

Commentaire

Décision n° 2014-438 QPC du 16 janvier 2015

SELARL GPF Claeys

(Conversion d'office de la procédure de sauvegarde en une procédure de redressement judiciaire)

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 21 octobre 2014 par la Cour de cassation (chambre commerciale, arrêt n° 1049 du 21 octobre 2014) d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) posée par la SELARL GPF Claeys relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de « *la saisine d'office du tribunal de commerce prévue par le second alinéa de l'article L. 621-12 du code de commerce* ».

Dans sa décision n° 2014-438 QPC du 16 janvier 2015, le Conseil constitutionnel a jugé que la QPC portait sur la deuxième phrase du second alinéa de l'article L. 621-12 du code de commerce, dans la rédaction de cet article résultant de l'article 17 de l'ordonnance n° 2008-1345 du 18 décembre 2008 portant réforme du droit des entreprises en difficulté, et a déclaré cette disposition conforme à la Constitution.

I. – Les dispositions contestées

A. – Historique et contexte des dispositions contestées

Le livre VI du code de commerce, consacré aux entreprises en difficulté, comprend trois procédures judiciaires dites « collectives » : la sauvegarde, le redressement judiciaire et la liquidation judiciaire.

– La procédure de sauvegarde est la plus récente de ces procédures. Créée par la loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, elle est prévue par les articles L. 620-1 à L. 628-5 du code de commerce. Elle est ouverte à la demande du débiteur lorsque « sans être en cessation des paiements, [il] justifie de difficultés qu'il n'est pas en mesure de surmonter ». « Destinée à faciliter la réorganisation de l'entreprise afin de permettre la poursuite de l'activité économique, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif »¹, cette procédure « donne lieu à un plan arrêté par jugement à l'issue d'une période

¹ Art. L. 620-1, alinéa 1^{er}, du code de commerce.

d'observation et, le cas échéant, à la constitution de deux comités de créanciers »². La durée du plan qui est fixée par le tribunal ne peut en principe excéder dix ans. Toutefois, lorsque le débiteur est un agriculteur, elle peut être portée à quinze ans³. « *Le jugement qui arrête le plan en rend les dispositions opposables à tous* »⁴.

– La procédure de redressement judiciaire est prévue par les articles L. 631-1 à L. 632-4 du code de commerce. Aux termes du deuxième alinéa de l'article L. 631-1, elle est destinée « *à permettre la poursuite de l'activité de l'entreprise, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif* ». Elle doit être ouverte dès que l'entreprise est en cessation des paiements, c'est-à-dire dans l'impossibilité de faire face au passif exigible avec son actif disponible. Après une période d'observation, et à moins d'une décision mettant fin à la procédure au motif que l'entreprise est en mesure de désintéresser ses créanciers, ou d'une orientation vers la procédure de liquidation judiciaire, elle donne lieu à un « plan de redressement ». L'article L. 631-19 du code de commerce prévoit que les dispositions applicables au plan de sauvegarde sont également applicables au plan de redressement.

– La procédure de liquidation judiciaire est prévue par les articles L. 640-1 à L. 644-6 du code de commerce. En vertu de l'article L. 640-1, elle « *est destinée à mettre fin à l'activité de l'entreprise ou à réaliser le patrimoine du débiteur par une cession globale ou séparée de ses droits et de ses biens* ». Elle est ouverte à tout débiteur en état de cessation des paiements et dont le redressement est manifestement impossible.

L'article L. 621-12 du code de commerce, qui était contesté dans la décision commentée, est issu de la loi du 26 juillet 2005 précitée. Dans sa version applicable au litige, il a été modifié⁵ par l'ordonnance n° 2008-1345 du 18 décembre 2008 portant réforme du droit des entreprises en difficulté, qui a été ratifiée par le 31° de l'article 138 de la loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures. Il est applicable à la procédure de sauvegarde.

En vertu de l'article L. 621-3 du code de commerce relatif à la sauvegarde, le jugement d'ouverture de la procédure ouvre une période d'observation d'une durée maximale de six mois qui peut être renouvelée une fois par décision motivée à la demande de l'administrateur, du débiteur ou du ministère public. Elle peut en outre être exceptionnellement prolongée à la demande du procureur

² Art. L. 620-1, alinéa 2, du code de commerce (un comité pour les fournisseurs et un pour les établissements financiers).

³ Art. L. 626-12 du code de commerce.

⁴ Art. L. 626-11, alinéa 1^{er}, du code de commerce.

⁵ Notamment, la dernière phrase du premier alinéa de l'article L. 621-12 a été ajoutée.

de la République par décision motivée du tribunal. Le législateur met ainsi en place un calendrier de la procédure de sauvegarde jalonné d'étapes qui permettent notamment au tribunal de prendre en considération l'évolution de la situation du débiteur.

Il existe deux « passerelles » permettant, après le jugement d'ouverture de la sauvegarde, et pendant la période d'observation, de convertir la sauvegarde en redressement judiciaire :

– l'une, prévue par l'article L. 621-12, examinée par le Conseil constitutionnel dans la décision commentée, qui s'applique lorsqu'il apparaît, après le jugement d'ouverture de la procédure de sauvegarde, que le débiteur était déjà en cessation des paiements au moment de ce jugement ;

– l'autre, prévue par l'article L. 622-10 du code de commerce, qui permet cette conversion lorsqu'il apparaît que l'entreprise est entrée en état de cessation des paiements après le jugement d'ouverture de la sauvegarde.

L'ordonnance n° 2014-1088 du 26 septembre 2014 complétant l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014 portant réforme de la prévention des difficultés des entreprises et des procédures collectives a supprimé la saisine d'office prévue par l'article L. 621-12, mais non celle prévue par l'article L. 622-10.

B. – Origine de la QPC et question posée

La SELARL GPF Claeys, qui exploite une officine de pharmacie, a fait l'objet d'une procédure de sauvegarde ouverte par jugement du 8 juillet 2013. Dès le 31 juillet 2013, l'administrateur judiciaire a déposé un rapport sur la situation de la société et conclu qu'elle était déjà en cessation de paiements au moment du jugement. Sur la base de ce rapport, le tribunal s'est, le même jour, saisi d'office et a prononcé la conversion de la procédure de sauvegarde en redressement judiciaire sur le fondement de l'article L. 621-12 du code de commerce par un jugement du même jour. C'est à l'occasion de l'appel formé contre ce jugement que la présente QPC a été transmise à la Cour de cassation.

Selon la société requérante, en permettant à la juridiction commerciale de se saisir d'office afin de convertir une procédure de sauvegarde en une procédure de redressement judiciaire lorsqu'il apparaît, après l'ouverture de la procédure de sauvegarde, que le débiteur était déjà en cessation des paiements au moment du prononcé du jugement, les dispositions de la deuxième phrase du second alinéa de l'article L. 621-12 du code de commerce méconnaissent les exigences découlant de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

Le Conseil constitutionnel, à l'instar de ce qu'il a déjà fait à de nombreuses reprises⁶, a décidé de limiter son examen aux seules dispositions permettant au tribunal de se saisir d'office aux fins de convertir la procédure de sauvegarde en une procédure de redressement judiciaire, c'est-à-dire la seule deuxième phrase du second alinéa de l'article L. 621-12 du code de commerce : « *Il peut également se saisir d'office* » (cons. 3).

II. – L'examen de la constitutionnalité des dispositions contestées

A. – La jurisprudence constitutionnelle relative à la saisine d'office d'une juridiction

La jurisprudence du Conseil constitutionnel sur la saisine d'office du tribunal de commerce est désormais bien établie.

* Dans sa décision n° 2012-286 QPC du 7 décembre 2012⁷, le Conseil constitutionnel a fixé un cadre constitutionnel de la saisine d'office par une juridiction. Il a jugé « *qu'aux termes de l'article 16 de la Déclaration de 1789 : "Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution" ; que le principe d'impartialité est indissociable de l'exercice de fonctions juridictionnelles ; qu'il en résulte qu'en principe une juridiction ne saurait disposer de la faculté d'introduire spontanément une instance au terme de laquelle elle prononce une décision revêtue de l'autorité de chose jugée ; que, si la Constitution ne confère pas à cette interdiction un caractère général et absolu, la saisine d'office d'une juridiction ne peut trouver de justification, lorsque la procédure n'a pas pour objet le prononcé de sanctions ayant le caractère d'une punition, qu'à la condition qu'elle soit fondée sur un motif d'intérêt général et que soient instituées par la loi des garanties propres à assurer le respect du principe d'impartialité* »⁸.

Cette motivation traduit un raisonnement qui procède en trois temps :

– l'affirmation d'un principe de prohibition de l'auto-saisine du juge qui résulte du principe d'impartialité. Ce principe exclut la « *faculté* [pour une juridiction]

⁶ Voir les décisions n°s 2013-372 QPC du 7 mars 2014, *M. Marc V. (Saisine d'office du tribunal pour la résolution d'un plan de sauvegarde ou de redressement judiciaire)*, cons. 3 et 2014-399 QPC du 6 juin 2014, *Société Beverage and Restauration Organisation SA (Liquidation judiciaire ou cessation partielle de l'activité prononcée d'office pendant la période d'observation du redressement judiciaire)*, cons. 3.

⁷ Décision n° 2012-286 QPC du 7 décembre 2012, *Société Pyrénées services et autres (Saisine d'office du tribunal pour l'ouverture de la procédure de redressement judiciaire)*.

⁸ *Ibid.*, cons. 4.

d'introduire spontanément une instance au terme de laquelle elle prononce une décision revêtue de l'autorité de chose jugée »⁹. Il vise donc les saisines d'office où le juge a la faculté de se saisir ou non, et non pas les cas où le juge est saisi de plein droit dans des cas définis par la loi. En outre, il vise la faculté pour le juge d'introduire l'instance et ne s'applique pas aux pouvoirs que le juge peut exercer d'office dans le cadre de l'instance ouverte devant lui ;

– l'affirmation de l'absence de caractère général et absolu du principe de prohibition de la saisine d'office du juge qui ouvre la faculté, pour le législateur, de prévoir des dérogations à ce principe ;

– la possibilité pour le législateur de prévoir des exceptions au principe de prohibition de la saisine d'office hors du champ répressif, à la condition, d'une part, que ces dérogations soient justifiées par un motif d'intérêt général et, d'autre part, que soient instituées des garanties propres à assurer le respect du principe d'impartialité.

Le Conseil constitutionnel a ainsi estimé que la consécration d'un principe constitutionnel d'interdiction absolue de l'auto-saisine par une juridiction conférerait une portée excessive au principe d'impartialité des juridictions. En effet, la prohibition de l'auto-saisine n'a de sens que si on la relie à la finalité qu'elle sert, à savoir la défense du principe d'impartialité. Or, ce principe est déjà protégé par la jurisprudence constitutionnelle. Il permet de censurer les dispositions législatives qui ne garantissent pas, par exemple, une séparation des fonctions de poursuite et de jugement ou bien l'absence de pré-jugement dans un acte introductif d'instance.

Le Conseil constitutionnel a appliqué cette jurisprudence en censurant des dispositions sur la saisine d'office du tribunal en matière de procédure collective à quatre reprises :

– le 7 décembre 2012 (n° 2012-286 QPC), pour les dispositions de l'article L. 631-5 du code de commerce permettant au tribunal de commerce de se saisir d'office pour ouvrir une procédure de redressement judiciaire ;

– le 15 novembre 2013 (n° 2013-352 QPC), pour les dispositions des articles L. 621-2 et L. 622-1 du code de commerce dans leur rédaction applicable à la Polynésie française, qui avaient pour effet d'autoriser le tribunal à se saisir d'office pour l'ouverture tant d'une procédure de redressement judiciaire que d'une procédure de liquidation judiciaire¹⁰ ;

⁹ *Ibid.*, cons. 4.

¹⁰ Décision n° 2013-352 QPC du 15 novembre 2013, *Société Mara Télécom et autre (Saisine d'office du tribunal pour l'ouverture de la procédure de redressement ou de liquidation judiciaire en Polynésie française)*, cons. 10.

– le 7 mars 2014 (n° 2013-368 QPC), pour les dispositions de l'article L. 640-5 du code de commerce qui permettaient la saisine d'office du tribunal pour ouvrir une procédure de liquidation judiciaire¹¹ ;

– le 7 mars 2014 (n° 2013-372QPC), pour les dispositions du paragraphe II de l'article L. 626-27 du code de commerce qui permettaient la saisine d'office du tribunal pour prononcer la résolution d'un plan de sauvegarde ou de redressement judiciaire¹². Dans cette procédure, le Conseil a considéré que le fait que la compétence du tribunal soit reconnue pour statuer sur les incidents d'exécution du plan est sans incidence sur le fait qu'une nouvelle instance est ouverte à cette fin. Le Conseil en a déduit « *que le législateur a ainsi reconnu au tribunal la faculté d'introduire de sa propre initiative une nouvelle instance distincte de celle à l'issue de laquelle le plan de sauvegarde ou le plan de redressement a été arrêté* »¹³.

À la suite de ces décisions, et pour en tirer les conséquences, l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014 portant réforme de la prévention des difficultés des entreprises et des procédures collectives a supprimé certains cas de saisine d'office. Ont disparu les cas suivants de saisine d'office :

– saisine d'office pour l'ouverture de la procédure après échec de la conciliation (article L. 640-4, alinéa 2) ;

– saisine d'office pour la demande d'extension d'une procédure en cas de confusion des patrimoines ou de caractère fictif de la personne morale (article L. 621-2, alinéa 2).

Dans ces cas, c'est désormais le ministère public qui demande l'ouverture d'une procédure, saisi par une note du président du tribunal exposant les faits de nature à motiver cette procédure.

En revanche, l'ordonnance du 12 mars 2014 avait laissé subsister, d'une part, les dispositions contestées dans le cadre de la décision commentée et, d'autre part, celles qui ont fait l'objet de la QPC n° 2014-399 QPC¹⁴.

* Dans sa décision n° 2014-399 QPC du 6 juin 2014, le Conseil constitutionnel devait examiner le paragraphe II de l'article L. 631-15 du code de commerce,

¹¹ Décision n° 2013-368 QPC du 7 mars 2014, *Société Nouvelle d'exploitation Sthrau hôtel (Saisine d'office du tribunal pour l'ouverture de la procédure de liquidation judiciaire)*.

¹² Décision n° 2013-372 QPC du 7 mars 2014, *M. Marc V. (Saisine d'office du tribunal pour la résolution d'un plan de sauvegarde ou de redressement judiciaire)*.

¹³ *Ibid.*, cons. 8.

¹⁴ Décision n° 2014-399 QPC du 6 juin 2014 précitée.

qui permet au juge d'ordonner la cessation partielle de l'activité ou de prononcer la liquidation judiciaire à tout moment de la période d'observation précédant le redressement, lorsque celui-ci est manifestement impossible.

Le Conseil a considéré qu'« *en mettant un terme à la procédure d'observation pour ordonner la liquidation judiciaire lorsque le redressement est manifestement impossible, le tribunal ne se saisit pas d'une nouvelle instance au sens et pour l'application des exigences constitutionnelles précitées* »¹⁵.

Si le grief tiré de ce que les exigences constitutionnelle applicables en matière d'auto-saisine du tribunal manquaient en fait, il n'en demeurerait pas moins que les pouvoirs que la juridiction peut exercer d'office méritaient un examen au regard du principe d'impartialité. Le pouvoir exercé d'office (qu'il s'agisse de soulever un moyen ou une demande) fait du juge un acteur du procès au cours de l'instruction dans des conditions qui sont susceptibles de constituer un pré-jugement.

Le Conseil constitutionnel a donc estimé, dans un second temps de son raisonnement, que la faculté pour le juge d'exercer certains pouvoirs d'office dans le cadre de l'instance dont il est saisi ne méconnaît pas le principe d'impartialité des juridictions dès lors, d'une part, que cette faculté est justifiée par un motif d'intérêt général et, d'autre part, qu'elle est exercée dans le respect du contradictoire.

En l'espèce, la double exigence d'intérêt général et de respect du contradictoire était satisfaite. D'une part, le motif d'intérêt général est le même que celui que le Conseil constitutionnel a relevé dans ses décisions statuant sur la saisine d'office aux fins de prononcer la liquidation judiciaire : « *éviter l'aggravation irrémédiable de la situation de l'entreprise* »¹⁶.

D'autre part, le principe du contradictoire est assuré. En effet, le deuxième alinéa du paragraphe II de l'article L. 631-15 du code de commerce prévoit que le juge prononce la liquidation judiciaire après avoir entendu notamment le débiteur, l'administrateur et le mandataire judiciaire et après avoir recueilli l'avis du ministère public. Le principe d'impartialité des juridictions n'est pas méconnu.

Alors que la QPC à l'origine de la décision commentée était en cours d'examen devant la Cour de cassation, l'ordonnance du 26 septembre 2014 précitée a été promulguée. Son article 2 supprime la deuxième phrase du second alinéa de l'article L. 621-12 du code de commerce, c'est-à-dire les dispositions qui font

¹⁵ *Ibid.*, cons. 9.

¹⁶ *Ibid.*, cons. 11.

l'objet de la présente QPC. Son article 13 dispose qu'elle s'applique aux procédures en cours, ce qui s'interprète comme ne remettant pas en cause, même dans les procédures en cours, les actes de procédure déjà accomplis.

B. – L'application à l'espèce

Dans la décision commentée, le Conseil constitutionnel a fait application des principes précédemment dégagés. Cette décision s'inscrit dans la droite ligne de sa décision n° 2014-399 QPC, relative à la transformation d'office d'une procédure de redressement en une procédure de liquidation judiciaire.

En l'espèce, s'agissant du pouvoir de convertir d'office une procédure de sauvegarde en une procédure de redressement judiciaire pendant la période d'observation, le Conseil constitutionnel a constaté en premier lieu que cette conversion ne constitue pas l'ouverture d'une nouvelle instance, au sens et pour l'application du principe d'impartialité garanti par l'article 16 de la Déclaration de 1789. Il s'agit simplement de la faculté d'exercer d'office certains pouvoirs au sein d'une instance déjà ouverte (cons. 9).

Le Conseil constitutionnel a rappelé en second lieu que l'exercice, par le juge, de certains pouvoirs d'office dans le cadre de l'instance dont il est saisi ne méconnaît pas le principe d'impartialité, dès lors que l'exercice de ces pouvoirs est justifié par un motif d'intérêt général et exercé dans le respect du principe du contradictoire.

À ce titre, il a considéré, d'une part, que le législateur a bien poursuivi un motif d'intérêt général en permettant de ne pas retarder l'ouverture de la procédure de redressement judiciaire, lorsqu'il apparaît que la situation du débiteur correspond non à celle prévue pour la sauvegarde de l'entreprise mais à celle prévue pour la procédure de redressement judiciaire, afin d'éviter l'aggravation irrémédiable de la situation de l'entreprise (cons. 11).

Il a considéré, d'autre part, que le principe du contradictoire est bien respecté. En effet, le juge ne prononce la conversion qu'après avoir entendu ou dûment appelé le débiteur (cons. 12).

Les dispositions contestées dans la décision commentée n'étant contraires à aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel les a déclarées conformes à la Constitution.