

Décision n° 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)

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 8 avril 2014 par la Cour de cassation (chambre commerciale, arrêt n° 453 du 8 avril 2014) d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) posée par la société Beverage and Restauration Organisation SA relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit du paragraphe II de l'article L. 631-15 du code de commerce.

Dans sa décision n° 2014-399 QPC du 6 juin 2014, le Conseil constitutionnel a déclaré conformes à la Constitution les mots « ou d'office » figurant au premier alinéa du paragraphe II de l'article L. 631-15 du code de commerce.

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 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

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

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

excéder dix ans. Toutefois, lorsque le débiteur est un agriculteur, elle ne peut excéder 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 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. 631-15 du code de commerce, dont le paragraphe II est renvoyé au Conseil constitutionnel, est issu de la loi du 26 juillet 2005 précitée⁵. Modifié 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 redressement judiciaire.

Les règles qui organisent la procédure de redressement judiciaire sont pour la plupart celles qui organisent la procédure de sauvegarde, avec des exceptions.

Ainsi, en vertu de l'article L. 621-3 du code de commerce (relatif à la sauvegarde mais applicable au redressement en vertu de l'article L. 631-7), le jugement d'ouverture de la procédure ouvre une période d'observation d'une

³ Art. L. 626-12 du code de commerce.

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

⁵ L'article 142 de la loi n° 85-98 du 25 janvier 1985 relative au redressement et à la liquidation judiciaires des entreprises (ancien article L. 621-138 du code de commerce) disposait déjà que lors de la période d'observation, « *le tribunal peut décider soit la poursuite de l'activité en vue de l'élaboration d'un projet de plan de redressement de l'entreprise, soit la liquidation judiciaire à laquelle s'appliquent les dispositions du titre III* ».

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

Les dispositions qui organisent la période d'observation sont distinctes pour la procédure de sauvegarde (article L. 622-1 à L. 622-33) et pour la procédure de redressement judiciaire (article L. 631-15). Le paragraphe I de cet article L. 631-15 dispose : *« Au plus tard au terme d'un délai de deux mois à compter du jugement d'ouverture, le tribunal ordonne la poursuite de la période d'observation s'il lui apparaît que le débiteur dispose à cette fin de capacités de financement suffisantes. Toutefois, lorsque le débiteur exerce une activité agricole, ce délai peut être modifié en fonction de l'année culturale en cours et des usages spécifiques aux productions de cette exploitation. Le tribunal se prononce au vu d'un rapport, établi par l'administrateur ou, lorsqu'il n'en a pas été désigné, par le débiteur ».*

Le paragraphe II de l'article L. 631-15, renvoyé au Conseil constitutionnel dans le cadre de la présente QPC, 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. Il a pour finalité d'éviter de retarder l'ouverture d'une procédure de liquidation judiciaire du débiteur lorsque son redressement apparaît manifestement impossible.

Certaines dispositions assurent dans ce cas la continuité et la cohérence de la succession des modalités de procédure collective. Notamment, les articles L. 641-1⁶ « et L. 631-8⁷ du code de commerce indiquent que la date de cessation des paiements est celle fixée lors de l'ouverture de la procédure de redressement judiciaire si le tribunal n'a pas jugé autrement. De même, l'article L. 641-5 dispose : *« Lorsque la liquidation judiciaire est prononcée au cours de la période d'observation d'une procédure de sauvegarde ou de redressement judiciaire, le liquidateur procède aux opérations de liquidation en même temps*

⁶ III.-Lorsque la liquidation judiciaire est prononcée au cours de la période d'observation d'une procédure de sauvegarde ou de redressement judiciaire, le tribunal nomme le mandataire judiciaire en qualité de liquidateur. Toutefois, le tribunal peut, par décision motivée, à la demande de l'administrateur, d'un créancier, du débiteur ou du ministère public, désigner en qualité de liquidateur une autre personne dans les conditions prévues à l'article L. 812-2. [...] IV.-La date de cessation des paiements est fixée dans les conditions prévues à l'article L. 631-8 »

⁷ « Le tribunal fixe la date de cessation des paiements. À défaut de détermination de cette date, la cessation des paiements est réputée être intervenue à la date du jugement d'ouverture de la procédure ».

qu'il achève éventuellement la vérification des créances et qu'il établit l'ordre des créanciers. Il poursuit les actions introduites avant le jugement de liquidation, soit par l'administrateur, soit par le mandataire judiciaire, et peut introduire les actions qui relèvent de la compétence du mandataire judiciaire ».

Une procédure analogue à celle contestée en l'espèce concerne la transformation d'une procédure de sauvegarde en redressement ou en liquidation par l'article L. 622-10 du code de commerce qui dispose : *« À tout moment de la période d'observation, le tribunal, à la demande du débiteur peut ordonner la cessation partielle de l'activité. Dans les mêmes conditions, à la demande du débiteur, de l'administrateur, du mandataire judiciaire, du ministère public ou d'office, il convertit la procédure en un redressement judiciaire, si les conditions de l'article L. 631-1 sont réunies, ou prononce la liquidation judiciaire, si les conditions de l'article L. 640-1 sont réunies »).*

B. – Origine de la QPC et question posée

Par un jugement en date du 28 mars 2008, le tribunal de commerce de Lisieux a prononcé le redressement judiciaire de la société Beverage and Restauration Organisation SA. Aux termes d'un jugement du 7 octobre 2009, un plan de redressement a été arrêté par voie de continuation de la société, celle-ci devant assumer un passif de 228 115 euros. Dans l'impossibilité d'assumer ses charges, la société a régularisé une déclaration de cessation de paiement. À la suite de cette déclaration, le tribunal de commerce de Lisieux a ouvert le 13 décembre 2012 une procédure de redressement judiciaire et désigné un mandataire judiciaire. Par un jugement du 19 juin 2013, le tribunal a prononcé d'office la liquidation judiciaire et désigné le mandataire judiciaire en qualité de liquidateur, constatant que la poursuite de l'activité de l'entreprise et le redressement n'étaient pas possibles, comme le lui permettent les dispositions contestées en l'espèce. La société a interjeté appel contre ce jugement le 19 juin 2013 et soulevé une QPC à l'occasion de cette instance. Dans un arrêt du 30 janvier 2014, la cour d'appel de Caen a transmis la QPC à la Cour de cassation.

Selon la société requérante, en permettant à la juridiction commerciale de se saisir d'office pour prononcer la liquidation judiciaire à tout moment de la période d'observation, les dispositions du paragraphe II de l'article L. 631-15 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 reprises⁸, a limité son examen aux seules dispositions permettant au tribunal de

⁸ Voir les décisions n^{os} 2013-365 QPC du 6 février 2014, *Époux M. (Exonération au titre de l'impôt sur le revenu des indemnités journalières de sécurité sociale allouées aux personnes atteintes d'une affection*

prononcer d'office la liquidation judiciaire, c'est à dire les mots « *ou d'office* » figurant au paragraphe II de l'article L. 631-15 du code de commerce (cons. 3).

II. – Examen de la constitutionnalité des dispositions contestées

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

* Dans sa décision n° 2012-286 QPC du 7 décembre 2012⁹, le Conseil constitutionnel a statué sur l'article L. 631-5 du code de commerce en ce qu'il permet la saisine d'office du tribunal pour ouvrir une procédure de redressement judiciaire.

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* »¹⁰.

En l'espèce, le Conseil a jugé que les dispositions contestées confiaient « *au tribunal la faculté de se saisir d'office aux fins d'ouverture de la procédure de redressement judiciaire, à l'exception du cas où, en application des articles L. 611-4 et suivants du code de commerce, une procédure de conciliation entre le débiteur et ses créanciers est en cours ; que ces dispositions permettent que, lorsque les conditions de son ouverture paraissent réunies, une procédure de redressement judiciaire ne soit pas retardée afin d'éviter l'aggravation irrémédiable de la situation de l'entreprise ; que, par suite, le législateur a poursuivi un motif d'intérêt général ; (...) toutefois, (...) ni les dispositions contestées ni aucune autre disposition ne fixent les garanties légales ayant pour objet d'assurer qu'en se saisissant d'office, le tribunal ne préjuge pas sa*

comportant un traitement prolongé), cons. 3 et 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.

⁹ 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)*.

¹⁰ *Ibid.*, cons. 4.

position lorsque, à l'issue de la procédure contradictoire, il sera appelé à statuer sur le fond du dossier au vu de l'ensemble des éléments versés au débat par les parties ; que, par suite, les dispositions contestées confiant au tribunal la faculté de se saisir d'office aux fins d'ouverture de la procédure de redressement judiciaire méconnaissent les exigences découlant de l'article 16 de la Déclaration de 1789 ; que, dès lors, les mots "se saisir d'office ou" figurant au premier alinéa de l'article L. 631-5 du code de commerce doivent être déclarés contraires à la Constitution »¹¹.

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] d'introduire spontanément une instance au terme de laquelle elle prononce une décision revêtue de l'autorité de chose jugée* ». 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, dans des conditions que le législateur doit encadrer sous le contrôle du Conseil constitutionnel, 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.

¹¹ *Ibid.*, cons. 6 et 7.

* Dans sa décision n° 2013-352 QPC du 15 novembre 2013¹², le Conseil constitutionnel a statué sur certaines dispositions des articles L. 621-2 et L. 622-1 du code de commerce dans leur rédaction applicable à la Polynésie française. Ces dispositions 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 judiciaire. Le Conseil constitutionnel a considéré que « *ni les dispositions contestées ni aucune autre disposition ne fixent les garanties légales ayant pour objet d'assurer qu'en se saisissant d'office le tribunal ne préjuge pas sa position lorsque, à l'issue de la procédure contradictoire, il sera appelé à statuer sur le fond du dossier au vu de l'ensemble des éléments versés au débat par les parties* ». Par suite, il a jugé que « *les dispositions contestées confiant au tribunal la faculté de se saisir d'office aux fins d'ouverture de la procédure de redressement judiciaire ou de la procédure de liquidation judiciaire méconnaissent les exigences découlant de l'article 16 de la Déclaration de 1789* ». Il a déclaré contraires à la Constitution « *les mots "se saisir d'office ou" figurant au deuxième alinéa de l'article L. 621-2 du code de commerce dans sa version applicable à la Polynésie française* »¹³.

* Dans sa décision n° 2013-368 QPC du 7 mars 2014¹⁴, le Conseil constitutionnel a statué sur l'article L. 640-5 du code de commerce en ce qu'il permettait la saisine d'office du tribunal pour ouvrir une procédure de liquidation judiciaire.

Le texte déféré au Conseil constitutionnel fixait pour la liquidation judiciaire une règle identique à celle relative au redressement judiciaire qu'il avait déclarée contraire à la Constitution dans sa décision n° 2012-286 QPC du 7 décembre 2012 précitée. Le Conseil l'a censuré pour le même motif.

* Le Conseil constitutionnel a enfin statué sur la saisine d'office du tribunal pour prononcer la résolution d'un plan de sauvegarde ou de redressement judiciaire dans la décision n° 2013-372 QPC du 7 mars 2014¹⁵. La question posée était différente de celle jugée dans les précédentes décisions.

Au soutien de la conformité des dispositions contestées à la Constitution, le Gouvernement faisait valoir qu'au sens et pour l'application de cette jurisprudence, la succession des différentes étapes de la procédure collective

¹² 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)*.

¹³ *Ibid.*, cons. 10.

¹⁴ 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)*.

¹⁵ 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)*.

arrêtées par le tribunal de commerce devait être regardée comme une seule et même instance.

Le Conseil constitutionnel a rappelé, d'une part, que « *dans le cadre de l'exécution du plan de sauvegarde ou de redressement, le tribunal compétent pour statuer sur les incidents survenus à l'occasion de cette exécution est le même que le tribunal qui a arrêté le plan* » et, d'autre part, « *que les dispositions contestées confient à ce tribunal la faculté de se saisir d'office aux fins de prononcer la résolution de ce plan et d'ouvrir une "nouvelle procédure", selon le cas, de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire* ». Le Conseil a alors 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 donc 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* »¹⁶.

D'un point de vue procédural en effet, et comme l'indiquait la lettre des dispositions contestées, le tribunal doit être « saisi » pour prononcer la résolution du plan. La décision précédente du tribunal, celle qui a ordonné le plan, a mis fin à la précédente instance relative à la demande de sauvegarde ou de redressement judiciaire. Avec l'instance aux fins de résolution du plan, s'ouvre une nouvelle instance qui se terminera par le jugement prononçant ou non la résolution et ouvrant le cas échéant une procédure de redressement ou de liquidation judiciaire. Ce jugement de résolution a dessaisi le juge et n'est donc pas une décision préjudicielle ou avant dire droit.

Ensuite, le Conseil, comme dans les décisions n^{os} 2012-286 QPC, 2013-352 QPC et 2013-368 QPC précitées, a jugé « *que ni les dispositions contestées ni aucune autre disposition ne fixent les garanties légales ayant pour objet d'assurer qu'en se saisissant d'office, le tribunal ne préjuge pas sa position lorsque, à l'issue de la procédure contradictoire, il sera appelé à statuer sur le fond du dossier au vu de l'ensemble des éléments versés au débat par les parties* »¹⁷ et il a donc censuré la seconde phrase du paragraphe II de l'article L. 626-27 du code de commerce.

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

¹⁶ *Ibid.*, cons. 8.

¹⁷ *Ibid.*, cons. 10.

– 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 fictivité de la personne morale (article L. 621-2, alinéa 2).

C’est alors 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 a laissé subsister les dispositions contestées dans la décision n° 2014-399 QPC commentée ainsi que les dispositions analogues en matière de procédure de sauvegarde.

B. – L’application à l’espèce

Le Conseil constitutionnel a d’abord examiné si la conversion de la procédure de redressement judiciaire au stade de la période d’observation constitue une saisine d’office de la juridiction, ou seulement l’exercice d’office de pouvoirs par le juge dans le cadre de l’instance déjà introduite devant lui.

Après avoir réitéré sa jurisprudence de principe sur les conditions de la compatibilité de la procédure de saisine d’office avec le principe d’impartialité (cons. 4), le Conseil constitutionnel a tout d’abord rappelé les finalités des procédures de redressement et de liquidation judiciaires dans des termes identiques à ceux de sa décision n° 2013-352 QPC précitée.

Le Conseil a également rappelé que l’objectif de la période d’observation est de : « *donner au tribunal en charge de la procédure l’ensemble des informations nécessaires pour apprécier la possibilité d’adopter un plan de redressement* » (cons. 7). Il a également relevé l’ensemble des pouvoirs que tribunal peut exercer d’office pendant la période d’observation : des pouvoirs liés à l’instruction de l’affaire et à sa mise en état, au contrôle de la période d’observation et de ses organes (L. 621-7 et L. 621-8 du code de commerce), des mesures conservatoires (L. 621-2 du code de commerce dans sa rédaction résultant de l’ordonnance du 12 mars 2014 précitée) et des pouvoirs de conversion de la procédure de redressement judiciaire soit vers une liquidation judiciaire, parce que le redressement judiciaire est manifestement impossible (les dispositions contestées), soit vers un non-lieu de la mesure de redressement judiciaire, si le débiteur se révèle en état de désintéresser les créanciers et de s’acquitter des frais de la procédure (L. 631-16 du code de commerce).

La question de savoir si la conversion de la procédure de redressement judiciaire en liquidation judiciaire au cours de la période d'observation devait être regardée comme l'introduction d'une nouvelle instance posait une difficulté particulière, dans la mesure où une réponse différente pouvait être apportée si l'on mettait en avant les dispositions réglementaires d'application des dispositions contestées.

En effet, les articles R. 631-3 et R. 631-24, alinéa 1^{er} du code de commerce, comme l'a rappelé la Cour de cassation, imposent que « *lorsque le tribunal se saisit d'office, pendant la période d'observation, en vue de convertir le redressement judiciaire du débiteur en liquidation judiciaire en application de l'article L. 631-15, II, du code de commerce* », il doit être fait application des règles procédurales prévues pour la saisine d'office « initiale » du tribunal en vue d'ouvrir une procédure de redressement judiciaire¹⁸. Ce sont les mêmes règles de procédures qui s'appliquent lorsque le tribunal se saisit d'office en cours d'exécution du plan pour ouvrir une procédure de liquidation judiciaire.

Le Conseil constitutionnel a toutefois estimé qu'il ne pouvait prendre en compte ces dispositions réglementaires pour juger de la conformité à la Constitution des dispositions législatives contestées et que la conversion de la procédure de redressement judiciaire en liquidation judiciaire au cours de la période d'observation ne pouvait être mise sur le même plan que l'auto-saisine initiale du tribunal en vue d'ouverture d'une procédure collective (cas jugés dans les décisions n^{os} 2012-286 QPC, 2013-352 QPC et 2013-368 QPC), ou qu'une auto-saisine en cours d'exécution du plan de redressement pour prononcer la liquidation (cas jugé dans la décision n^o 2013-372 QPC).

Le Conseil a relevé que « *le tribunal saisi du redressement judiciaire doit de se prononcer, au plus tard à l'issue de la période d'observation, sur la possibilité d'un plan de redressement* » (cons. 9). En ouvrant la période d'observation, le tribunal n'a pas épuisé la mission qui lui incombe dans le cadre de sa saisine initiale (aux fins d'arrêter un plan de redressement) : il demeure tenu de se prononcer, au plus tard à l'issue de cette période, sur le sort du débiteur. C'est ce qui différencie notamment cette conversion d'office en cours de la période d'observation de la conversion d'office en cours d'exécution du plan. En effet, lorsque le tribunal a arrêté un plan de redressement, il peut ne plus avoir à statuer sur cette procédure si le plan est correctement exécuté et qu'aucune requête n'est formée par le commissaire à l'exécution, le débiteur ou tout intéressé.

¹⁸ Cour de cassation, chambre commerciale, 9 février 2010, n^o 09-10925.

Par suite, les mots « ou d'office » figurant au paragraphe II de l'article L. 631-15 ne donnent pas au juge le pouvoir d'introduire une nouvelle instance au sens et pour l'application de la jurisprudence du Conseil constitutionnel sur la saisine d'office. Ces dispositions permettent au juge de statuer sur les suites à donner à la procédure en se fondant sur les faits dont il a été régulièrement saisi. Éclairé par les écritures des parties, le rapport des mandataires et l'avis du procureur de la République, le juge apprécie la viabilité économique de l'entreprise, c'est-à-dire déduit des éléments factuels acquis contradictoirement les conséquences qu'ils comportent au plan juridique.

Le Conseil a donc considéré que « *en mettant un terme à la procédure d'observation pour ordonner la liquidation judiciaire lorsque le redressement est manifestement impossible, le tribunal ne saisit pas d'une nouvelle instance au sens et pour l'application des exigences constitutionnelles précitées* » (cons 9.).

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 (cons. 10). Cette formulation de principe sur l'exigence du respect du contradictoire dans l'exercice des pouvoirs exercés d'office par la juridiction peut être rapprochée de la jurisprudence du Conseil d'Etat sur les dispositions initiales des articles 12 et 16 du nouveau code de procédure civile (qui permettaient au juge de relever d'office des moyens de pur droit en le dispensant de respecter le caractère contradictoire de la procédure)¹⁹ ou encore sur l'article 698 du même code qui permet que les dépens afférents aux instances, actes et procédures d'exécution injustifiés soient mis à la charge des auxiliaires de justice qui les ont faits²⁰.

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

¹⁹ Conseil d'État, Assemblée 12 octobre 1979, *Syndicat des avocats de France et autres*, n° 01875, 01905 01948 à 01951.

²⁰ Conseil d'État, 6^{ème} et 1^{ère} sous-sections réunies, 25 mai 2005, *M. François X.*, n° 265719.

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* » (décision n° 2013-368 QPC précitée, cons. 6).

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 Conseil a donc jugé que, par suite, les dispositions contestées ne méconnaissaient pas le principe d'impartialité des juridictions (cons. 13).

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