



Regards croisés sur l'intérêt d'un audit social de pré-acquisition en PME

Sonia Boussaguet, Caroline André

► To cite this version:

Sonia Boussaguet, Caroline André. Regards croisés sur l'intérêt d'un audit social de pré-acquisition en PME. *Revue interdisciplinaire droit et organisations*, 2022, 2, pp.66-84. 10.34699/rido.2022.9 . hal-03633878

HAL Id: hal-03633878

<https://normandie-univ.hal.science/hal-03633878>

Submitted on 7 Apr 2022

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Distributed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License

Sonia BOUSSAGUET

Professeur d'Entrepreneuriat à NEOMA BS, campus de Reims

Caroline ANDRE

Professeur associé de Droit à NEOMA BS, campus de Reims

Membre de l'unité de recherche INTRARE, Membre de la chaire ESS de l'URCA

Regards croisés sur l'intérêt d'un audit social de pré-acquisition en PME

Résumé

Le présent article est le fruit d'une collaboration entre deux chercheuses issues des sciences de gestion et des sciences juridiques. Les auteurs explorent dans le cas d'une acquisition par un tiers externe tout l'intérêt de réaliser un audit social en PME, qu'elles estiment à la fois juridique et humain. Les points de contrôle qu'elles soulèvent ont été rencontrés soit au cours d'audits sociaux, soit dans le cadre du contentieux judiciaire. Leur choix est guidé par les conséquences humaines ou financières qu'ils peuvent avoir en pratique. Cette étude vise un double objectif : elle offre, d'une part, à la communauté des pistes de recherche sur le sujet et, d'autre part, aux repreneurs un premier outil d'aide à la décision, pour mieux appréhender, évaluer et prévenir les risques sociaux dans leur intégralité.

Mots clés : Reprise d'entreprise ; PME ; audit social ; risques sociaux ; matrice.

Crossed view on the interest of a social audit in case of small business takeover

Abstract

This article is the result of a collaboration between two researchers from the fields of management science and law. The authors explore, in the case of an acquisition by an external third party, the interest of carrying out a social audit in an SME, which they consider to be both legal and human. The control points they raise have been encountered either during social audits or in the context of legal disputes. Their choice is guided by the human or financial consequences they may have in practice. This study has a double objective: on the one hand, it provides the community with avenues of research on the subject and, on the other hand, it offers buyers a first decision-making tool to better understand, evaluate and prevent social risks in their entirety.

Keys words: Takeover ; SME ; social audit ; social risk ; tool.

Introduction

L'audit d'acquisition (aussi appelé « due diligence ») est une étape indispensable à la reprise d'une entreprise (Duplat, 2003 ; Roullois, 2005 ; Meier & Schier, 2008 ; Deschamps & Paturel, 2009 ; Tariant, 2014 ; Mahé de Boislandelle & Estève, 2015 ; Lamarque & Story, 2018). Dans le cas d'un repreneur individuel, la démarche consiste à *passer de l'autre côté du miroir et à essayer de vérifier de l'intérieur si tout ce que l'on vous a dit sur cette entreprise est vrai et surtout à découvrir tout ce que l'on vous a caché* (Roullois, 2005 : 61). L'audit d'acquisition est composé de différents audits pour sécuriser l'opération : il s'agit, au minimum, de procéder à des audits comptable, juridique et fiscal (Lamarque & Story, 2018).

En pratique, l'audit social est, pour sa part, délaissé, voire ignoré ; c'est pourtant celui qui devrait être, en priorité, enclenché en PME (Boussaguet, 2005 ; 2007 ; Boussaguet & André, 2010). Le passif social de l'entreprise représente, en effet, l'un des principaux dangers pour le repreneur (Meier & Schier, 2008). Même si ce dernier cherche à limiter au mieux les risques qu'il encourt par des garanties, il n'est pas à l'abri de contentieux devant le conseil de Prud'hommes ou de redressements URSAFF (Meier & Schier, 2008 ; Tariant, 2014).

Au regard de la loi, l'interprétation des textes est sans équivoque dans ces situations précises de transfert d'entreprise. Il résulte, en effet, de l'article L.1224-1 du Code du travail que : « *Lorsque survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société de l'entreprise, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise* ». La reprise s'applique, automatiquement, à tous les contrats de travail en cours au moment de l'opération (Monassier, 2010). Selon la jurisprudence, les contrats subsistent avec le nouvel employeur dans les conditions mêmes où ils étaient exécutés au moment du changement d'exploitation¹. Derrière cette règle, le repreneur sait que le salarié n'est pas un objet, une marchandise qui est cédée au même titre que les machines ou les locaux de l'entreprise. La dignité de la personne du salarié s'invite donc à la cession et implique le respect du travail mis à la disposition de l'entreprise.

Circonscrit à la Gestion des Ressources Humaines (Martory, 2003 ; Igalens, 2007 ; Meignant, 2009 ; Igalens & Peretti, 2016), l'audit social peut servir tant à vérifier la concordance des informations sociales aux normes et règles (audit de conformité) qu'à évaluer la valeur immatérielle que représente les hommes (audit de valeur). Cette démarche méthodique permet de constater des faits à l'aide d'indicateurs et, à titre préventif, d'apprécier la situation à un moment donné, en cas de dysfonctionnements à caractère social pouvant se traduire économiquement par des pertes, ce que Martory (2003) désigne sous le terme de « coûts cachés ». Ce type d'audit peut ainsi apporter une aide en facilitant les choix et décisions sur des points sensibles concernant l'humain (Igalens & Peretti, 2016 ; Meignant, 2009).

L'audit social, en tant qu'objet de recherche dans le champ d'application du entrepreneuriat, comporte objectivement des enjeux théoriques et empiriques auxquels nous devons répondre

¹ Cassation, Chambre sociale, 24 janvier 1990, n° de pourvoi 86-41.497.

(Boussaguet, 2005 ; 2007). Or, l'audit social est traité de manière lapidaire dans les ouvrages dédiés à la reprise d'entreprise (Duplat, 2003 ; Rouillois, 2005 ; Chabert, 2005 ; Meier & Schier, 2008 ; Deschamps et Paturel, 2009 ; Tariant, 2014 ; Lamarque & Story, 2018), excepté dans l'ouvrage de Mahé de Boislandelle & Estève (2015). Il en est de même en droit où on dénombre très peu d'ouvrages qui sont de surcroît anciens (Antona, 1993). Juridiquement, l'audit social n'y est pas abordé sous l'angle singulier de la reprise entreprise.

Fort de ces constats, le présent article répond à un besoin d'enrichissement des connaissances jusqu'alors insuffisantes sur l'audit social de pré-acquisition. La réflexion, ici proposée, est le fruit d'une collaboration entre deux chercheuses, issues des sciences de gestion et juridiques, dans une visée pragmatique. Les auteurs explorent dans le cas d'une acquisition par un tiers externe tout l'intérêt de réaliser un audit social en PME, qu'elles estiment à la fois juridique et humain. Les points de contrôle qui sont soulevés ont été tirés de la pratique. Ils ont été rencontrés soit au cours d'audits sociaux, soit dans le cadre du contentieux judiciaire. Seuls certains aspects sensibles sont abordés pour soutenir notre réflexion. Leur choix est guidé, d'une part, par leur absence dans la littérature et, d'autre part, par les conséquences humaines ou financières qu'ils peuvent avoir en pratique.

La première partie de cet article est consacrée à l'approche juridique de l'audit social (1), en révélant un certain nombre de points de contrôle que cette forme d'audit (de conformité) peut faire apparaître au regard de la loi. Une seconde partie traite des risques d'ordre plus « humain » (2), précisément de « coûts cachés », susceptibles d'échapper à la sphère purement technico-juridique (audit de valeur). Une vision équilibrée de l'audit social fait enfin l'objet d'une troisième et dernière partie pour agir avec précaution en phase de pré-acquisition (3).

1. L'intérêt juridique de l'audit social : contrôler la conformité et la pertinence des règles appliquées

L'audit social, dans sa dimension juridique, vise à contrôler que le droit social est correctement appliqué. Il s'agit de s'assurer que l'entreprise respecte bien ses obligations légales, contractuelles et conventionnelles en vigueur vis-à-vis des salariés. L'ensemble de la législation sociale doit être prise en considération. Toutes ces vérifications sont nécessaires pour identifier des risques potentiels (Verdun, 2006) de contentieux postérieurs à la cession (Ordre des experts comptables, 2003). En pratique, le risque social du non-respect des règles, au moins sur la partie chiffrée de l'audit social, concerne à la fois les relations individuelles (2.1) et collectives du travail (2.2).

1.1. Les risques inhérents aux relations individuelles du travail

Le recours à l'audit social est un moyen de passer en revue toutes les clauses contenues dans les contrats de travail (1.1.1). Il constitue aussi un moyen efficace permettant de mettre en lumière d'autres aspects non contractuels de la relation individuelle de travail (1.1.2). Au-delà d'un simple contrôle technique, ces aspects sous-tendent la protection des droits fondamentaux des salariés comme la reconnaissance de sa force de travail concourant à la réussite de

l'entreprise, de tenir compte de l'équilibre entre sa vie professionnelle et personnelle sans oublier la liberté du travail.

1.1.1 Contrôle et analyse des clauses du contrat de travail

L'analyse des contrats de travail, avant une reprise, est un impératif car ils engagent la société à long terme (Antona, 1993). Le repreneur doit donc s'interroger sur le contenu des contrats de travail, et plus précisément s'ils ne contiennent pas des clauses illégales ou illicites. Parfois, l'audit social permet de découvrir que certains salariés n'ont pas de contrat de travail écrit, cette situation pouvant s'expliquer par l'ancienneté élevée des salariés concernés. Les contrats à durée indéterminée (CDI) peuvent ne pas être formalisés par écrit (sauf exceptions légales ou conventionnelles contraires). En effet, le code du travail prévoit que « *le contrat de travail est soumis aux règles du droit commun* » (article L.1221-1). Etant un contrat consensuel, le contrat de travail n'est donc pas, en principe, soumis à une forme particulière. Le simple échange des consentements est suffisant à sa formation (Barèges, 2021). Il est alors qualifié d'oral, de verbal ou de tacite (ministère du travail, 2022). L'écrit ne constitue pas une condition de validité du CDI (Aubrée, 2020). Il ne conditionne pas non plus la reconnaissance de la qualité de salarié puisque selon le principe de la chambre sociale de la Cour de cassation : « *l'existence d'une relation de travail ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties ni de la dénomination qu'elles ont donnée à leur convention mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité des travailleurs. Le lien de subordination est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son subordonné* »¹. L'écrit constitue plutôt un mode normal de preuve de ce contrat (Aubrée, 2020). Cette formulation n'est toutefois valable que pour les CDI (Lahalle, 2016) à temps plein. La Chambre sociale de la Cour de cassation a ainsi pu juger qu'un employeur ne pouvait pas imposer ultérieurement une période d'essai à un salarié qui « *avait été engagée verbalement par contrat à durée indéterminée* »². De même, la haute juridiction a pu confirmer la compétence territoriale du conseil de prud'hommes du lieu où l'engagement avait été contracté puisque : « *appréciant la valeur et la portée des éléments de fait et de preuve soumis à leur examen, les juges du fond ont relevé que l'engagement avait été contracté par téléphone et que c'était au domicile du salarié (...) que celui-ci avait accepté l'offre d'emploi qui lui avait été faite* »³. Cependant, il convient de noter qu'une directive européenne (14 octobre 1991 – directive qui s'impose en droit français) impose à l'employeur de porter à la connaissance du travailleur salarié « *dix éléments essentiels du contrat ou de la relation de travail* » (article 2 de la directive) que l'on peut synthétiser ainsi : l'identité des parties, le lieu de travail, les informations concernant le poste ou les fonctions occupés (titre, grade...), la date de début du contrat ou de la relations de travail, la durée prévisible si l'emploi est temporaire, la durée du congé payé, la durée des délais de préavis, les informations relatives à la rémunération et les informations relatives aux conventions ou accords collectifs de travail. La directive prévoit ensuite, à son article 3, les

¹ Cassation, Chambre sociale, 24 juin 2020, n°18-26.088.

² Cassation, Chambre sociale, 14 mars 2005, n° 91-43.788.

³ Cassation, Chambre sociale, 11 juillet 2002, n° 00-44.197.

« *moyens d'information* » desdits éléments essentiels. Ils peuvent résulter « *de la remise au travailleur : a) d'un contrat de travail écrit et/ou d) d'une lettre d'engagement et/ou c) d'un ou de plusieurs autres documents écrits dès lors que l'un de ces documents comporte au moins ...* » six (des dix) éléments essentiels : l'identité des parties, le lieu de travail, les informations concernant le poste occupé (titre, grade...), la date de début du contrat ou de la relation de travail, la durée prévisible si l'emploi est temporaire, les informations relatives à la rémunération. Les trois moyens d'information visés par le droit européen – contrat de travail, lettre d'engagement et autres documents écrits – trouvent échos dans le droit français à l'article L.1221-1 du code du travail qui dispose que le contrat de travail : « *peut être constaté dans les formes qu'il convient aux parties contractantes d'adopter* ». Par conséquent, si un contrat de travail n'a pas été établi par écrit, l'employeur peut rapporter la preuve que les éléments essentiels de la relation de travail ont été transmises au salarié par le biais des bulletins de paie (« *L'employeur conserve un double des bulletins de paie des salariés ou les bulletins de paie remis aux salariés sous forme électronique pendant cinq ans* » : article L.3243-4 du code du travail). Il peut encore, selon les recommandations du Ministère du travail (2021), « *remettre au salarié un document écrit reprenant les informations contenues dans la déclaration préalable à l'embauche adressée à l'URSSAF (ou à la Mutualité sociale agricole - MSA)* ». La directive précise enfin que l'employeur doit communiquer les éléments essentiels au salarié « *deux mois au plus tard après le début de son travail* » (article 3). Ces éléments reviennent à imposer l'écrit, même si la validité du contrat du travail n'est pas affectée par l'absence de celui-ci.

Ainsi, lors d'un audit social, s'il est constaté qu'aucun contrat de travail écrit n'a été rédigé, il est néanmoins conseillé d'en rédiger un. L'écrit est source de sécurité tant pour l'employeur que pour le salarié. L'écrit présente « *un intérêt en cas de litige sur l'existence, la nature, la portée ou l'étendue des droits et obligations de chacune des parties* » (Barèges, 2021). Il permettra notamment à l'employeur d'insérer dans ce contrat une clause de garantie d'emploi ou de non-concurrence (v. *infra*) lui permettant de retenir les salariés clés à la reprise d'entreprise. Enfin, si l'employeur opte pour un CDI écrit, celui-ci doit être rédigé en français (article L. 1221-3 alinéa 1^{er} du Code du travail).

Les contrats à durée déterminée (CDD) sont, en revanche, réglementés (V. les articles L.1241-1 et suivants du Code du travail). Dans le cadre d'une cession, ils peuvent être source de contentieux importants. Ces contrats doivent nécessairement être écrits et signés. Dans le cas contraire, ils sont considérés comme non valables et risquent d'être requalifiés en CDI par le juge. Il est donc conseillé de régulariser la situation. D'autres contrats peuvent parfois poser problème comme les contrats à temps partiel puisque, eux aussi, sont très réglementés (V. les articles L.3123-1 et suivants du Code du travail). Pour ne pas risquer d'être requalifiés en contrat à temps plein, le repreneur doit s'assurer que ceux-ci comportent bien certaines mentions parmi lesquelles la durée du travail, la répartition dans un cadre mensuel ou hebdomadaire et les cas de modifications possibles ainsi que la faculté d'effectuer des heures complémentaires.

Le repreneur doit analyser les clauses prévues initialement dans les contrats de travail. De manière générale, l'examen de chacune des clauses des contrats s'opère en tenant compte à la

fois de la loi, de la jurisprudence et de la convention collective (ou de l'accord d'entreprise) en vigueur à la date de l'audit, car les règles sociales évoluent très vite. En pratique, c'est la clause de non-concurrence qui fait l'objet de contrôle. Il convient de vérifier en priorité les contrats des commerciaux ou ceux de salariés occupant des postes clés dans l'entreprise et, en cas de défaut ou d'absence, d'en inclure une. Cette inspection est nécessaire pour s'assurer que les départs ne soient pas motivés par la création d'une activité concurrente, qui aurait pour conséquence d'amoindrir les perspectives de développement de l'entreprise cible.

La clause de non-concurrence (Beyneix, 2020 ; André & Lethielleux, 2009)

Pour un repreneur, l'audit social sera l'occasion de faire le point sur la licéité de la clause et d'adapter son contenu si nécessaire. Cette clause a pour objet de **limiter**, après la rupture du contrat de travail, la possibilité pour le salarié d'exercer pour son compte ou pour autrui une activité concurrente à l'entreprise. En insérant une telle clause, les entreprises cherchent à se protéger certes contre des risques de divulgation de secrets de fabrication et de savoir-faire, mais surtout il s'agit de retenir la clientèle.

Pour cela des conditions¹ s'imposent en ce qu'elle constitue un frein au développement professionnel du salarié et une atteinte à la liberté du travail : il doit exister un **intérêt légitime** de l'entreprise ; cette clause doit être **limitée dans le temps** ; elle doit aussi être **limitée dans l'espace**. Il doit enfin être prévu un **dédommagement** financier au profit du salarié. Si cette indemnité n'est pas versée par l'employeur, le salarié est libéré de son engagement.

La clause doit donc être « *indispensable à la protection des intérêts légitimes de l'entreprise* ». Dans le cas contraire, la clause est nulle sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres conditions de validité de la clause de non-concurrence. Le salarié est donc libéré de son obligation de non-concurrence. Selon Damy (2008), l'employeur doit spécifier en quoi cette clause est nécessaire. Cela sera le cas lorsque l'employeur justifiera à la fois du caractère concurrentiel du secteur et de la particularité des fonctions exercées par le salarié (ou caractéristiques de l'emploi) qui doivent, elles aussi, présenter un risque de concurrence. Il y a donc deux critères cumulatifs. D'abord, concernant, le caractère concurrentiel du secteur, il appartient à l'employeur d'établir que l'entreprise est susceptible de subir un préjudice réel au cas où le salarié viendrait à exercer son activité professionnelle dans une entreprise concurrente. Ensuite, la particularité des fonctions exercées par le salarié suppose elle aussi un risque de concurrence. La jurisprudence encadre l'interdiction de travailler qui est imposée au salarié. Elle ne doit pas devenir une impossibilité pour le salarié de retrouver un emploi. La Cour de cassation considère donc que la clause est valable si : « (...) *elle n'empêche pas le salarié de retrouver un autre emploi, compte tenu de sa formation et de son expérience professionnelle* »². Les autres conditions de validité de la clause de non-concurrence sont : une limitation temporelle (souvent une année) et géographique (limitée en nombre de kilomètres ou de départements proches de l'entreprise et voire nationale). En pratique, l'absence d'une de ces deux conditions devient rarissime. Si d'extraordinaire, elles étaient omises, elles entraîneraient la nullité de la clause. En revanche, si les délimitations temporelles et/ou géographiques s'avèrent exagérées, le juge dispose souverainement du pouvoir de réduire leur champ. Enfin, la clause de non-concurrence doit comporter une contrepartie financière. Cette exigence trouve sa cause dans l'atteinte portée à la liberté du salarié d'exercer une activité professionnelle. Si le montant de la contrepartie financière est dérisoire (Rosa, 2018), la clause est nulle. La contrepartie est un élément essentiel de la clause de non-concurrence.

L'audit social peut également s'avérer utile en ce qu'il permet de vérifier l'influence négative qu'une clause de mobilité peut avoir sur la validité d'une clause de non-concurrence. Dans une décision ³, il a été jugé que la présence d'une clause de mobilité stipulée au contrat rendait **mécaniquement illégale** la clause de non-concurrence. En effet, les limites géographiques de la clause de non-concurrence peuvent ne pas être précises en

¹ Cassation, Chambre sociale, 10 juillet 2002, n° 00-45.135.

² Cassation, Chambre sociale, 18 décembre 1997, n° 95-43.409.

³ Cassation, Chambre sociale, 13 mars 2019, n° 17-11.197.

raison de la seule présence d'une clause de mobilité géographique. Le repreneur doit donc s'assurer que le salarié est en mesure de connaître **précisément l'étendue géographique** de son obligation de non-concurrence. Ainsi en présence d'une clause de mobilité géographique (le salarié n'est pas en mesure de connaître avec précision son secteur d'activité), la clause de non-concurrence qui prévoit qu'elle couvre : « *le territoire du ou des départements sur lequel ou lesquels [le salarié sera] intervenu au cours de l'année précédant la cessation du présent contrat sur une zone géographique comprise entre les limites de ce ou de ces départements et une distance de 50 kilomètres* » n'est donc pas précise. L'articulation des deux clauses a comme incidence qu'au jour où le salarié a accepté la clause de non-concurrence, il était incapable d'anticiper la zone où il ne devrait pas concurrencer son employeur. Le contrat de travail n'est donc pas simplement un montage juridique. Le repreneur doit donc s'assurer que la combinaison des clauses de non-concurrence et de mobilité respectent le droit fondamental du salarié au travail.

De même, un repreneur peut être tenté d'inclure, dans le contrat de travail de certains salariés, ceux dont il estimera la présence indispensable au fonctionnement de l'entreprise, une clause de garantie d'emploi. Il est nécessaire d'identifier les collaborateurs clés, puis de les associer d'une manière ou d'une autre à l'opération de reprise. Le repreneur peut ainsi vérifier que ces personnes sont susceptibles d'être fidélisées en négociant avec elles des engagements spécifiques préalablement à la signature du protocole d'accord.

La clause de garantie d'emploi (Aubrée, 2017)

Par cette clause, l'employeur (soumis à une obligation de résultat de maintien dans l'emploi) s'engage à ne pas rompre le contrat de travail pendant une durée déterminée, sauf à verser au salarié des dommages-intérêts. Elle offre ainsi une stabilité d'emploi pendant une période déterminée (5 ans ; voir au-delà de l'âge de la retraite).

Rares en pratique, ces clauses trouvent toutefois leur utilité dans le cadre d'opérations de cessions d'entreprises lorsque l'ancien dirigeant se voit proposer un contrat de travail par le repreneur ou lorsque la société cessionnaire s'engage à ne pas licencier les salariés¹. Constitue une telle clause, la mention figurant dans l'acte de cession du capital par lequel l'acquéreur s'engage à ne procéder à aucun licenciement économique ou individuel pendant un délai de deux ans à compter de la date de la cession².

Un soin tout particulier doit être apporté à la rédaction d'une telle clause. En effet, protectrice des intérêts des salariés, les juges lui donnent plein effet. Pour prévenir les contestations ultérieures, il est donc recommandé de préciser le point de départ de l'engagement de l'employeur, le montant de l'indemnité en cas de rupture de la clause, la durée de la garantie d'emploi et les cas dans lesquels le contrat peut être rompu (commun accord, force majeure, licenciement pour motif personnel en cas de faute grave ou lourde, départ volontaire dans le cadre d'un plan de sauvegarde de l'emploi).

Le non-respect de la clause de garantie d'emploi permet au salarié d'obtenir la condamnation de l'employeur à lui réparer le préjudice qu'il a subi, et ce sous la forme du versement, à titre de dommages-intérêts, d'une indemnité pour violation de cette clause, d'un montant égal au solde des salaires qu'il aurait dû normalement percevoir jusqu'au terme de cette période de garantie.

Enfin, un dernier point doit être mentionné lorsqu'il s'agit de passer en revue les engagements individuels. Il concerne les ruptures de contrat intervenues par le passé. Le repreneur doit s'assurer que les procédures de licenciement ont été correctement menées. Dans le cas inverse, le salarié remercié peut réclamer des dommages-intérêts.

¹ Cassation, Chambre sociale, 7 mai 2003, n° du pourvoi 01-40.508

² Cassation, Chambre sociale, 11 juillet 2002, n° du pourvoi 00-44.462

Si les relations individuelles de travail d'ordre contractuel sont importantes, l'aspect non contractuel présente lui aussi un grand intérêt.

1.1.2 Contrôle et analyse de l'aspect non contractuel de la relation individuelle de travail

L'aspect non contractuel de la relation individuelle de travail soulève, d'un point de vue juridique, des points d'attention au déclenchement de l'audit. D'abord, une enquête doit être menée sur les bulletins de salaire des vingt-quatre derniers mois au minimum (durée préconisée par les praticiens). Outre les mentions obligatoires, un contrôle des déclarations et du règlement des cotisations doit être effectué. Le repreneur doit s'enquérir des éventuels contrôles effectués par l'Urssaf.

Cependant, le repreneur ne peut se baser uniquement sur les fiches de paye. Il doit aussi se fier au registre unique du personnel et examiner toutes les entrées et sorties des salariés. Par exemple, ceux qui se trouvent en congé maladie de longue durée, en congé sabbatique, en congé parental d'éducation. Le repreneur doit avoir une situation exacte de ses futurs effectifs pour ne pas avoir un jour la surprise de voir réapparaître un salarié qui avait été « oublié ». L'absence des salariés pour cause de maladie constitue aussi un aspect important pour le repreneur qui doit connaître la durée de l'absence du salarié.

La classification du salarié doit ensuite être examinée pour valider la concordance entre le coefficient et la grille des salaires afin de vérifier si la rémunération perçue correspond au minimum conventionnel. Si le coefficient est inférieur à la tâche de travail réellement effectuée, le repreneur peut être contraint à régler les rappels de salaires (sur les trois dernières années). Enfin, pour ce qui est des usages d'entreprise, si par exemple, tous les salariés d'un même service perçoivent une prime fixe et régulière supplémentaire à celle prévue dans leur contrat de travail ou dans la convention collective, le repreneur devra maintenir cet usage sauf à la dénoncer *via* une procédure spécifique.

Si l'audit social offre la possibilité d'évaluer toute la dimension individuelle de la relation de travail, il permet également de sonder le statut collectif des salariés.

1.2. Les risques inhérents aux relations collectives du travail

Les usages, la convention collective ou encore les accords d'entreprise s'imposent au repreneur. En pratique, des négociations salariales sont souvent engagées quelques temps après la reprise afin de revoir les pratiques et les accords en vigueur. L'auditeur doit vérifier la conformité des pratiques de l'entreprise avec les dispositions des conventions et accords applicables à l'entreprise (Peretti et Vachette, 1985). Toutefois, une précaution est à prendre dès le début de l'audit social. Il s'agit d'examiner l'activité principale de l'entreprise cible qui détermine l'application de la convention collective. On constate ainsi que certains dirigeants n'appliquent pas toujours la convention qu'ils devraient, car l'activité de départ a évolué avec le temps. Or, la convention collective a une incidence sur de nombreux éléments tels que le montant des salaires, le coefficient attribué au salarié ou encore les indemnités de licenciement. En pratique, la procédure pour en changer est souvent très longue et compliquée à mettre en place.

La convention collective applicable à l'entreprise reprise

L'analyse des bulletins de salaire permet de découvrir que l'entreprise en voie d'être cédée n'applique pas toujours la convention collective dédiée. Cette situation peut s'expliquer par une simple erreur du cédant ou par le fait que son activité a évolué au fil des années souvent vers une autre activité jugée plus rentable. Dans ce cas, le cédant a oublié de modifier la mention sur le bulletin de salaire.

Dans une telle situation, le repreneur doit savoir que, dans les relations individuelles, les salariés peuvent revendiquer les dispositions de la convention collective (ainsi que leurs avenants) mentionnées sur leur bulletin de salaire. Ils peuvent également revendiquer l'application des stipulations de la convention ou de l'accord collectif dont relève l'entreprise, notamment si elles leur sont plus favorables (Teyssié, 2020). L'audit social permettra ainsi au repreneur de comparer le contenu des deux conventions collectives et de mettre en relief toutes les différences relatives aux grilles de salaires, à la prise en compte des formations, aux congés... En revanche, dans les relations collectives (CSE, syndicat...), il n'y a qu'une seule convention collective applicable : celle relevant de l'activité principale de l'entreprise (Nadal, 2022).

Si le repreneur ne souhaite pas rester dans une telle situation, il pourra revenir à l'application de la convention collective applicable à son activité principale en respectant la procédure de dénonciation. La mention de la convention collective sur le bulletin de salaire s'analyse dans ce cas comme un engagement unilatéral de l'employeur. De même, si la mention de la convention collective apposée sur le bulletin de salaire est le fruit d'une erreur du cédant, le repreneur pourra se soustraire aux effets qui y sont normalement attachés en détruisant la présomption d'applicabilité (présomption simple).

Les obligations en matière de représentation du personnel et de santé et bien-être au travail doivent être considérées sous peine de sanction. La loi autorise chaque syndicat à constituer une section syndicale dans toute entreprise et de désigner des délégués syndicaux ou des représentants de la section syndicale. De même, échanger avec le comité social et économique (CSE) qui a compétence en matière de santé (création d'une commission santé, sécurité et conditions de travail créée au sein du CSE ; article L.2315-36 du code du travail) est essentiel tout comme consulter l'ensemble des procès-verbaux.

Une attention particulière doit aussi être portée sur les éventuels contentieux en vue d'obtenir réparation : les arrêts de travail en cours (accidents du travail et maladies professionnelles), les risques professionnels (bruit, amiante, produits dangereux ou chimiques, etc.) qui pourraient conduire au paiement d'indemnités dans le futur. L'audit doit enfin intégrer la dimension de la durée du travail appliqué et le respect des dispositions conventionnelles (contrôle de la durée de travail, volume et paiement des heures supplémentaires).

Au-delà de l'analyse du respect de la réglementation juridique (par rapport à l'existence d'engagements contractuels et/ou relatifs au statut social), il convient d'examiner si la situation présentée est vraiment proche de la réalité (Duplat, 2003) et si des déséquilibres sociaux ne vont pas perturber ou faire échouer l'opération (Boussaguet, 2005, 2007 ; Boussaguet & André, 2010).

Dans le contexte ici étudié, il est possible d'enrichir l'analyse du respect de la réglementation (audit de conformité) par la conduite d'un audit de valeur (Martory, 2003) dont les éléments peuvent constituer la valeur essentielle d'une PME.

2. L'intérêt humain de l'audit social : détecter et évaluer les « coûts cachés »

D'après Martory (2003), l'audit de valeur vise à apprécier la valeur immatérielle que représente les hommes et les risques sociaux qui en découlent. Ces « coûts cachés » désignent des coûts qui ne sont pas pris en compte par la comptabilité et qui représentent un manque à gagner pour l'entreprise. L'origine des « coûts cachés » provient de dysfonctionnements organisationnels et de comportements humains. Dans le domaine du repreneuriat, une analyse rapide des hommes peut apporter un éclairage sur des déséquilibres sociaux associés à la direction de l'entreprise (le cédant/cessionnaire) (2.1) et/ou à l'équipe en place (les salariés de la cible) (2.2).

2.1. Les risques associés au cédant/cessionnaire

En ce qui concerne la direction de l'entreprise, le repreneur doit très vite repérer si la stabilité de l'entreprise repose sur le cédant/cessionnaire. Si ce dernier se montre coopératif, le repreneur peut tenter d'appréhender (2.1.1) la nature de son profil managérial (Boussagnet, 2005 ; 2007 ; Mahé de Boislandelle & Estève, 2015) et si possible, (2.1.2) la transférabilité de son réseau de relations (Geindre, 2009, 2012 ; Mahé de Boislandelle & Estève, 2015). En cas de fort *intuitu personae*, le repreneur doit sérieusement s'interroger sur ce que vaudra l'entreprise quand ce dirigeant ne sera plus là.

2.1.1. Description et analyse du profil managérial du cédant (audit managérial)

Le repreneur doit saisir les motivations « réelles » du cédant/cessionnaire, c'est-à-dire savoir s'il souhaite vraiment vendre son entreprise, à quelle échéance et selon quelles modalités (Chabert, 2005 ; Boussagnet, 2005 ; 2007). En pratique, on observe que les attentes avouées du vendeur sont rarement ses motivations authentiques. Le candidat repreneur doit arriver à connaître, s'il y a eu, des négociations antérieures échouées, si la direction est pressée de vendre et surtout ce que souhaite faire celle-ci après l'opération. Pour éviter tout risque, il lui est recommandé de prévoir une clause de non-concurrence à intégrer dans le protocole d'accord final. Il convient de ne pas confondre la clause de non-concurrence du droit commercial de celle du droit du travail (évoquée précédemment) : le régime juridique est différent. Cette clause peut s'appliquer au cédant/cessionnaire en lui interdisant de se réinstaller dans un périmètre donné avec une activité similaire à celle de son ancienne entreprise ou d'aller travailler chez un concurrent direct. De même, le repreneur se doit de découvrir le cédant/cessionnaire pour mieux cerner son mode de management (gestion paternaliste ou participative), son approche des problèmes (intuitive, méthodique, les deux ?), les savoir-faire qu'il maîtrise, sa personnalité et les qualités relationnelles qu'il possède (Mahé de Boislandelle & Estève, 2015). C'est à ce moment que le repreneur peut prendre en compte l'importance de la ressource réseau (Geindre, 2009 ; 2012 ; Mahé de Boislandelle & Estève, 2015).

2.1.2 Description et analyse du réseau de relations du cédant (audit des réseaux sociaux)

Les réseaux sociaux sont des « *liens de nature amicale, mondaine, professionnelle tissés entre des individus au sein ou en marge des ensembles organisés* » (Mahé de Boislandelle & Estève, 2015 : 112). Cela relève du patrimoine personnel du cédant/cessionnaire (et de son capital social) difficile à repérer et à transférer au repreneur (Geindre, 2009 ; 2012 ; Mahé de Boislandelle & Estève, 2015), en particulier dans certaines activités industrielles ou de service (carnet d'adresses). Un réseau relationnel peut être variable dans son étendue, sa nature et son poids. Le repreneur doit juger de son importance relative. Il peut s'aider, pour cela, d'une grille d'autodiagnostic développée par Mahé de Boislandelle & Estève (2015). Pour Geindre (2009 ; 2012), il convient aussi de mesurer lors de l'évaluation si les réseaux apparaissent comme un actif de l'entreprise et pas seulement une ressource du dirigeant, c'est-à-dire si l'entreprise dispose d'une « mémoire ». L'absence de trace, de mémoire relative à la ressource réseau, peut, d'après cet auteur, être appréhendée comme un facteur de risque (*a fortiori* si l'entreprise cible ne dispose pas de fichiers, de procédures ou de salariés sur lesquels reposent les relations de réseau). Le poids du cédant/cessionnaire est donc à estimer pour se prémunir d'une potentielle perte de valeur, au même titre que les membres de la cible tant convoitée.

2.2. Les risques associés à l'équipe en place

Au niveau de l'équipe en place, l'audit social doit tant servir à anticiper et neutraliser des risques liés au noyau dur (audit du noyau dur) et/ou aux valeurs partagées par les salariés (audit de la culture), qu'à repérer les principaux dysfonctionnements sociaux (audit des RH) (Mahé de Boislandelle & Estève, 2015) sous peine d'un « rejet de greffe » (Boussaguet, 2005).

2.2.1. Description et analyse du noyau dur (audit du noyau dur)

Le noyau dur est constitué de « *personnes dont le départ gênerait le fonctionnement de l'entreprise en raison de leurs compétences particulières (savoir, savoir-faire), de leur expérience, de la connaissance de la clientèle, de leur fiabilité, de leur légitimité, des rapports d'amitiés, de leur irremplaçabilité (difficile à trouver un remplaçant sur le marché)* » (Mahé de Boislandelle & Estève, 2015 : 110). Ces hommes clés de l'entreprise resteront-ils en place après le départ du cédant ? S'entendront-ils avec le repreneur ? Celui-ci doit si possible avoir un bref aperçu du nombre de personnes composant « son noyau dur », en complétant la grille d'analyse développée par Mahé de Boislandelle & Estève (2015).

Pour apprécier certains éléments de leur professionnalisme, le repreneur peut analyser les dossiers individuels des salariés (incluant les CV). Il peut, en complément, les interroger sur leurs aspirations à brève échéance (évolution en interne ou départ pour cause de retraite ou projet de création d'entreprise). Le repreneur doit, en revanche, être des plus vigilants si des membres de la famille du cédant/cessionnaire sont employés dans l'entreprise. Il doit valider leurs intentions à l'égard de la cession et évaluer leur fonction réelle dans l'entreprise, leur rémunération et surtout leur influence dans les processus de décision. Les experts conseillent

de ne pas conserver les proches du cédant/cessionnaire parce que cela peut être source de mésentente ultérieure (Tariant, 2014).

2.2.2. Description et analyse des valeurs partagées par les salariés (audit de la culture)

Il importe de connaître l'histoire de la cible, les valeurs partagées par les salariés et véhiculées dans et hors de l'entreprise dans un souci d'intégration (Boussaguet, 2005). Il est judicieux de trouver un bon équilibre avec la culture de la cible et entreprendre des actions adéquates pour éviter des coûts supplémentaires liés à des incompréhensions à l'intérieur de ce cadre de référence. Quelques caractéristiques culturelles peuvent donner lieu à observation : on peut noter le respect des règles au quotidien, le formalisme des procédures, la communication interne, la conscience des coûts, de la productivité et du temps de travail, le comportement au travail, les traditions culturelles (rituels, apéritifs...), le style vestimentaire, le langage commun, la conception des rapports de pouvoir telle que la délégation, l'autonomie ou la responsabilisation... (Mahé de Boislandelle & Estève, 2015).

2.2.3. Description et analyse des dysfonctionnements sociaux (audit des RH)

Sans entrer dans un audit détaillé des RH, le repreneur doit être en mesure de repérer les principaux dysfonctionnements et ses effets de première importance sur le « mix-social » (Mahé de Boislandelle & Estève, 2015).

Tableau 1 : Principaux dysfonctionnements sociaux à repérer lors de l'audit des RH (Mahé de Boislandelle & Estève, 2015 : 124).

- | |
|---|
| <ul style="list-style-type: none">– Absentéisme : taux général, par catégories de personnel ;– Turn-over ;– Accidents de travail ;– Taux de productivité comparé aux entreprises du secteur ;– Recours aux prud'hommes, conflits sociaux ;– Indemnité de licenciement ;– Contentieux divers ;– Climat social ; |
|---|

De façon plus précise, le candidat à la reprise ne doit pas oublier d'examiner l'ancienneté de l'équipe en place. Si des départs sont programmés, le repreneur doit impérativement déterminer le coût de ces départs (indemnité de départ à la retraite, indemnité de licenciement) et en tenir compte dans le cadre de l'évaluation financière de l'entreprise. Une ancienneté trop élevée peut entraîner un passif social latent correspondant au minimum aux indemnités légales ou conventionnelles. Celles-ci peuvent constituer une somme importante. Certains salariés peuvent, d'eux-mêmes, décider de quitter l'entreprise et passer à la concurrence. Cette perte de compétences, notamment en cas d'absence de clauses de non-concurrence dans les contrats de travail, peut se répercuter de façon désastreuse sur l'entreprise. De plus, le repreneur n'est jamais à l'abri d'un risque potentiel de conflit interne (déclaré ou latent) associé au transfert.

Cette période correspond parfois à une période d'intense « lobbying » de la part des salariés qui peuvent se traduire par des revendications professionnelles, voire des mouvements sociaux (Boussaguet, 2005 ; Colot & Dupont, 2007). Il s'agit, par conséquent, pour le repreneur d'anticiper d'éventuels conflits sociaux, parfois de les désamorcer avant même le rachat.

En phase de pré-acquisition, on regrette l'absence de prise de conscience de l'aspect essentiellement, Ressources Humaines et composition du personnel. Il est dommageable que le risque social (que nous estimons à la fois juridique et humain) ne soit pas pris davantage en compte en tant que tel.

3. Une vision équilibrée de l'audit social de pré-acquisition : agir avec précaution

La phase d'évaluation de la cible (« due diligence ») se révèle critique du point de vue social puisque l'analyse du risque juridique, d'une part, et celle du risque humain, d'autre part, montrent ici toute son importance, sans véritablement se rencontrer. Dans les faits, il s'agit d'une véritable cécité de la part des dirigeants (et de leurs conseils) qui va à l'encontre de ce que nous apprend la littérature scientifique sur le sujet, si rare soit-elle. Une vision équilibrée dans le domaine social doit, par conséquent, être prise au sérieux pour agir avec précaution. On peut, de cette vision, imaginer des procédures d'investigation adaptées (3.1), et la construction d'une matrice des risques sociaux comme premier outil d'aide aux actions d'intervention (3.2).

3.1. Une procédure d'investigation adaptée

Il est rare qu'un tiers (externe) hésite à se faire conseiller. Il est, en pratique, accompagné tout au long du processus entrepreneurial par un expert-comptable, un avocat et/ou un intermédiaire spécialisé. Ces experts peuvent, en effet, œuvrer plus facilement et librement dans le respect de la confidentialité et du professionnalisme qui les caractérisent (Ordre des experts comptables, 2003). La difficulté d'investigation peut être importante à ce stade de l'évaluation. Le candidat à la reprise n'a pas vraiment de contact avec la cible avant de la reprendre (Boussaguet, 2005 ; 2007).

La priorité est donc de débiter l'audit par une prise de connaissance de l'ensemble des documents disponibles dans l'entreprise (repris ci-dessous dans le tableau 2). En fonction de l'importance de la cible (nature, taille, secteur), ces documents doivent non seulement exister, mais aussi être à jour (Meier & Schier, 2008). Habituellement, ce type d'investigation fait l'objet d'une *data room* afin que seules les personnes autorisées puissent les consulter (Ordre des Experts Comptables, 2013).

Tableau 2 : Les documents à consulter (adaptés de Meier & Schier, 2008)

Nature des documents	Documents à consulter
Documents sociaux généraux	– Convention collective applicable et accords collectifs ; – Règlement intérieur ; – Déclaration « DAS » des derniers exercices ; – Procès-verbaux des réunions avec les représentants du personnel, du CSE, notamment de la commission santé, sécurité et conditions de travail ; – Preuve de règlement des créances dues aux URSSAF ; – Dates et dossiers des derniers contrôles URSSAF ; – Liste des litiges en cours ou potentiels avec l'URSSAF ; – Liste des représentants du personnel (salariés protégés).
Documents relatifs aux contrats de travail ou équivalents et aux avantages et coûts des associés	– Les actes de nomination des dirigeants ; – Registre unique du personnel ; – Registre des observations et mises en demeure ; – Livre de paie ; – Organigramme, fiches de poste, définitions de fonction ; – Comptes rendus des entretiens annuels d'évaluation ; – Nombre total de salariés employés (équivalent temps plein) ; – Contrat de travail type et avantages associés (retraite/prévoyance) ; – Liste des procès passés, en cours ou éventuels avec des salariés ; – Liste de plans et systèmes de participation, d'intéressement, de stocks options... ; – Liste des personnes les mieux rémunérées (et avantages associés) ; – Liste des accords particuliers concernant les départs à la retraite de salariés...

De la même manière, les points spécifiques à vérifier (Duplat, 2003 ; Tariant, 2014) sont répertoriés dans le tableau ci-après.

Tableau 3 : Les points spécifiques à vérifier (adapté de Duplat, 2003 ; Tariant, 2014)

Points à vérifier (Duplat, 2003)
– Évolution de l'effectif et de la masse salariale ; – Politique salariale : quelle est la convention collective qui s'applique ? – Existence des représentants du personnel ; procédures d'information du CSE ; – Salaires, types de contrat, compétences, ancienneté, âge, absentéisme : y a-t-il des salariés membres de la famille du cédant ? Y a-t-il des absents dans l'entreprise dont le contrat est suspendu ? – Avantages particuliers : primes diverses accordées à certaines catégories de salariés, voitures de fonction, logement de fonction... ; – Engagements envers le personnel, notamment en matière d'augmentation des salaires ; – Pyramide des âges ; provisionnement des indemnités de départ en retraite ; – Licenciements et démissions ayant eu lieu au cours des dernières années ; – Respect des obligations en matière d'hygiène et de sécurité ; – Difficultés éventuelles à embaucher ; problèmes de qualification du personnel ; – Politique de formation...
Points à vérifier (Tariant, 2014)
– Organisation fonctionnelle détaillée (quels sont les hommes clés ?) ; – Nature des contrats (CDI, CDD, intérim, clause de non-concurrence, parachutes) ; – Embauches récentes ;

- | |
|---|
| <ul style="list-style-type: none">– Conditions spécifiques liées au secteur d'activité (convention collective appliquée, évaluations prévues) ;– Accords et avantages particuliers négociés dans l'entreprise (primes, intéressement, participation...) ;– Qualité et ancienneté du personnel (pyramide des âges, embauches, licenciements, turn-over, formation à prévoir) ;– Jours de maladie ;– Politique du budget consacré à la formation ;– Mode de management pratiqué (gestion paternaliste ou participative) ;– Culture d'entreprise (délégation, autonomie, responsabilisation) ;– Communication interne (informations données au personnel, rythme, nature et forme) ;– Liens de familles de certains salariés avec le cédant ;– Climat et relations sociales (existence de syndicats, CSE, mouvements sociaux passés). |
|---|

Idéalement, le repreneur peut demander à rencontrer le cédant. Ces rencontres, réalisées dans et hors de l'entreprise, sont évidemment l'occasion pour le repreneur de le découvrir. Il peut aussi demander à solliciter l'équipe en place. En priorité, il peut s'entretenir avec les personnes clés afin de les sonder sur les forces et les faiblesses qu'il a cru percevoir au cours de ses entretiens avec le vendeur mais qui ont pu être atténués ou amplifiés par celui-ci. Éventuellement, le repreneur peut compléter son information en rencontrant des clients, des concurrents de l'entreprise... En pratique, cette démarche n'est pas chose courante. On observe en général un refus de la part du vendeur de permettre au repreneur de rencontrer les salariés ou toutes autres parties prenantes (Boussaguet, 2005). En effet, le repreneur risque de se révéler, en cas d'échec des négociations, un concurrent redoutable d'autant qu'il aura été mieux informé ou un bavard maladroit (Deschamps & Paturel, 2009).

3.2. Une matrice des risques sociaux

L'absence (ou négligence) de référence à la dimension juridique et humaine, lorsqu'on traite du sujet de l'audit social, n'autorise pas une analyse complète. Aussi, plus qu'un simple outil de contrôle de l'application du droit du travail, il est apparu pertinent de construire une matrice des risques, à partir de la typologie des risques sociaux en PME élaborée par Igalens (1997) et adaptée par Bachelard & Burlea Schiopoiu (2010). Cette matrice (Tableau 4 ci-dessous) synthétise l'ensemble des risques sociaux, abordés dans la présente étude, dans une démarche de prévention et/ou de mise en conformité, voire de neutralisation.

Tableau 4 : Matrice des risques sociaux en contexte entrepreneurial (adaptée Igalens (1997) ; Bachelard & Burlea Schiopoiu (2010)).

Nature du risque inhérent	Probabilité de survenue	Éléments d'évaluation du risque	Dispositif de contrôle et d'analyse	Dispositif de maîtrise
1. Risque social du non-respect des textes	+++	Documents à demander	Degré de formalisme sous peine de sanctions (Dommages-intérêts)	Réduire le passif social latent
Législatif	+++	Document unique Formations obligatoires	– Dispositions générales hygiène et sécurité ; – Obligations en matière de représentants du personnel et CSE ; – Éventuels contentieux (arrêts de travail en cours, risques professionnels).	Prévention Mise en conformité
Réglementaire et conventionnel	+	Respect du droit du travail	– Convention collective en vigueur ; <i>Examiner l'activité principale de l'entreprise.</i> – Durée de travail appliquée ; – Classification des salariés, les avantages acquis ; <i>Vérifier les fiches de paye des 24 derniers mois et contrôle Urssaf.</i>	Mise en conformité
Contractuel	++	Respect du droit du travail	– Contrats de travail : existence ? en règle ? <i>Risques de requalifications possibles : CDI/CDD, Contrat temps partiel/temps complet ;</i> – Clauses : de non-concurrence, de garantie d'emploi ; Clauses dans les contrats qui lient l'entreprise à des membres de la famille du cédant ; – Procédures scrupuleusement respectées, si rupture de contrat dans le passé.	Prévention Mise en conformité
2. Le risque social associé au cédant	+++	Entretiens	Procédures Prud'homales	Neutraliser le risque lié à son départ Négociation
Motivationnel	+++	Entretiens avec le cédant Questions à son conseil	– Motivations « réelles » du cédant quant à la vente de son entreprise. <i>Vérifier si négociations antérieures échouées.</i> <i>Intégrer une clause de non-concurrence</i>	Prévention (perte de temps et d'énergie : renoncement avec la rétractation du cédant)
<i>Intuitu personae</i>	++	Entretiens avec le cédant Questions à son conseil	– Poids du cédant dans les performances de l'entreprise ; – Transférabilité de son réseau ; <i>Source de non-valeur en cas de personnalisation.</i>	révention Déterminer le coût approximatif
3. Le risque social associé à l'équipe en place	+++	Documents à demander et entretiens	Comportement de retrait dégradation des relations de travail Risque d'indemnités, procédures prud'homales	Réduire le passif social latent et maîtriser le climat social Négociation

Ancienneté	+++	Dossier individuel	– Départ à la retraite ; – Licenciement ; <i>Vérifier si contrats de travail non écrits.</i>	Prévention Déterminer le coût des départs
Absentéisme Turn over	+	Registre unique du personnel	– Congé maladie de longue durée, congé sabbatique, congé parental d'éducation. <i>Vérifier les absences de personnel.</i>	Neutraliser
Départ/perte du noyau dur	+++	Entretiens avec le noyau dur	– Démission des personnes clés. <i>Bien vérifier la clause de non-concurrence.</i>	Prévention (formation à prévoir)
Conflits sociaux Choc culturel	+	Entretiens avec les représentants du personnel et les salariés	– Revendications (lobbying) ; – Mouvement social (grève) ; – Inadéquation des valeurs ; <i>Nombres de recours aux prud'hommes.</i>	Neutraliser les conflits

Au terme de toutes les investigations menées, le repreneur dispose de deux options : renoncer au rachat ou négocier le prix de cession à la baisse. Dans le deuxième cas, il se servira des résultats de l'audit pour négocier la garantie de passif. A l'inverse, si le cédant a effectivement respecté la législation sociale, il peut mettre en avant ce point pour justifier le prix de cession demandé. De toute évidence, la nécessité de prévoir, dans le protocole d'accord, une condition suspensive relative aux conclusions positives ou aux effets circonscrits d'un audit social apparaît comme une sage précaution.

Conclusion

Au même titre que l'on comprend l'importance de la préparation à faire en amont du processus de reprise (Cadieux & Deschamps, 2009), le risque inhérent au domaine social en pré-acquisition peut légitimement s'imposer dans la communauté scientifique. Cet article permet dans une certaine mesure de pallier au désintérêt du sujet, tout en prouvant que la problématique de l'évaluation dans le champ du social est plus complexe qu'elle ne paraît en PME. Le regard du gestionnaire croisé à celui du juriste confirme à quel point la conduite d'un audit social, à la fois juridique et humain, constitue un facteur clé de ce type d'opération. Les efforts engagés dans ce sens sont susceptibles d'empêcher ou de remédier aux situations de faits génératrices de risques pour le repreneur individuel, soit le nouvel employeur.

Dans une visée pragmatique, il y a donc un enjeu fort, au niveau de l'accompagnement, de sensibiliser les repreneurs (et leurs conseils) à propos de l'évaluation des risques sociaux dans leur intégralité. Nous y contribuons humblement. La matrice, élaborée, peut servir d'outil de prévention et/ou de mise en conformité, voire de neutralisation. Nous reconnaissons toutefois que si les risques que nous avons relevés en pratique et/ou identifiés dans les ouvrages de référence sont essentiels, ils ne sont certainement ni exhaustifs, ni suffisants.

Cette limite, inhérente au caractère exploratoire de notre étude, ouvre donc des perspectives intéressantes pour rendre compte de la complexité d'un audit social de pré-acquisition. La première, évidente, tient à la mise à l'épreuve de la matrice des risques sociaux, à travers des études de cas approfondies. La seconde, en lien avec la première, vise à imaginer une détection plus fine de ces risques sociaux (sources et formes) et de leur gravité (critique, significatif,

mineur), à en mesurer les conséquences humaines et financières (chiffrage/responsabilité) et à élaborer un plan d'action détaillé et validé par les acteurs concernés (moyens d'actions). Dans cette configuration, il nous semble pertinent d'y intégrer un nouveau risque inhérent à la responsabilité sociale/sociétale des entreprises (Igalens & Tahri, 2017).

Bibliographie

ANDRE C. & LETHIELLEUX L. (2009), *Les défis juridiques du manager de demain*, in *Le manager de demain, Regards croisés sur de nouveaux défis*, sous la direction de L. Lethielleux, Business Recherche Gualino, Paris.

ANTONA J.-P. (1993), *L'audit social de conformité*, Dalloz, Gestion pratique, social, Paris.

AUBREE Y. (2020), *Contrat de travail : existence - formation*, *Répertoire de Droit du travail*, Dalloz.

AUBREE Y. (2017), *Contrat de travail : clauses particulières*, *Répertoire de Droit du travail*, Dalloz.

BACHELARD O. & BURLEA SCHIOPOIU A. (2010), *Risque social et dirigeant*, in *GRH dans les PME*, sous la direction de VILETTE M. A. et LOUART P., Collection AGRH, Paris, Vuibert.

BAREGE A. (2021), *Formation et clauses*, *JurisClasseur Travail Traité*, fasc. 17-12.

BEYNEIX I. (2021), *Clause de non-concurrence*, *JurisClasseur Travail Traité*, fasc. 18-25.

BOUSSAGUET S. (2007), « Repreneur de PME : ne sous-estimez pas l'audit social », *9ieme Université de l'audit social*, Moscou, Russie.

BOUSSAGUET, S. (2005), *L'entrée dans l'entreprise du repreneur : un processus de socialisation repreneuriale*, Thèse de doctorat en Sciences de Gestion, Université de Montpellier 1.

BOUSSAGUET S & ANDRE C. (2010), « L'audit social dans le cadre d'une reprise de PME : Warnings juridiques », *10 CIFEPME*, Brest, France.

CADIEUX, L. & DESCHAMPS B. (2009), *Le repreneuriat : une pratique entrepreneuriale de plus en plus reconnue*, *Revue internationale P.M.E.*, Vol 22, n°3-4, p. 7-176

CHABERT P. (2005), *Transmission d'entreprise : optimiser la prise de relais*, Paris, Pearson Education.

COLOT O. & DUPONT C. (2007), *Evolution du personnel suite au changement de dirigeant : le cas des transmissions de PME belges*, *Revue Economie et Sociétés*, série K, n°16, p.165-186.

DAMY G. (2008), *La clause de non-concurrence dans les relations de travail*, *JCP, éd. E*, Etude, 1 025, n°18, p.37-45.

DESCHAMPS B. & PATUREL R. (2009), *Reprendre une entreprise : de l'intention à l'intégration du repreneur*, Paris, Dunod.

DUPLAT C.A. (2003), *Reprendre ou céder une entreprise*, Collection Guid'Utile, Vuibert.

GEINDRE S. (2009). *Le transfert de la ressource réseau lors du processus repreneurial*, *Revue Internationale des PME*, vol. 22, n°3-4, p.109-137.

- GEINDRE S. (2012). S'approprier le réseau du cédant après une reprise. *Entreprendre & Innover*, 14, p.40-48.
- IGALENS J. & TAHRI N (2017), Apparition d'un nouveau risque, le risque inhérent à la RSE, analyse de la littérature internationale et point de vue d'experts français, *Question(s) de Management ?* n°16, p.113-123.
- IGALENS J. & PERETTI J.M. (2016), *Audit social : Meilleures pratiques, méthodes, outils*, Eyrolles, Paris.
- IGALENS J. (1997), *Le risque social et la PME*, in *La PME et le risque*, sous la direction de COURET A., Presses Universitaires de Toulouse.
- LAHALLE T. (1996), *Droits et obligations des parties*, Jurisclasseur Travail Traité, Fasc.18-1, n°81.
- MAHE DE BOISLANDELLE H. & ESTEVE J-M. (2015), *Conduire une transmission en PME*, Editions ESM Management & Société, Paris.
- MARTORY B. (2003), « L'audit social : pratique et principes », *Revue Française de Gestion*, n°147, p.235-246.
- MEIER O. & SCHIER G. (2008), *Transmettre ou reprendre une entreprise*, Paris, Dunod.
- MEIGNANT A. (2009), *Manuel d'audit du Management des Ressources Humaines : Méthode Audit MRH*, Paris, Editions Liaisons.
- MINISTERE DU TRAVAIL : <https://travail-emploi.gouv.fr/droit-du-travail/la-vie-du-contrat-de-travail/article/teletravail-mode-d-emploi> ; mise à jour 10 février 2021 ; site consulté le 11 février 2022.
- MONASSIER B. (2010), *Transmission d'entreprise*, édition Francis Lefebvre.
- NADAL S. (2022), Conventions et accords collectifs de travail : conclusion, effets, application et sanctions, Répertoire de Droit du travail, Dalloz, n°100.
- ORDRE DES EXPERTS-COMPTABLES (L') (2003), *La transmission d'entreprise. Missions d'accompagnement et d'audit*, Paris, Dunod.
- PERETTI J.-M. & VACHETTE J.-L. (1985), *Audit social*, Les Editions d'Organisation, Paris.
- ROSA F. (2018), La contrepartie financière de l'obligation de non-concurrence dans le contrat de travail : analyse au prisme de l'immobilisation de la force de travail, *Revue de Droit du travail*, n°11, p.735-749.
- ROULLOIS T. (2005), *Achetez, vendez ou transmettez une entreprise*, Editions ESM Management & Société, Paris.
- TARIANT J.-M. (2014), *Guide pour reprendre une entreprise - Validation du projet, montage juridique, fiscal et financier*, Editions d'Organisation, Paris.
- TEYSSIE B. (2020), *Droit du travail, Relations collectives*, 12^{ème} édition, Lexis Nexis.
- VACHET G. (2019), *Négociation, convention et accord collectif, application*, Jurisclasseur, Encyclopédie, Travail Traité, fasc. 1-34.
- VERDUN F. (2006), *La gestion des risques juridiques*, Edition d'Organisation, Paris.