financier.

Un principe fondamental : Actif économique = Capitaux propres + Endettement net

Bilan comptable

ACTIF	PASSIF
Actif immobilisé	Capitaux propres
Stocks Créances d'exploitation	Emprunts et dettes financières
Disponibilités	Dettes d'exploitation

Bilan financier

ACTIF ECONOMIQUE	FINANCEMENT
Actif immobilisé	Capitaux propres
BFR	Endettement net

Cycle Investissement



Cycle Financement



Cycle Exploitation



3. Le compte de résultat financier

Compte de résultat financier

Chiffre d'affaires

(-) Coût d'achat des marchandises vendues

= Marge Brute

(-) charges externes

(-) frais de personnel (et PS*)

(-) impôts et taxes (hors IS*)

= Excédent Brut d'Exploitation / EBITDA

(-) amortissement et dépréciation d'actif
immobilisé

= Résultat d'Exploitation / EBIT

(+/-) Résultat financier

= Résultat Courant

(+/-) Résultat exceptionnel et IS

= Résultat Net

*PS : Participation des salariés

IS : Impôt sur les sociétés

D- LES POINTS D'ATTENTION

1. Les Revenus du Patrimoine Professionnel

- Salaires (fixe, variable, primes, différé, etc.)
- Intéressement aux résultats et stock-options
- Avantages en nature (révélés ou non)
- Les comptes courants
- Dividendes, Réserves

2. Nature des Droits sur les titres représentatifs du Patrimoine

- Pleine propriété (clauses restrictives de distribution)
- Nue-Propriété et usufruit
- Quasi-usufruit

3. La documentation nécessaire

- Juridique : Kbis, Statuts, PV d'AG, Conventions, Rapports de gestion ;
- Fiscal : déclarations fiscales du dirigeant et de la structure ;
- Financière : Comptes annuels, Comptes consolidés, Tableau des flux de trésorerie, Budgets.

3 LA PRISE EN COMPTE DU PATRIMOINE PROFESSIONNEL DANS LE CALCUL DE LA PRESTATION COMPENSATOIRE

Texte

A - LE PATRIMOINE PROFESSIONNEL COMME CRITÈRE

a) Le patrimoine de l'époux débiteur

Une société civile ou commerciale doit être évaluée dans le patrimoine de l'époux débiteur

Civ.1^{ère} 28 février 2018 n°17-10529 : Une Cour d'appel ne peut condamner l'époux au versement d'une prestation compensatoire sans évaluer la valeur de ses parts sociales et le compte courant d'associé.

Cas du démembrement de propriété : droits détenus par un époux en usufruit ou en nue-propriété.

Limite : la prestation compensatoire ne doit pas priver un époux de son fonds de commerce.

A - LE PATRIMOINE PROFESSIONNEL COMME CRITÈRE

b) Les revenus de l'époux débiteur

Deux difficultés pour l'époux chef d'entreprise et seul maître à bord :

- Il peut décider seul du montant de sa rémunération

Lorsque les revenus déclarés aux termes de l'avis d'imposition sont moindres que ses ressources disponibles, il convient de prendre en considération le train de vie du couple avant la séparation.

Nuance : l'époux peut réinvestir une partie de sa rémunération dans sa société.

- Il détient l'ensemble des documents relatifs à sa rémunération

A - LE PATRIMOINE PROFESSIONNEL COMME CRITÈRE

c) Le cas de l'époux collaborateur

Cas de l'époux qui a participé au développement de l'activité professionnelle de son conjoint sans contrepartie financière

Civ 1^e, 23 janvier 2001 n°98-22697 : le mari qui participe à l'exploitation de la pharmacie de son épouse n'est pas allé au-delà de son obligation de contribuer aux charges du mariage.

Civ 1^e, 17 avril 2019 n°18-15486 : dans le cadre du régime de communauté, absence d'appauvrissement personnel du conjoint ayant participé sans rémunération à l'activité professionnelle de l'autre

A - LE PATRIMOINE PROFESSIONNEL COMME CRITÈRE

2/ La conduite à adopter face à l'opacité de l'époux débiteur

Article 259-3 du code civil :

« Les époux doivent se communiquer et communiquer au juge ainsi qu'aux experts et aux autres personnes désignées par lui en application des 9° et 10° de l'article [255](#), tous renseignements et documents utiles pour fixer les prestations et pensions et liquider le régime matrimonial.

Le juge peut faire procéder à toutes recherches utiles auprès des débiteurs ou de ceux qui détiennent des valeurs pour le compte des époux sans que le secret professionnel puisse être opposé ».

Ces dispositions supposent de faire état de l'ensemble de son patrimoine et ses revenus de manière transparente.

A - LE PATRIMOINE PROFESSIONNEL COMME CRITÈRE

Au stade de l'AOMP

Article 255 du code civil :

Le Juge peut notamment au stade des mesures provisoires :

« 9° Désigner tout professionnel qualifié en vue de dresser un inventaire estimatif ou de faire des propositions quant au règlement des intérêts pécuniaires des époux ;

10° Désigner un notaire en vue d'élaborer un projet de liquidation du régime matrimonial et de formation des lots à partager ».

L'expert désigné établira un rapport d'expertise aux termes duquel le patrimoine de chaque époux sera évalué.

Possibilité de solliciter l'intervention du juge chargé du contrôle et des expertises en cas de refus de communication de pièces par un époux

A - LE PATRIMOINE PROFESSIONNEL COMME CRITÈRE

Au stade du divorce au fond

Le procès est la chose des parties – il appartient à l'époux demandeur d'attirer l'attention du Juge sur l'opacité de son conjoint, par les moyens suivants :

- Sommations de communiquer
- Déclaration sur l'honneur, qui permettra d'envisager une action en révision à l'issue de la procédure
- Incident de communication de pièces

B – L'ARTICULATION AVEC LES OPÉRATIONS DE LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

Civ 1^e, 15 juin 2017 n°15-23,357 : « la demande de prestation compensatoire doit être appréciée, notamment au regard du patrimoine de chacun des époux, tant en capital qu'en revenu, après la liquidation de leur régime matrimonial, de sorte que le juge du divorce ne saurait statuer sur cette demande s'il s'estime insuffisamment informé sur l'état du patrimoine du demandeur »

L'évaluation du patrimoine suppose de connaître la valeur de la société de l'époux débiteur

1/ En régime de séparation de biens pure et simple

La société reste dans le patrimoine du débiteur : seul associé et seul propriétaire des droits sociaux

Possibilité de créances relatives au financement de la société

2/ En régime de communauté légale

-La jurisprudence constante ne prend pas en compte les droits des époux issus de la liquidation du régime de communauté, en raison de son caractère égalitaire.

Civ. 1^{ère}, 3 mars 2021 n°20-11.063

Civ 1^e, 21 septembre 2022 n°21-12344

B – L'ARTICULATION AVEC LES OPÉRATIONS DE LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

Actif de communauté

Lorsque la société a été créée pendant le mariage, elle constitue un actif commun dont la valeur appartient aux époux chacun pour moitié.

De même, constituent des biens communs :

- Le compte courant d'associé en ce compris les intérêts : en revanche, le compte courant d'associé s'inscrit au passif de la société -- seul l'époux titulaire du compte peut en solliciter le remboursement.
- Les gains et salaires de l'époux
- Les revenus des biens propres, en ce compris les revenus tirés d'une société détenu par un époux seul.

Distinction entre :

- Les parts sociales non négociables (SARL, SNC, sociétés civiles) : le titre d'associé est propre et la valeur commune
- Les titres négociables (SA, SAS, SCA) : les titres sont communs

Inopposabilité de la cession de parts consenties sans l'accord du conjoint : **Civ 1^e, 7 octobre 2015 n°14-22224**

B – L'ARTICULATION AVEC LES OPÉRATIONS DE LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

Passif de communauté

L'article 1413 du code civil dispose que :

« Le paiement des dettes dont chaque époux est tenu, pour quelque cause que ce soit, pendant la communauté, peut toujours être poursuivi sur les biens communs, à moins qu'il n'y ait eu fraude de l'époux débiteur et mauvaise foi du créancier, et sauf la récompense due à la communauté s'il y a lieu ».

L'article 1414 précise :

« Les gains et salaires d'un époux ne peuvent être saisis par les créanciers de son conjoint que si l'obligation a été contractée pour l'entretien du ménage ou l'éducation des enfants, conformément à l'article 220.

Lorsque les gains et salaires sont versés à un compte courant ou de dépôt, ceux-ci ne peuvent être saisis que dans les conditions définies par décret »

B – L'ARTICULATION AVEC LES OPÉRATIONS DE LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

Passif de communauté (suite)

L'article 1415 dispose :

« Chacun des époux ne peut engager que ses biens propres et ses revenus, par un cautionnement ou un emprunt, à moins que ceux-ci n'aient été contractés avec le consentement exprès de l'autre conjoint qui, dans ce cas, n'engage pas ses biens propres. »

Dispositions applicables aux communauté universelles et à la société d'acquêts adjointe à une séparation de biens

Dans le cadre d'une procédure collective : engagement de l'ensemble des biens communs de l'époux

Com 20 février 1980 n°78-14278 : une seule exception en cas de fraude ET mauvaise foi du créancier

B – L'ARTICULATION AVEC LES OPÉRATIONS DE LIQUIDATION DU RÉGIME MATRIMONIAL

3/ En régime de la participation aux acquêts

Une pratique notariale courante consistait à ajouter dans le contrat de mariage une clause d'exclusion des biens professionnels, afin d'exclure ces biens des opérations de liquidation.

Civ 1^e, 31 mars 2021 n° 19-25903 : une clause d'exclusion des biens professionnels de la créance de participation, qui conduit à avantager l'époux ayant vu ses actifs nets professionnels croître de manière plus importante en diminuant la valeur de ses acquêts dans une proportion supérieure à celle de son conjoint, constitue un avantage matrimonial, révoqué de plein droit au jour du divorce.

Ce principe vaut « *nonobstant la qualification qu'en auraient retenue les parties dans leur contrat de mariage* ».

Possibilité de conserver la clause dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel

C – LA PRISE EN COMPTE DU PATRIMOINE PROFESSIONNEL DANS LA FORME DE LA PRESTATION COMPENSATOIRE

Forme de la prestation compensatoire

L'attribution de parts sociales – nécessité de valoriser ces parts pour déterminer le montant de la prestation compensatoire

Condition : l'attribution ne doit pas altérer l'outil de production

CONCLUSION

Article de Maître Guillaume BARBE – vers la fin des méthodes de calcul des prestations compensatoires ?

Revue Lamy Personnes et famille, juin 2023, RJPF 2023-6/1