

DOSSIER

Réussir sa fin de carrière

Retraite et transmission
du cabinet

Par
Christophe Thévenet
Membre du Conseil de l'Ordre, secrétaire des commissions de déontologie ordinales, 1^{er} vice-président de l'ANAAFA. Il est ancien membre du Conseil national des barreaux (CNB) et enseigne à l'école de formation du barreau (EFB).

Les modèles de transmission « classiques » des cabinets d'avocats sont aujourd'hui remis en cause, ce qui impose aux professionnels de développer une véritable stratégie de transmission de leur cabinet. La diversité des situations et difficultés potentielles posées par une transmission de cabinet lors du départ en retraite justifie un petit tour d'horizon des questions que l'avocat partant en retraite devra se poser au moment de la transmission de son cabinet ou des titres de sa structure d'exercice.

REMISE EN CAUSE DU
MODÈLE TRADITIONNEL
DE TRANSMISSION

Jusqu'au début du XXI^e siècle, chaque avocat partant en retraite pouvait raisonnablement espérer, non seulement avoir un successeur, mais voir celui-ci acquitter un prix de cession qui constituait un honorable viatique à la retraite servie par la Caisse nationale des barreaux français (CNBF). Cette situation s'expliquait par une relative stabilité de la clientèle, notamment la clientèle de particuliers attachés à un cabinet sur un critère de proximité plus que de prix ou de compétences. Par ailleurs, même si la prohibition des cessions de clientèle¹ imposait de recourir à la notion de cession du droit de présentation, la relative stabilité de la clientèle – et donc du chiffre d'affaires du cabinet cédé – permettait la réalisation d'opérations de cession avec un aléa réduit pour le cessionnaire qui acceptait

ainsi un prix de cession élevé qu'il parvenait à financer sans trop de difficultés. La reconnaissance par la Cour de cassation le 7 novembre 2000² de la notion de fonds libéral, emportant la licéité des cessions de clientèle, est intervenue tardivement alors qu'au même moment les professionnels libéraux obtenaient peu à peu de nouveaux outils pour structurer leurs cabinets et en assurer la pérennité, ce qui a modifié considérablement l'économie et les méthodes de transmission des cabinets lors du départ à la retraite, surtout depuis que cette retraite peut être active, en permettant la poursuite d'une activité professionnelle après avoir liquidé ses droits à retraite auprès de la CNBF³... et cédé son cabinet.

NOUVEAUX OUTILS,
NOUVELLES STRATÉGIES
DE TRANSMISSION

L'émergence des sociétés d'exercice libéral (SEL)⁴, permettant d'exercer sous le régime fiscal de l'impôt sur les sociétés, l'introduction en droit positif des *holdings* libérales, les sociétés de participations financières des professions libérales (SPFPL)⁵, puis, en 2007, des associations d'avocats à responsabilité professionnelle individuelle (AARPI)⁶, ont considérablement modifié les techniques de transmission des cabinets. On peut aussi citer la reconnaissance par le Conseil national des barreaux (CNB) de la licéité des contrats de location-gérance⁷ et de commodat ou les réflexions autour de la patrimonialité de la clientèle civile⁸ qui ont conduit aux lois des

28 mars 2011⁹ et 22 mars 2012¹⁰ organisant la dépatrimonialisation, c'est-à-dire la possibilité d'exclure la valeur de la clientèle lors de la valorisation des structures d'exercice (SCP ou SEL).

Enfin et surtout, le développement exponentiel de la communication électronique et la possibilité offerte aux avocats d'utiliser les techniques de référencement et les réseaux sociaux pour assurer leur visibilité et le démarchage de nouveaux clients¹¹ font progressivement disparaître la notion de « clientèle de proximité », l'avenir étant au « cyber-avocat »¹². Toutes ces évolutions viennent bouleverser les solutions traditionnelles de transmission des cabinets par la simple signature d'un acte de cession du droit de présentation de clientèle qui était pratiquée depuis plus de 150 ans.

Il en résulte une baisse du nombre des cessions « sèches » de clientèle ou de fonds libéral, une baisse significative des valorisations de certaines clientèles et le recours à des montages juridiques de plus en plus sophistiqués, qu'il s'agisse de réaliser une optimisation fiscale ou bien de prémunir le cessionnaire contre la volatilité de la clientèle cédée. À noter que dans tous les cas, l'article L. 1224-1 du code du travail trouvera à s'appliquer : le personnel attaché au fonds suit le cessionnaire aux mêmes conditions de salaire, d'ancienneté et d'avantages acquis.

ANTICIPER POUR MIEUX
TRANSMETTRE

Les stratégies de transmission des cabinets s'en trouvent ainsi bouleversées, ce que les avocats partant en retraite ont parfois des difficultés à percevoir et à admettre. Ces évolutions conduisent à des tensions parfois très vives entre associés s'agissant du prix de cession des parts sociales ou des actions des sociétés d'exercice, ou à de grandes déceptions au moment où l'avocat négocie le prix de cession de sa clientèle lors de son départ en retraite.

Cette situation nouvelle impose aux avocats désireux céder leur fonds libéral exploité à titre individuel ou les titres de capital qu'ils détiennent dans leur société d'exercice, de développer une véritable stratégie de trans-

mission, plusieurs années avant la date de leur retrait. L'expérience montre que c'est par une anticipation de la transmission, idéalement cinq ans à l'avance, qu'il est possible de mettre en place des solutions de transmission progressive *via* des structures de reprise, en limitant les risques de perte de chiffre d'affaires. Car, pour l'avocat partant en retraite, il ne s'agit plus aujourd'hui de transmettre une clientèle *stricto sensu*, mais plutôt son savoir-faire et sa réputation qui sont aujourd'hui les meilleurs gages de la confiance des clients. La question de la transmission de l'usage du patronyme de l'avocat cédant à son cessionnaire revêt à cet égard une importance toute particulière.

LA LIBERTÉ DE CHOIX DU
CLIENT, CONDITION DE
VALIDITÉ DE LA CESSION

Conformément à la jurisprudence traditionnelle en la matière¹³, dégagée en matière de cession de droit de présentation de clientèle¹⁴, la Cour de cassation rappelle dans son arrêt du 7 novembre 2000 le principe selon lequel un acte opérant transfert de clientèle (que ce soit une cession de fonds libéral ou de droit de présentation de clientèle) n'est valable qu'à la condition que soit sauvegardée la liberté de choix du client¹⁵. La validité d'un acte de cession de fonds libéral sera donc conditionnée à la mention expresse dans l'acte de cession du principe de la liberté absolue de choix des clients. Lors de son assemblée générale du 12 juin 2005, le CNB a opportunément adopté la résolution suivante :

« Tout contrat devra contenir une clause rappelant l'obligation des parties de respecter en toutes circonstances le choix par le client de son conseil. Ce principe fondamental prévaut pour toutes les activités libérales quand bien même il ne fait pas l'objet d'une mention légale expresse »¹⁶.

Cela revient à souligner que le praticien qui succède ainsi à l'un de ses confrères ne pourra jamais reprocher à ce dernier une baisse du chiffre d'affaires du cabinet qu'il a repris¹⁷. Le cédant ne souscrit en effet qu'une obligation de moyens et ne pourra se voir reprocher le fait que certains clients n'auront pas reporté leur confiance sur son successeur¹⁸.

5 L. n° 2001-1168, 11 déc. 2001, portant mesures urgentes de réformes à caractère économique et financier (MURCEF), art. 32.

6 Décr. n° 2007-932, 15 mai 2007.

7 Résolution adoptée par le CNB réuni en assemblée générale le 12 mars 2005.

8 Rapport de J.-J. Uettwiller au nom de la commission du statut fiscal, social et financier de l'avocat adopté par l'assemblée générale du CNB des 13 et 14 juin 2008.

9 L'article 30 de la loi n° 2011-331 du 28 mars 2011 dite « de modernisation des professions juridiques et judiciaires » a complété la loi n° 66-879 du 29 novembre 1966 relatives aux sociétés civiles professionnelles pour permettre à ces sociétés de fixer dans les statuts « les principes et modalités applicables à la détermination de la valeur des parts sociales » et d'exclure de cette valorisation la valeur représentative de la clientèle civile.

10 L. n° 2012-387, 22 mars 2012, art. 29, ajoutant deux alinéas à l'article 10 de la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990 relative à l'exercice sous forme de sociétés des professions libérales réglementées ou dont le titre est protégé.

11 Décis. du 13 nov. 2014, JO 5 déc. 2014, « Réforme de l'article 10 du RIN – Communication des avocats », assemblée générale des 10 et 11 oct. 2014 ; V. L. n° 71-1130, 31 déc. 1971, art. 3 bis et 66-4 ; Décr. n° 2005-790, 12 juill. 2005, art. 15, ainsi que Décr. n° 72-785, 25 août 1972, relatif au démarchage et à la publicité en matière de consultation et de rédaction d'actes juridiques.

12 D. Piau, « Publicité et site internet : l'évolution tranquille », *Maitre*, 2015, n° 231, p. 22.

13 T. civ. Seine, 25 févr. 1846, préc., confirmé par Paris, 29 déc. 1847, préc. ; Req. 12 mai 1885, préc. ; Paris, 2 déc. 1929, préc. ; T. civ. Clamecy, 29 nov. 1949, préc. ; Civ. 1^{re}, 29 avr. 1954, préc.

14 Req. 29 juill. 1908, DP 1909. 1. 281, note L. Lacour : l'atteinte à la liberté de choix des clients résulte de l'interdiction que la garantie d'éviction fait au vendeur du fonds de concurrencer l'acquéreur.

15 Civ. 1^{re}, 7 nov. 2000, n° 99-17.731, préc.

16 Résolution adoptée par le CNB en assemblée générale le 12 mars 2005, www.cnb.avocat.fr

17 Versailles, 9 oct. 1997, JCP 1998, II, 10141, note J.-J. Dalgre.

18 Nîmes, 15 mai 2002, *Juris-Data* n° 194657 : « Le départ de certains clients ne peut (...) être considéré comme une faute délictuelle ou contractuelle ».

1 T. civ. Seine, 25 févr. 1846, DP 1846. 3. 62 (1^{re} esp.), confirmé par Paris, 29 déc. 1847, DP 1847. 4. 495 ; Req. 12 mai 1885, DP 1886. 1. 175 ; Paris, 2 déc. 1929, Gaz. Pal. 1929. 2. 1038 ; T. civ. Clamecy, 29 nov. 1949, Gaz. Pal. 1950. 1. 105 (2^e esp.) ; Civ. 1^{re}, 29 avr. 1954, Bull. civ. I, n° 124 ; Civ. 1^{re}, 27 nov. 1984, n° 83-11.265, Bull. civ. I, n° 319 ; D. 1986. 448 (1^{re} esp.), note J. Penneau ; Gaz. Pal. 1985. 2. 638, note F. Chabas ; RTD. civ. 1987. 91, obs. J. Mestre.

2 Civ. 1^{re}, 7 nov. 2000, n° 98-17.731, Bull. civ. I, n° 283 ; D. 2001. 2295, chron. Y. Serra ; *Ibid.* 2002. 930, obs. O. Tournafond ; JCP 2001. II, 10452, note F. Violla ; JCP E 2001. 419, note G. Loiseau ; Defrénois 2001, art. 37338, p. 431, note R. Libchaber ; RTD. civ. 167, obs. T. Revet.

3 L. n° 2008-1330, 17 déc. 2008, de financement de la sécurité sociale pour 2009, art. 88.

4 L. n° 90-1258, 31 déc. 1990, relative à l'exercice sous forme de sociétés des professions libérales réglementées ou dont le titre est protégé.

RETRAITE ACTIVE ET CLAUSE DE NON-RÉTABLISSEMENT

Le rédacteur d'un acte de cession devra donc non seulement veiller à l'ajout d'une clause rappelant ce principe, mais également informer les parties de son corollaire : sauf manœuvres déloyales du cédant, si celui-ci poursuit son activité, il ne pourra lui être reproché d'accepter des dossiers de ses anciens clients, pas plus qu'il ne pourra être tiré argument du non-report de la confiance de ces derniers en faveur du successeur¹⁹. Une clause de non-

concurrence qui viendrait à interdire au cédant d'accepter des dossiers d'un ancien client encourrait la nullité pour les mêmes raisons²⁰. C'est sans doute là une des principales faiblesses des transmissions « en bloc » du fonds libéral qu'il est possible de pallier par l'ajout d'une clause prévoyant soit la solution traditionnelle d'une restitution d'une partie du prix²¹, soit, de façon

plus efficace et d'un point de vue fiscal plus simple à organiser, le versement d'un complément de prix en fonction du chiffre d'affaires qui viendra à être effectivement réalisé par le successeur (clause dite « *d'earnout* »).

On se gardera par contre des clauses dites « de reversement d'honoraires » aux termes desquelles le cédant s'engage pendant une période déterminée à reverser à son successeur les honoraires qu'il aura perçus des clients attachés au fonds libéral cédé. Analysant une telle clause dans un litige portant sur la cession de parts sociales d'une SCP de notaires, la Cour de cassation approuve les juges du fond qui ont justement considéré que « la clause litigieuse, par la sanction de la privation de toute rémunération du travail accompli, soumettait le cédant à une pression sévère de nature, sinon à refuser de prêter son ministère, du moins à tenter de convaincre le client de choisir un autre notaire, et qui a ainsi constaté que la liberté de choix de cette clientèle n'était pas respectée, en a exactement déduit que ladite clause était nulle »²².

CLAUDE DE NON-RÉINSTALLATION ET DE NON-SOLLICITATION

Afin de garantir l'efficacité de la transmission d'une clientèle une fois terminée la période d'accompagnement, il est très souvent prévu une clause de non-réinstallation ou de non-sollicitation à la charge du cédant. La clause de non-réinstallation ou de non-rétablissement est celle par laquelle le cédant va s'interdire pendant une durée déterminée de poursuivre son exercice professionnel dans un périmètre géographique déterminé (par exemple le ressort d'un TGI ou d'une cour d'appel, ou encore une zone géographique de quelques kilomètres « à vol d'oiseau » autour du siège du cabinet cédé). Pour messieurs les bâtonniers Ader et Damien, « la clause de non-rétablissement n'est ni immorale, ni illicite, dès lors qu'elle est limitée dans le temps et dans l'espace »²³.

La clause de non-sollicitation s'entend usuellement d'un engagement de l'avocat qui s'interdit tout démarchage ou prise de contact non sollicitée avec les clients transmis au cessionnaire après la cession, tout en poursuivant son activité par ailleurs.

CONTENTIEUX DES CLAUSES DE NON-RÉINSTALLATION

Ces clauses ne présentent pas de difficulté d'exécution lorsque le cédant prend sa retraite et cesse son exercice professionnel. Mais elles peuvent être la source de divers contentieux tenant à une rédaction insuffisamment précise quant à la durée et au périmètre géographique de la clause de non-réinstallation ou du domaine d'activité dans lequel le cédant déclare renoncer à faire concurrence à son successeur. En pratique, il est vivement conseillé de se reporter à la liste des spécialités publiées par le CNB²⁴. Une autre solution consiste à annexer une liste de clients (en précisant éventuellement le périmètre des groupes de sociétés concernés) que le cédant s'interdira de démarcher ou de solliciter de quelque façon que ce soit. Il faudra alors veiller à ce que cette liste ne comporte aucun élément susceptible de révéler la nature des diligences précédemment effectuées par le cédant dans des dossiers déjà terminés et dans lesquels le cessionnaire ne succéderait pas au cédant au sens de l'article 9 du règlement intérieur national de la profes-

sion d'avocat (RIN), de façon à éviter toute violation du secret professionnel²⁵.

Il pourra également être précisé que l'obligation de non-concurrence contractée par le cédant sera cessible par le cessionnaire en faveur d'un nouveau cessionnaire du même droit de présentation, cette solution ayant été validée par la Cour de cassation²⁶ qui a ainsi étendu, par analogie, la solution dégagée en matière de cession de fonds de commerce.

Les successeurs doivent également avoir conscience du fait que la notion de clientèle de proximité est aujourd'hui devenue très relative, les clients faisant souvent appel à l'Internet et aux réseaux sociaux pour trouver un avocat ou valider leur premier choix, ce qui rend en pratique les clauses de non-réinstallation peu efficaces dans certains domaines d'activité, notamment le conseil juridique et fiscal aux entreprises.

En l'absence de telles clauses, une difficulté est apparue dans l'hypothèse où l'avocat qui a liquidé ses droits à la retraite et cessé son exercice décide ultérieurement de le reprendre en profitant du statut de « retraité actif »²⁷. Aussi, et même si le cédant déclare vouloir prendre sa retraite, il est vivement conseillé de prévoir ces clauses dans l'acte de cession du droit de présentation de clientèle.

PÉRIODE D'ACCOMPAGNEMENT

À l'instar du fonds de commerce, le fonds libéral est une universalité qui se transmet « en bloc » au reprenneur du cabinet. La cession s'opère donc brutalement, ce qui impose de prévoir une période d'accompagnement du cessionnaire par son cédant. De fait, avant la reconnaissance du fonds libéral, cette période d'accompagnement était même l'unique objet du contrat de cession, la présentation au client du cessionnaire par le cédant s'analysant en une simple obligation de faire pesant sur ce dernier. Certains auteurs considèrent que cette obligation est implicite lorsque l'on parle de cession de fonds libéral, mais les parties devront prendre soin de l'organiser dans l'acte de cession.

La première précaution sera de fixer les limites de cette période d'accompagnement qui doit pouvoir être réduite de la seule volonté du cessionnaire si celui-ci estime ne plus

avoir besoin du concours de son cédant pour s'assurer de la fidélité de la clientèle reprise. L'expérience montre qu'une période d'accompagnement trop longue ou dont les limites temporelles n'ont pas été clairement précisées est une des principales sources de difficultés de ces opérations de cession. À l'inverse, la simple transmission d'une liste de clients ou de dossiers ne saurait constituer un accompagnement permettant la transmission de la confiance des clients.

STATUT DU CÉDANT

Il conviendra également de bien préciser le statut du cédant pendant cette période d'accompagnement. S'il reste inscrit au tableau de son ordre, le cédant pourra non seulement intervenir auprès des clients pour légitimer le cessionnaire, mais également conserver la responsabilité de certains dossiers. Il peut donc y avoir une certaine ambiguïté entre l'accompagnement qui fait partie de l'opération de cession et qui ne donne normalement pas lieu à rémunération, et un travail de production réalisé de fait ou demandé par le cessionnaire, qui devra alors accepter de rémunérer le cédant.

La transmission d'un fonds libéral sans constitution de structure de reprise ne permettra pas au cédant et au cessionnaire de se présenter comme associés pendant cette période d'accompagnement, mais le cédant pourra apparaître sur le papier à en-tête du cessionnaire en qualité « d'avocat *of counsel* », c'est-à-dire juridiquement en tant que collaborateur libéral ou salarié du cessionnaire. Il apparaît délicat que l'avocat cédant puisse effectuer l'accompagnement alors qu'il a demandé son omission du tableau. Dans cette hypothèse, il sera *a minima* souhaitable qu'il demande concomitamment son honorariat, de façon à pouvoir toujours apparaître sur le papier à en-tête du cédant et l'accompa-

L'expérience montre qu'une période d'accompagnement trop longue ou dont les limites temporelles n'ont pas été clairement précisées est une des principales sources de difficultés de ces opérations de cession.

¹⁹ Nîmes, 16 mai 2002, préc.

²⁰ Req. 29 juill. 1908, préc. — Jur. constante. V. Civ. 1^{re}, 7 févr. 1990, n° 88-18.441, Bull. civ. I, n° 38 ; Defrénois 1990, 1018, note Aubert ; Civ. 1^{re}, 7 nov. 2000, n° 98-17.731, préc. ; Civ. 1^{re}, 16 janv. 2007, n° 04-20.711, Bull. civ. I, n° 24 ; D. 2007, 371, et les obs. ; RDS 2007, 662, note F. Violla ; RTD civ. 2007, 336, obs. J. Mestre et B. Fages.

²¹ Versailles, 9 oct. 1997, préc.

²² Civ. 1^{re}, 14 nov. 2012, n° 11-16.439. Dalloz actualité, 30 nov. 2012, obs. T. de Ravet d'Esclapon ; JCP N 2013, Doctr. 124, note M. Mekki ; Rép. civ., v° Clientèle, par F. Violla, janv. 2013, n° 65 s.

²³ H. Ader et A. Damien, Dalloz action Règles de la profession d'avocat, 2013/2014, n° 58.22, p. 729, (il existe une édition 2016/2017 ; voir pour éventuelle actualisation)

²⁴ Décr. n° 91-1197, 27 nov. 1991, organisant la profession d'avocat, JO 28 nov., p. 15502, art. 86 s.

²⁵ Crim. 16 mai 2000, n° 99-85.304, Bull. crim., n° 192.

²⁶ Civ. 1^{re}, 3 déc. 1996, n° 95-10.913, Bull. civ. I, n° 436 ; D. 1997, 151, rapp. Y. Chartier, note Y. Serra ; JCP 1997, II, 22799, note J.-J. Dalgre.

²⁷ L. n° 2008-1330, 17 déc. 2008, de financement de la sécurité sociale pour 2009, art. 88.

gner sous un véritable statut permettant le partage du secret professionnel durant cette période de transition.

STRUCTURE DE REPRISE

Afin d'éviter le caractère quelque peu brutal d'une cession « en bloc » du fonds libéral, les reprises de cabinets individuels s'organisent aujourd'hui le plus souvent sous couvert de la constitution d'une structure de reprise par le cessionnaire. Celui-ci constituera une société d'exercice, préférentiellement une SEL, qui se portera acquéreuse du fonds libéral cédé. Cette solution

évite un endettement personnel du cessionnaire et permettra également la déduction des intérêts d'emprunt. Elle présente également l'intérêt de rendre possible une reprise d'un cabinet individuel par plusieurs confrères associés au travers d'une telle structure de reprise. Mais dans le souci d'anticiper la transmission de son cabinet, le cédant peut avoir lui-même intérêt à constituer une structure d'exercice à laquelle il cédera (ou apportera) son fonds libéral jusque-là exploité à

titre individuel. Cette solution est particulièrement adaptée lorsque le cédant transmet son cabinet à ses collaborateurs avec lesquels il exercera ainsi en qualité d'associé pendant une période plus ou moins longue, de façon à légitimer ceux-ci auprès de la clientèle qui acceptera plus facilement la transition. La mise en structure d'exercice d'un fond libéral peut aussi permettre la transmission de celui-ci par le montage d'un LBO²⁸ avec l'intervention d'une SPF-PL constituée entre les repreneurs.

LOCATION-GÉRANCE DU FONDS LIBÉRAL

Le recours à la location-gérance est également une solution de transmission devenue courante depuis sa validation par le CNB²⁹ puisqu'elle va permettre au repreneur d'exploiter une clientèle pendant une période transitoire de quelques années en réglant un loyer qui sera fixe et/ou proportionnel au chiffre d'affaires ou à la rentabilité de la clientèle louée. Au terme du contrat de location-gérance, la cession est réalisée pour un prix dont la méthode de détermination aura été fixée dès l'origine, et qui tiendra compte du chiffre d'affaires réalisé par le locataire-gérant mais également des loyers déjà versés par celui-ci au cédant.

Le bailleur du fonds libéral peut naturellement participer à l'exploitation de celui-ci en travaillant au sein du cabinet locataire. Mais il faudra bien distinguer la rémunération professionnelle de l'avocat des revenus provenant de la location-gérance qui ne sont pas considérés comme les revenus d'une activité libérale³⁰ et qui échappent par conséquent aux charges sociales auxquelles l'avocat se trouve assujéti.

VALORISATION DU FONDS LIBÉRAL

Sans qu'il soit possible de développer dans le présent article une étude sur les méthodes de valorisation du fonds libéral d'avocats, il importe cependant de signaler qu'il n'existe aucune méthode, aucune formule, aucun usage professionnel permettant une valorisation universelle des fonds libéraux d'avocats. En effet, à la différence des autres professions libérales du droit ou du chiffre dont l'activité est relativement peu diversifiée et qui permettent l'application de règles de valorisation uniformes, la profession d'avocat est marquée par des activités très diverses qui ne peuvent suivre les mêmes règles de valorisation.

On comprend aisément qu'il est impossible d'appliquer les mêmes coefficients ou les mêmes méthodes de valorisation à la clientèle d'un avocat pénaliste, peu ou pas transmissible, à celle d'un ancien conseil juridique facilement transférable à un confrère ou à celle

attachée à un cabinet de niche développant une activité très spécifique à destination d'une clientèle ciblée. Au-delà du chiffre d'affaires ou du résultat net dégagé par l'exploitation, la valorisation d'un cabinet d'avocats est aussi fonction de nombreux coefficients pondérateurs (nature de l'activité, organisation du cabinet, degré d'informatisation, récurrence de la clientèle, *turnover* des collaborateurs et des salariés, clients gagnés sur appel d'offres ou agrément, etc.).

En réalité, c'est avant tout le caractère transmissible ou non de la clientèle qui déterminera le prix de cession, même si une première approche peut être réalisée par application d'un coefficient pondérateur à l'excédent brut d'exploitation retraité, c'est-à-dire plutôt une évaluation tenant compte de la profitabilité d'une clientèle et non de son importance. Le chiffre d'affaires intervient uniquement pour fixer le pourcentage de l'excédent brut d'exploitation. Plus le chiffre d'affaires est élevé, plus le pourcentage de valorisation est fort.

ACTIF NET SOCIAL ET FONDS LIBÉRAL

Il convient également de distinguer la valorisation du fonds libéral de la valorisation des parts ou actions d'une société d'exercice dont le fonds libéral n'est qu'un des actifs. Dans le cas d'une structure d'exercice capitalistique (SCP ou SEL) et en suivant la méthode dite « patrimoniale », l'évaluation se fait en deux temps : en premier lieu on détermine la valeur de « l'actif clientèle », c'est-à-dire la valeur du fonds libéral qui sera retenue à l'actif du bilan de la société puis, dans un second temps, on détermine l'actif net corrigé qui donnera la valeur des parts ou des actions de capital. Le calcul revient à déduire de la somme des actifs, les dettes de la structure et les éventuels correctifs à apporter aux actifs, telles les provisions pour créances clients irrécouvrables.

PSYCHOLOGIE DU PRIX DE CESSIION DU CABINET INDIVIDUEL

Une des difficultés majeures dans ces cessions réside dans le malentendu qui existe

sur l'objet même de l'opération. Le cédant souhaite en effet réaliser son patrimoine professionnel au moment où il part en retraite, et voudra fort légitimement retirer un capital de l'opération. Il voudra donc valoriser son fonds libéral au regard des performances passées de celui-ci, c'est-à-dire obtenir le versement d'un prix forfaitaire déterminé par l'application d'un coefficient pondérateur à son chiffre d'affaires ou à son résultat net moyen au cours des trois derniers exercices. Le cédant aura d'autant plus de mal à envisager une déperdition significative de la clientèle qu'il s'engage à effectuer un accompagnement de son repreneur, le plus souvent à titre gracieux, pendant quelques mois.

De son côté, le cessionnaire n'achète pas un capital mais une source de revenus futurs, et il souhaitera donc déterminer le prix de cession en fonction des performances du fonds libéral cédé au cours des deux ou trois exercices suivant la date de cession. Cette approche peut être particulièrement légitime en présence de certains institutionnels, banques ou compagnies d'assurances, qui peuvent constituer une part essentielle du chiffre d'affaires du cabinet cédé. L'opération n'aura donc de sens pour le cessionnaire que sous réserve d'être agréée par ces clients institutionnels en lieu et place du cédant. Il en est de même lorsque la transmission d'un client est conditionnée à court ou moyen terme au gain d'un appel d'offres toujours aléatoire.

La solution résidera alors dans le recours à des clauses dites « *earnout* » ou de complément de prix aux termes desquelles seule une partie du prix sera réglée lors de la cession, le complément (usuellement 30 à 40 % du prix) étant versé sur deux ou trois exercices après la cession, en fonction de la conservation ou non de certains clients ou d'un certain niveau de chiffre d'affaires. La clause d'*earnout* n'est pas une modalité de paiement : le complément de prix est imposé en plus-value professionnelle, comme le prix principal.

Une des difficultés majeures dans ces cessions réside dans le malentendu qui existe sur l'objet même de l'opération.

²⁸ Un achat à effet de levier (AEL), aussi appelé LBO (acronyme de l'anglais : *leveraged buy-out*), acquisition par emprunt, rachat d'entreprise par endettement.

²⁹ Résolution adoptée par le CNB, assemblée générale, 12 mars 2005. Sur cette question, V. « Location et commodat du fonds libéral ou de clientèle d'avocats », JCP E 26 mai 2005.

³⁰ CSS, art. 131-6.

FISCALITÉ DE LA TRANSMISSION

La situation fiscale du cédant sera naturellement très différente selon qu'il est assujéti au régime des bénéfécies non commerciaux (BNC) pour exercer à titre individuel ou en AARPI ou en SCP, ou bien qu'il exerce dans une société d'exercice libérale soumise à l'impôt sur les sociétés (IS). Si les prélèvements sociaux sur le montant de la plus-value de cession seront dans tous les cas de 15,5 %, la taxation des plus-values en BNC sera de 16 % alors que sous le régime de l'impôt sur les sociétés la taxation est fonction du taux d'imposition marginal du cédant puisque le montant de la plus-value sera ajouté à ses revenus imposables à l'impôt sur le revenu des personnes physiques (IRPP). La taxation de la plus-value peut ainsi varier de 31,5 % en BNC à plus de 60 % sans le régime de l'IS.

Il existe toutefois plusieurs dispositifs fiscaux permettant de bénéficier d'une exonération ou d'un abattement de la taxation au titre

des plus-values et, dans certains cas, d'une exonération des charges sociales. Là encore, les dispositifs fiscaux favorables seront très différents suivant le régime fiscal du cédant et leur application sera également déterminée soit par les recettes du cédant (exonération en dessous d'un seuil de 90 000 €), soit par l'importance de la plus-value (exonération totale ou partielle pour un prix de cession inférieur à 300 000 € ou compris entre 300 000 et 500 000 €). Pour les titres de sociétés soumises à l'IS, l'abattement sera fonction de la durée de détention des titres. Enfin, le cédant pourra bénéficier d'abattements spécifiques ou majorés si la cession est consentie alors qu'il liquide ses droits à retraite dans les vingt-quatre mois précédant ou suivant la date de la cession.

Certains dispositifs fiscaux favorables pouvant se cumuler et les conditions d'application étant parfois délicates à définir, le cédant aura tout intérêt à consulter un confrère spécialisé qui pourra lui permettre d'optimiser fiscalement la cession de son fonds libéral ou des titres de capital de sa structure d'exercice.