

La reprise d'entreprise au Portugal : Analyse et partage de bonnes pratiques

III - Les travaux d'audit : élément-clé du processus de reprise

Dans le processus de reprise d'une entreprise, une fois la modalité d'acquisition décidée et la Lettre d'Intention signée, s'en suit habituellement une phase dite d'audit d'acquisition menée par le repreneur.

Véritable **élément-clé** du processus de reprise, nous le présenterons dans ce 3ème volet.

En effet, le bon déroulement du processus d'acquisition repose en partie sur ce concept d'évaluation, appelé également « due diligence ».

L'**enjeu majeur** de l'**audit d'acquisition** est de permettre au repreneur d'**établir une base de négociation** et donc de légitimer les éventuelles re-discussions du prix de cession et la mise en place de garanties.

Selon la nature du projet, la modalité d'acquisition, la taille de l'entreprise cible (ou de l'actif cible, par exemple: un ensemble de biens immobiliers ou un fonds de commerce), et de son secteur d'activité, il **conviendra d'envisager plusieurs types audits**.

Il pourra s'agir d'audit comptable et financier, fiscal, juridique, organisationnel, etc.

Ils peuvent même être plus ou moins pointus : audit social, environnemental, technique, ou encore de compliance réglementaire ou de contentieux.

Vous l'aurez compris, il s'agit ici d'une **véritable radiographie de l'entreprise**, essentielle au bon déroulement de l'opération d'acquisition.

I. Le concept d'audit juridique

Autrefois limitée à l'examen des comptes et à la vérification de leur régularité et conformité, la mission d'audit s'est rapidement étendue à de nouveaux domaines d'application.

Cette évolution s'est alors essentiellement établie autour de deux axes :

- L'approfondissement de sa finalité ;
- L'élargissement de son domaine d'application.

Aujourd'hui, l'audit consiste en une nécessaire **approche pluridisciplinaire**, utilisant de nouvelles techniques de contrôle; **financières, juridiques et sociales, mais aussi informatiques et télématiques**.

Quelle que soit l'approche envisagée, on peut considérer que tout audit doit avoir pour objet **un examen objectif, critique et prospectif** destiné à aboutir au constat d'une situation existante et, au-delà, à des propositions d'amélioration de la société auditée.

S'il en est ainsi depuis de nombreuses années pour l'audit comptable, il en est aujourd'hui de même pour **l'audit juridique**.

Cet audit est réalisé par un, voir des avocats spécialisés et indépendants de l'objet de l'audit, et s'avère **indispensable** pour permettre au chef d'entreprise d'**appréhender sans contrainte la gestion des risques juridiques** inhérents à l'entreprise.

2. Pourquoi un audit juridique d'acquisition ?

Loin de se borner au simple contrôle quantitatif des opérations juridiques à auditer, l'audit juridique marquera sa spécificité en se préoccupant du **contrôle qualitatif des opérations** qu'il appréhendera.

L'auditeur juridique aura pour mission de se prononcer sur **la régularité et la validité des informations juridiques** qu'il aura préalablement collecté.

Plus spécifique que l'audit juridique dans sa généralité, qui peut être interne à l'entreprise auditée ou lui être externe (à l'initiative d'un tiers), **l'audit d'acquisition** mené par le potentiel repreneur de la société, à principalement deux objectifs :

- a) Faire ressortir les points forts et les faiblesses ou risques de l'entreprise à reprendre, pouvant conduire à une renégociation du prix ;
- b) Solliciter des garanties particulières permettant de couvrir les risques identifiés (et éventuellement quantifiés) : garantie d'actif et de passif, caution bancaire, clause d'*earn out*, etc.

3. Les domaines d'un audit juridique

Si l'audit juridique est de plus en plus utilisé pour contrôler et assurer l'élaboration et le suivi d'opérations juridiques les plus diverses (environnementales, technologiques, réglementaires, protection de données personnelles, etc.), les domaines traditionnels, faisant l'objet d'un audit juridique sont :

le **droit fiscal**, le **droit des sociétés**, le **droit des contrats** et le **droit social**.

- l'audit fiscal :

Contrainte financière de premier ordre pour les sociétés, la fiscalité a une influence permanente sur la vie des entreprises.

La pratique de cet audit a pour objet :

- l'analyse de la régularité et de la conformité des dispositions fiscales auxquelles est soumise l'entreprise;
- l'opportunité et l'efficacité de la gestion des coûts fiscaux supportés par la société.

- l'audit sociétaire (valable pour la reprise de sociétés – « *share deal* ») :

Cet audit se concrétisera la plupart du temps par :

- un contrôle de la conformité des documents existants au sein de la société auditée, par rapport aux pièces et documents prescrits par la loi ;
- la vérification de la régularité et de la propriété des titres de société ;
- la vérification de l'accomplissement des prescriptions légales (tenues des assemblées générales, signature des procès-verbaux, approbation annuelle des comptes, formalités nécessaires au multiples modifications statutaires au cours de la vie de la société cible).

- l'audit contractuel :

L'analyse des contrats conclus par la cible avec les clients, fournisseurs, partenaires.

Elle nécessitera de l'auditeur un examen de leur validité, de leur licéité, de leur opposabilité, ainsi qu'une évaluation de leur opportunité.

Par ailleurs, cette analyse devra comporter un autre aspect important :

comment la reprise envisagée de la cible peut affecter les contrats existants ?

Il s'agit ici de repérer les éventuelles clauses de « changement de contrôle » ou procédure de communication ou autorisation du cocontractant de l'opération envisagée.

- l'audit social :

Comme l'audit fiscal, l'audit social a, de nos jours, un effet quantifiable sur la rentabilité des entreprises.

Le maquis réglementaire et législatif conduira l'auditeur juridique à appréhender l'ensemble des problèmes afférents aux relations de travail, tant individuelles que collectives, au sein de l'entreprise.

Dans ces divers domaines dits traditionnels, comme dans tous les nouveaux domaines d'audit, la recherche des risques juridiques reste le moteur des investigations menées par l'auditeur.

4. La mentalité et l'éthique applicables aux missions d'audit juridique et aux conseils qui les mènent :

En l'absence d'un code déontologique régissant la profession d'auditeur juridique, certaines règles ont néanmoins été mises en place et leur respect s'impose à tout professionnel qui mène des missions d'audit.

L'auditeur juridique doit indiquer à son client le cheminement qu'il entend suivre, les travaux qu'il envisage d'effectuer, les contrôles qu'il souhaite opérer ainsi que les documents qui devront lui être rendu.

Parallèlement il devra informer le chef d'entreprise de ses méthodes d'investigation et de travail, du temps nécessaire à sa mission, des responsabilités qu'elles engendrent et du coût approximatif qu'il requiert.

Tout au long de son exécution la mission d'audit juridique devra respecter quelques règles fondamentales d'éthique tenant aux normes de conformité, qualité, sécurité et efficacité.

En outre, les normes s'imposant à l'auditeur sont essentiellement les suivantes : indépendance, professionnalisme, objectivité et neutralité de son analyse, prudence et diligence, et enfin, confidentialité.

5. Les principaux instruments d'une mission d'audit juridique

Un audit bien mené commence tout d'abord par la rédaction et l'envoi au cédant d'une **checklist complète et adaptée à la cible**.

Elle comprend les éléments que le repreneur (et ses conseils) souhaite auditer.

Il existe des checklists générales et communes à tous les travaux d'audit.

Toutefois, prendre le temps de **bien rédiger et adapter la liste des documents** et informations nécessaires au repreneur permet de gagner du temps et d'être plus efficace.

Cela évite également de noyer le cédant dans un travail titanesque de rassemblement de documents.

Puis, au cours des travaux d'audit, après une première **analyse des documents** remis par le cédant, **les exercices dits de « Q&A »** (i.e. questions/réponses) ou **d'entretien avec les personnes clés de la cible**, permettent d'affiner l'analyse d'audit.

Enfin, tous les travaux d'audit doivent être compiler dans **un rapport d'audit**, lequel peut être plus ou moins long et détaillé, selon les souhaits du repreneur.

Aujourd'hui, le type de rapport le plus commun est celui des « red flags », signalisant les risques avec une couleur différente selon leur degré de gravité (rouge, orange et vert... et oui, comme pour la signalisation routière !).

Conclusion:

L'audit d'acquisition représente une phase majeure du processus de reprise.

Il va permettre au repreneur d'aborder la phase de négociation des documents transactionnels d'acquisition avec une idée précise des éléments de la cible et des risques à couvrir.

Ce document est purement informatif et ne constitue pas une source de conseil juridique.

Les informations qu'il contient font référence à la date de sa divulgation et les lecteurs doivent demander un avis juridique avant de l'appliquer à des questions ou opérations spécifiques.

Aucune reproduction, divulgation ou distribution, en partie ou en totalité, du contenu de cette publication n'est autorisée sans consentement préalable.

Pour de plus amples informations, veuillez nous contacter à l'adresse suivante : contact@msadv.pt