

Décision n° 2015-486 QPC du 7 octobre 2015

M. Gil L.

(Cession forcée des droits sociaux d'un dirigeant dans le cadre d'une procédure de redressement judiciaire)

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 7 juillet 2015 par la Cour de cassation (chambre commerciale, arrêt n° 769 du même jour) d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) posée par M. Gil L. portant sur la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article L. 631-19-1 du code de commerce.

Dans sa décision n° 2015-486 QPC du 7 octobre 2015, le Conseil constitutionnel a déclaré les dispositions de la seconde phrase du deuxième alinéa de l'article L. 631-19-1 du code de commerce et le quatrième alinéa du même article conformes à la Constitution.

I. – Les dispositions contestées

A. – Historique et contexte des dispositions contestées

1. – L'article L. 631-19-1 du code de commerce

Les dispositions de l'article L. 631-19-1 du code de commerce permettent au tribunal, sous certaines conditions, de subordonner l'adoption du plan de redressement à l'éviction d'un ou plusieurs dirigeants de l'entreprise.

Ses deux premiers alinéas permettent au tribunal de prendre différentes mesures à l'encontre du dirigeant, lorsque le redressement de l'entreprise le requiert. Le tribunal peut ainsi ordonner :

- l'éviction des dirigeants (premier alinéa) ;
- l'incessibilité des parts ou actions détenues par les dirigeants et la privation du droit de vote (première phrase du deuxième alinéa) ;
- la cession forcée des parts ou actions détenues par les dirigeants (seconde phrase du deuxième alinéa).

Son troisième alinéa prévoit une obligation procédurale : le tribunal statue après avoir entendu ou dûment appelé les dirigeants et les représentants du personnel.

Enfin, son quatrième alinéa exclut du champ d'application de l'article L. 631-19-1 les entreprises exerçant une activité professionnelle libérale soumise à un statut législatif ou réglementaire.

2. – Historique des dispositions contestées

L'article L. 631-19-1 du code de commerce est le résultat d'une évolution normative débutée en 1967.

a. – L'article 21 de la loi n° 67-563 du 13 juillet 1967

L'article 21 de la loi n° 67-563 du 13 juillet 1967 sur le règlement judiciaire, la liquidation des biens, la faillite personnelle et les banqueroutes a institué l'incessibilité des parts ou actions des dirigeants sociaux.

L'exposé des motifs de l'article 23 de la loi n° 85-98 du 25 janvier 1985 relative au redressement et à la liquidation judiciaire des entreprises rappelait, à propos de la loi du 13 juillet 1967 : *« Pendant longtemps, la faillite, progressivement dépouillée de son caractère répressif et infamant, a été considérée comme un phénomène naturel d'autorégulation de la vie économique. Aussi a-t-on pu s'accommoder jusqu'en 1967 d'une législation dont la finalité exclusive était d'organiser une procédure collective de paiement des créanciers d'un débiteur défaillant et fautif.*

« L'innovation de la loi du 13 juillet 1967 a consisté à "distinguer l'homme de l'entreprise". Les procédures de règlement judiciaire et de liquidation des biens étaient aménagées de façon à assurer la survie d'entreprises pouvant être financièrement redressées, au besoin en écartant leurs dirigeants dont la gestion serait critiquable et, inversement, à éliminer les entreprises économiquement condamnées sans cependant frapper d'infamie les dirigeants qui ne l'avaient pas mérité »¹.

b. – L'article 5 de la loi n° 81-927 du 15 octobre 1981

L'article 5 de la loi n° 81-927 du 15 octobre 1981 relative au droit d'action du ministère public dans les procédures collectives d'apurement du passif des entreprises a institué l'éviction des dirigeants et la privation du droit de vote attaché à leurs parts.

¹ Exposé des motifs de l'article 23 de la loi n° 85-98 du 25 janvier 1985.

Cet article a inséré, dans la loi du 13 juillet 1967, un nouvel article 21-1 permettant au tribunal d'ordonner, d'une part, l'éviction des dirigeants de l'entreprise et, d'autre part, la privation de leur droit de vote : *« Lorsqu'il estime que la survie de l'entreprise le requiert, le tribunal, sur la demande du procureur de la République ou d'office, peut, par décision motivée signifiée aux parties, subordonner à l'avance l'homologation de tout concordat au remplacement d'un ou de plusieurs dirigeants sociaux. Il peut, dans les mêmes conditions, décider que le droit de vote attaché aux parts ou actions détenues par ces dirigeants sera exercé, pour une durée qu'il fixe, par un mandataire de justice désigné à cet effet. Pour l'application des dispositions du présent article, les dirigeants sociaux sont entendues ou dûment appelés ».*

L'exposé des motifs de l'article 5 de la loi du 15 octobre 1981 justifiait ainsi ces dispositions : *« La réussite des mesures de redressement dépend notamment de la coopération des dirigeants sociaux. Le tribunal peut, déjà actuellement, en matière de suspension provisoire des poursuites, subordonner l'approbation du plan d'apurement du passif à l'éviction des dirigeants dont la gestion est, selon l'article 32 de l'ordonnance du 23 septembre 1967, "principalement" à l'origine des difficultés de l'entreprise. Cette mesure s'est révélée insuffisante dans certains cas car elle laisse aux dirigeants la libre disposition des capitaux qu'ils détiennent dans l'entreprise et leur permet de faire obstacle à la restructuration de l'entreprise, notamment par l'entrée de nouveaux partenaires, mesure parfois indispensable à son redressement.*

« Pour pallier cette insuffisance, l'article 12 du projet accorde au tribunal, au besoin saisi par le Procureur de la République, le pouvoir soit de priver temporairement ces dirigeants de l'exercice du droit de vote attaché à leurs actions, soit même de prescrire la vente de ces actions. L'article 5 étend l'ensemble de ces mesures au cas de l'homologation du concordat dans le règlement judiciaire »².

c. – L'article 23 de la loi n° 85-98 du 25 janvier 1985

L'article 23 de la loi n° 85-98 du 25 janvier 1985 relative au redressement et à la liquidation judiciaire des entreprises a :

– repris, en les aménageant, les dispositions de l'article 21 de la loi du 13 juillet 1967 et de l'article 5 de la loi du 15 octobre 1981 ;

– institué la cession forcée des actions et parts sociales détenues par les dirigeants de l'entreprise, *« le prix de cession étant fixé à dire d'expert »* ;

² Exposé des motifs de l'article 5 de la loi n° 81-927 du 15 octobre 1981.

permis au tribunal d'intervenir également « *sur la demande de l'administrateur* » alors que l'article 21 de la loi du 13 juillet 1967 donnait la possibilité au tribunal d'intervenir uniquement « *sur demande du procureur de la République ou d'office* » ;

– enfin, cet article a ajouté une disposition exigeant la consultation des représentants du personnel.

d. – L'ordonnance n° 2000-912 du 18 septembre 2000 relative à la partie législative du code de commerce

Les dispositions de l'article 23 de la loi du 25 janvier 1985 ont été codifiées, à droit constant, par l'ordonnance n° 2000-912 du 18 septembre 2000 relative à la partie législative du code de commerce, à l'article L. 621-59 de ce code, dans le chapitre Ier « Du redressement judiciaire » du titre II « Du redressement et de la liquidation judiciaires des entreprises » du livre VI « Des difficultés des entreprises » de ce code.

e. – L'article 62 de la loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises

L'article 1^{er} de la loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises ayant supprimé les divisions du livre VI du code de commerce, dans lequel était inséré l'article L. 621-59, ce dernier a été recodifié à l'article L. 626-4 et modifié par l'article 62 de cette même loi.

Il faut noter que les dispositions de ce nouvel article L. 626-4 du code de commerce étaient applicables au plan de sauvegarde et au plan de redressement : alors que l'article L. 621-59 du code de commerce était codifié dans une subdivision du code de commerce relative au redressement judiciaire, le nouvel article L. 626-4 a été inséré dans une subdivision relative au plan de sauvegarde (le chapitre VI « Du plan de sauvegarde » du titre II « De la sauvegarde » du livre VI du code) ; néanmoins, les dispositions de l'article L. 626-4 ont été rendues applicables au plan de redressement par renvoi du paragraphe I de l'article L. 631-19 du même code prévoyant que « *Les dispositions du chapitre VI du titre II sont applicables au plan de redressement* ».

Il faut également noter que, dans un mouvement de balancier, l'article L. 626-4 a réduit la possibilité d'intervention du tribunal au seul cas où le ministère public en fait la demande.

Par ailleurs, il a été précisé que les mesures d'incessibilité et de cession forcée peuvent porter sur les « *parts sociales, titres de capital ou valeurs mobilières*

donnant accès au capital », cette formulation tenant compte de l'ordonnance n° 2004-604 du 24 juin 2004 portant réforme du régime des valeurs mobilières émises par les sociétés commerciales et extension à l'outre-mer des dispositions ayant modifié la législation commerciale.

Enfin, l'article 62 de la loi du 26 juillet 2005 a ajouté une disposition excluant l'application de l'article L. 626-4 lorsque le débiteur exerce une activité professionnelle libérale soumise à un statut législatif ou réglementaire. Selon le rapport de M. Jean-Jacques Hyst au Sénat³, cette exclusion a été voulue afin de prendre en compte le fait que l'activité de ces personnes est caractérisée par un fort *intuitu personae* et que leur remplacement ne pourrait réellement contribuer à la sauvegarde de leur activité.

f. – L'article 84 de l'ordonnance n° 2008-1345 du 18 décembre 2008

Les dispositions de l'article L. 626-4 ont été recodifiées à l'article L. 631-19-1 du code de commerce par l'article 84 de l'ordonnance n° 2008-1345 du 18 décembre 2008 portant réforme du droit des entreprises en difficulté⁴.

Cette renumérotation a ramené les dispositions en cause dans le titre III « Du redressement judiciaire » du livre VI du code de commerce.

Désormais, les dispositions de l'article L. 631-19-1 sont seulement applicables au plan de redressement. Elles ne le sont plus lors de la mise en œuvre d'une procédure de sauvegarde.

3. – La mesure de cession forcée des actions ou parts sociales des dirigeants

*« La mesure a pour finalité l'élimination de l'influence des dirigeants du groupement en empêchant que l'exécution du plan (...) ne soit paralysée par un vote ultérieur de l'assemblée générale »*⁵.

La mesure de cession forcée est préparatoire à l'adoption du plan et doit être prononcée avant l'expiration de la période d'observation.

La possibilité conférée au tribunal de prononcer cette mesure est subordonnée à une demande du ministère public.

³ M. Jean-Jacques Hyst, *Rapport sur le projet de loi de sauvegarde des entreprises*, Sénat, session ordinaire 2004-2005, n° 335, 11 mai 2005.

⁴ Cette ordonnance a été ratifiée par la loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures.

⁵ P.-M. Le Corre, « Droit et pratique des procédures collectives 2012-2013 », *Dalloz Action*, 2011-, n° 511.51 et s., p. 994 et s.

« Le tribunal est libre de décider de la cession forcée de toutes les parts ou actions détenues par le dirigeant indésirable. Il peut se contenter de la cession d'une fraction de ces parts ou actions, dès lors qu'elle fait perdre au dirigeant concerné le contrôle de la personne morale. Cela peut suffire en effet à supprimer l'influence néfaste du dirigeant ; il n'y aura alors que perte partielle de la qualité d'associé ou de membre »⁶.

« La mesure ne peut s'appliquer que si est envisagé un plan par voie de cession des actions ou parts sociales. Le "repreneur" sera alors généralement le bénéficiaire de la cession forcée »⁷.

La cession forcée trouve rarement à s'appliquer. En effet, *« le tribunal appréciera la qualité de dirigeant de l'intéressé au jour où il doit statuer sur la cession des parts. La mesure ne peut donc être appliquée à un ancien dirigeant, ce dernier ayant ainsi le choix de démissionner de son mandat de direction ou de se voir imposer la cession forcée de ses parts. Dès lors que le dirigeant a donné sa démission avant le jugement d'ouverture, et qu'il n'est pas établi contre lui d'actes de direction de fait, la mesure de cession forcée des titres ne peut lui être appliquée, alors même qu'il apparaîtrait toujours comme dirigeant au registre du commerce et des sociétés, et même dans une décision judiciaire, dès lors qu'il avait indiqué agir en son nom propre et non en qualité de dirigeant »⁸.*

Il faut souligner que la mesure de cession forcée présente un intérêt par rapport à la mesure alternative de privation du droit de vote. En effet, comme le relève Philippe Roussel Galle, *« D'une part, il n'est guère satisfaisant de confier ainsi à un tiers un pouvoir par définition important puisque nous partons du postulat que le dirigeant détient une part importante des droits de vote. D'autre part, cette mesure est nécessairement limitée dans le temps, et à son expiration, on risque de voir renaître les difficultés. Dès lors, la cession forcée de ses titres ou d'une fraction de ceux-ci, pour lui faire perdre son influence, peut constituer une mesure utile »⁹.*

Le dispositif de cession forcée prévu par l'article L. 631-19-1 du code de commerce présente par ailleurs des similitudes avec celui validé tout récemment par le Conseil constitutionnel dans le cadre du contrôle *a priori* de la loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, dans sa décision

⁶ Ibidem, p. 995

⁷ Ibidem

⁸ Ibidem

⁹ Ph. Roussel Galle, « La cession forcée des titres du dirigeant et le ministère public », Revue des sociétés, 2013, p. 521.

n° 2015-715 DC du 5 août 2015¹⁰.

L'article 238 de cette loi a créé un nouvel article L. 631-19-2 du code de commerce autorisant, dans le cadre d'une procédure de redressement judiciaire, le président du tribunal de commerce à prononcer la cession des parts sociales des associés ou actionnaires majoritaires qui s'opposeraient à une modification du capital visant à réinjecter de l'argent pour relancer l'activité de l'entreprise. Cette possibilité a été assortie, par la loi, de nombreuses conditions, dont notamment celle que la disparition de l'entreprise, qui doit compter au moins cent cinquante salariés, soit « *de nature à causer un trouble grave à l'économie(...) et au bassin d'emploi* ». On note, enfin, que l'article L. 631-19-2 exclut l'application de ces dispositions aux débiteurs professionnels libéraux soumis à statut.

B. – Origine de la QPC et question posée

Le requérant et son associé détenaient, à parts égales, le capital d'une SCI, dont ils étaient également cogérants.

Le 5 mai 2009, à la suite d'une mésentente entre les deux associés, un administrateur provisoire a été nommé dans le but de gérer la société, de rapprocher les associés et, le cas échéant, de proposer les modalités de la dissolution de la société.

Le 16 mars 2010, le tribunal de grande instance de Châlons-en-Champagne a ouvert une procédure de redressement judiciaire sur déclaration de cessation des paiements de l'administrateur provisoire. Chacun des associés a présenté un projet de plan d'apurement du passif assorti d'une cession forcée des parts de l'autre associé.

Le 18 janvier 2011, le tribunal a arrêté le plan de redressement de la SCI conformément au projet présenté par l'associé du requérant et ordonné la cession des parts sociales détenues par le requérant au profit de son associé pour le prix d'un euro symbolique par l'application de l'article L. 631-19-1 du code de commerce.

Le 10 janvier 2012, la Cour d'appel de Reims a confirmé le jugement. Cet arrêt a été cassé par la chambre commerciale de la Cour de cassation, le 23 mai 2013.

Le 28 août 2013, le ministère public a déposé une nouvelle requête aux fins de cession forcée des parts sociales détenues par le requérant au profit de son associé par application des dispositions de l'article L. 631-19-1 du code de

¹⁰ Décision n° 2015-715 DC du 5 août 2015, *Loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques*.

commerce.

Le 21 octobre 2014, la cour d'appel de Reims a confirmé le jugement ordonnant la cession forcée des parts de la SCI détenues par le requérant au profit de son associé pour le prix d'un euro symbolique.

Le requérant a alors formé un pourvoi en cassation, à l'occasion duquel il a posé une QPC portant sur l'article L. 631-19-1 du code de commerce. Par son arrêt du 7 juillet 2015 précité, la chambre commerciale de la Cour de cassation a renvoyé cette QPC au Conseil constitutionnel au motif que « *les questions de savoir si l'article L. 631-19-1 du code de commerce porte atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution, notamment, d'une part, au droit de propriété et, d'autre part, au principe d'égalité, présentent un caractère sérieux* ».

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

Après avoir délimité plus précisément le champ des dispositions contestées, en le restreignant à la seconde phrase du deuxième alinéa et au quatrième alinéa de l'article L. 631-19-1 du code de commerce (**cons. 3**), le Conseil constitutionnel a examiné successivement la constitutionnalité de ces deux dispositions.

A. – La cession forcée des parts sociales du dirigeant (seconde phrase du deuxième alinéa de l'article L. 631-19-1 du code de commerce)

Tant devant la Cour de cassation que devant le Conseil constitutionnel, le requérant faisait valoir que la possibilité qu'instituent les dispositions contestées de prononcer la cession forcée des parts sociales du dirigeant alors que le tribunal dispose d'autres moyens pour faire adopter le plan de redressement constitue une atteinte disproportionnée à son droit de propriété (**cons. 4**).

1. – La jurisprudence du Conseil constitutionnel

La jurisprudence relative au droit de propriété est abondante et constante. Dans son dernier état, le Conseil constitutionnel juge que « *la propriété figure au nombre des droits de l'homme consacrés par les articles 2 et 17 de la Déclaration de 1789 ; qu'aux termes de son article 17 : "La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité"* ; qu'en l'absence de privation du droit de propriété au sens de cet article, il résulte néanmoins de l'article 2 de la Déclaration de 1789 que les atteintes portées à ce droit doivent être justifiées

par un motif d'intérêt général et proportionnées à l'objectif poursuivi »¹¹.

Il en résulte une distinction entre les mesures qui relèvent de l'article 17 de la Déclaration de 1789, lesquelles doivent être justifiées par une nécessité publique légalement constatée et doivent comporter une juste et préalable indemnité, et celles qui sont seulement soumises aux exigences résultant de l'article 2, qui imposent la démonstration d'un motif d'intérêt général ainsi que du caractère proportionné de l'atteinte à l'objectif poursuivi.

Le Conseil constitutionnel a déjà eu à connaître de mécanismes de cession forcée :

– dans sa décision n° 2010-60 QPC du 12 novembre 2010, le Conseil a jugé que la cession forcée de mitoyenneté prévue par l'article 661 du code civil ne constituait pas une privation de propriété mais une atteinte aux conditions d'exercice du droit de propriété, qu'il a jugée conforme à la Constitution¹² ;

– dans sa décision n° 2011-193 QPC du 10 novembre 2011, le Conseil a jugé que le régime d'extinction des servitudes qui n'ont pas été inscrites au livre foncier, en Alsace-Moselle, dans le délai de cinq ans de la loi du 4 mars 2002, n'entraînait pas une privation de propriété au sens de l'article 17 de la Déclaration de 1789¹³ ;

– dans sa décision n° 2011-151 QPC du 13 juillet 2011, le Conseil a jugé que la cession forcée d'un bien à titre de prestation compensatoire, prévue par le 2° de l'article 274 du code civil ne constituait pas une privation de propriété au sens de l'article 17 mais une atteinte aux conditions d'exercice du droit de propriété¹⁴ ;

– dans sa décision n° 2011-215 QPC du 27 janvier 2012, le Conseil a aussi estimé que le régime d'extinction des valeurs mobilières non inscrites en compte (titres anonymes), qui impliquait, d'abord, la suspension des droits attachés aux titres non-inscrits puis leur vente, constituait non une privation de propriété au sens de l'article 17 de la Déclaration de 1789, mais une atteinte aux conditions d'exercice du droit de propriété au sens de l'article 2¹⁵. Le Conseil a alors

¹¹ V. notamment les décisions n° 2011-208 QPC du 13 janvier 2012, *Consorts B. (Confiscation de marchandises saisies en douane)*, cons. 4 ; n° 2011-209 QPC du 17 janvier 2012, *M. Jean-Claude G. (Procédure de dessaisissement d'armes)*, cons. 4 ; n° 2011-212 QPC du 20 janvier 2012, *Mme Khadija A., épouse M. (Procédure collective : réunion à l'actif des biens du conjoint)*, cons. 3.

¹² Décision n° 2010-60 QPC du 12 novembre 2010, *M. Pierre B. (Mur mitoyen)*, cons. 5

¹³ Décision n° 2011-193 QPC du 10 novembre 2011, *Mme Jeannette R., épouse D. (Extinction des servitudes antérieures au 1er janvier 1900 non inscrites au livre foncier)*, cons. 5.

¹⁴ Décision n° 2011-151 QPC du 13 juillet 2011, *M. Jean-Jacques C. (Attribution d'un bien à titre de prestation compensatoire)*, cons. 3

¹⁵ Décision n° 2011-215 QPC du 27 janvier 2012, *M. Régis J. (Régime des valeurs mobilières non inscrites en compte)*, cons. 5.

considéré, d'une part, que le législateur a poursuivi à la fois un objectif de lutte contre la fraude fiscale et un objectif de réduction du coût de la gestion des valeurs mobilières et, d'autre part, que les détenteurs de titres ne pouvaient ignorer l'obligation qui leur était imposée et qu'ils pouvaient recouvrer le plein exercice de leurs droits et éviter la cession de leurs titres en procédant à leur inscription dans un certain délai, le produit de la vente étant consigné jusqu'à restitution éventuelle aux ayants droits. Le Conseil constitutionnel en a déduit qu'il n'en résultait aucune atteinte disproportionnée au droit de propriété ;

– dans sa décision n° 2014-692 DC du 27 mars 2014¹⁶, le Conseil a examiné la conformité au droit de propriété d'une disposition imposant à une entreprise de ne refuser une offre de reprise sérieuse de l'un de ses établissements que pour un motif légitime. Cette obligation, qui peut s'analyser comme une cession forcée d'un établissement sauf motif légitime de refus, n'a pas été considérée par le Conseil comme une privation de propriété mais comme une atteinte au droit de propriété. En effet, s'il a jugé cette disposition contraire à la Constitution, c'est au regard de l'article 2 de la Déclaration de 1789 et non au regard de l'article 17, en considérant que les dispositions contestées portaient au droit de propriété une « *atteinte manifestement disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi* » ;

– dans sa décision n° 2014-449 QPC du 6 février 2015¹⁷, le Conseil a contrôlé la procédure de transfert d'office du portefeuille de contrats d'assurance que prévoyait l'article L. 612-33 du code monétaire et financier au regard de l'article 17 de la Déclaration de 1789. En l'espèce, il a relevé que « *le transfert d'office de tout ou partie du portefeuille s'opère sur décision de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, sans que soit laissée à la personne visée la faculté, pendant une période préalable, de procéder elle-même à la cession de tout ou partie de ce portefeuille* » et que « *dans ces conditions, le transfert d'office du portefeuille de contrats d'assurance d'une personne titulaire d'un agrément entraîne une privation de propriété au sens de l'article 17 de la Déclaration de 1789* »

– dans sa décision n° 2015-715 DC du 5 août 2015 précitée, le Conseil a examiné le mécanisme de cession forcée institué par l'article 238 de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 mentionné précédemment. Le Conseil a considéré « *qu'en adoptant les dispositions de l'article L. 631-19-2 du code de commerce, le législateur a entendu encourager la poursuite d'activité des entreprises ; qu'il a ainsi poursuivi un objectif d'intérêt général ; que le pouvoir conféré au tribunal ne trouve à s'appliquer qu'aux entreprises employant au moins cent cinquante salariés et à la double condition que leur cessation d'activité soit de*

¹⁶ Décision n° 2014-692 Dc du 27 mars 2014, *Loi visant à reconquérir l'économie réelle*

¹⁷ Décision n° 2014-449, QPC du 6 février 2015, *Sté Mutuelle des transports assurances (Transfert d'office du portefeuille de contrats d'assurance)*.

nature à causer un trouble grave à l'économie nationale ou régionale et au bassin d'emploi et que la modification du capital apparaisse comme la seule solution sérieuse permettant d'éviter ce trouble et de permettre la poursuite de l'activité, après examen des possibilités de cession totale ou partielle de l'entreprise ; que l'augmentation de capital ou la cession ne peut être mise en œuvre qu'après l'expiration d'un délai de trois mois suivant le jugement d'ouverture de redressement judiciaire ;(...)

« Considérant que, lorsque le tribunal ordonne de procéder à une "cession forcée", sont seuls visés les associés ou actionnaires ayant refusé la modification du capital et qui détiennent, directement ou indirectement, une fraction du capital leur conférant une majorité des droits de vote ou une minorité de blocage dans les assemblées générales de cette société ou qui y disposent seuls de la majorité des droits de vote en application d'un accord conclu avec d'autres associés ou actionnaires, non contraire à l'intérêt de la société ; que les associés ou actionnaires, autres que ceux ayant refusé la modification du capital et qui détiennent, directement ou indirectement, une fraction du capital leur conférant une majorité des droits de vote ou une minorité de blocage, disposent du droit de se retirer de la société et de demander simultanément le rachat de leurs droits sociaux par les cessionnaires ; qu'en l'absence d'accord sur la valeur des droits des associés ou actionnaires en cas de cession, cette valeur est déterminée par un expert désigné par le tribunal ;

« Considérant que, dans ces conditions, les deux dispositifs de "dilution forcée" et de "cession forcée" institués par le législateur, qui contribuent par ailleurs à préserver les droits des créanciers de l'entreprise, ne portent pas une atteinte manifestement disproportionnée au droit de propriété des associés et actionnaires »¹⁸.

2. – L'application à l'espèce

Dans la décision du 7 octobre 2015 commentée, le Conseil constitutionnel a rappelé son considérant de principe relatif à la protection du droit de propriété (cons. 5). Il devait tout d'abord déterminer si l'atteinte au droit de propriété résultant des dispositions contestées devait être contrôlée au regard des exigences de l'article 17 de la Déclaration de 1789 ou bien au regard de celles de son article 2.

Le Conseil a relevé que les mesures de cession forcée ne s'appliquent qu'au « dirigeant qui détient des parts sociales, titres de capital ou valeurs mobilières

¹⁸ Décision n° 2015-715 DC du 5 août 2015 précitée, cons. 142, 144 et 145.

donnant accès au capital qui n'a pas renoncé à l'exercice de ses fonctions de direction » (cons. 7). Ainsi, le dirigeant dispose de la faculté de renoncer à l'exercice de ses fonctions de direction et, ce faisant, de la possibilité d'éviter que le dispositif institué par les dispositions contestées ne trouve à s'appliquer à son égard. Le Conseil a donc jugé que ces dispositions « *n'entraînent pas une privation de propriété au sens de l'article 17 de la Déclaration de 1789* » (cons. 7).

Le Conseil constitutionnel a alors confronté les dispositions contestées aux exigences de l'article 2 de la Déclaration de 1789. Il a d'abord relevé que le législateur a entendu, en les adoptant, « *permettre la poursuite de l'activité de l'entreprise* » (cons. 8). L'objectif d'intérêt général ainsi poursuivi par le législateur était identique à celui identifié lors du contrôle de l'article 238 de la loi du 6 août 2015¹⁹. Si les dispositions contestées, en conduisant à une dépossession forcée des parts sociales, portaient atteinte au droit de propriété, le Conseil a relevé les différentes garanties encadrant les conditions dans lesquelles ces mesures de cession forcée peuvent être prononcées : elle ne peut être mise en œuvre « *que si l'entreprise fait l'objet d'une procédure de redressement judiciaire et si le redressement de cette entreprise le requiert* » ; elle ne peut être prise « *qu'à la demande du ministère public et seulement à l'égard des dirigeants de droit ou de fait qui le sont encore à la date à laquelle le tribunal statue* » ; enfin, « *le prix de la cession forcée est fixé à dire d'expert* » (cons. 8). Dès lors, le Conseil a considéré que les dispositions contestées de la seconde phrase du deuxième alinéa de l'article L. 631-19-1 du code de commerce ne portent pas d'atteinte disproportionnée au droit de propriété du dirigeant et, par suite, ne méconnaissent pas l'article 2 de la Déclaration de 1789 (cons. 8).

Il a donc jugé que ces dispositions, qui ne méconnaissent aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, sont conformes à la Constitution.

B. – L'exclusion des professionnels libéraux soumis à statut (quatrième alinéa de l'article L. 631-19-1 du code de commerce)

Le requérant soutenait qu'en excluant du champ d'application de l'article L.631-19-1 du code de commerce les débiteurs exerçant une activité professionnelle libérale soumise à statut législatif ou réglementaire, les dispositions du quatrième alinéa de cet article instituent une différence de traitement avec les autres dirigeants, qui n'est pas justifiée par un motif d'intérêt général. Selon lui, il en résulte une méconnaissance du principe d'égalité devant la loi

Le Conseil a énoncé son considérant de principe sur le principe d'égalité devant

¹⁹ Contrôle effectué lors de la décision 2015-715 DC du 5 août 2015

la loi en rappelant que ce dernier « ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit » (cons. 11).

Le Conseil a ensuite jugé que les entreprises exerçant des activités professionnelles libérales soumises à statut législatif ou réglementaire se trouvent dans une situation différente de celle des autres entreprises (cons. 12). Le Conseil a relevé qu'en excluant du champ d'application des mécanismes prévus par les deux premiers alinéas de l'article L. 631-19-1 les débiteurs exerçant de telles activités, « le législateur a entendu tenir compte des règles particulières qui s'imposent, à titre personnel, aux dirigeants de ces entreprises, qui doivent notamment faire l'objet, en fonction de l'activité libérale exercée, d'un agrément, d'une inscription ou d'une titularisation » (cons. 12). Ces spécificités, eu égard à l'objectif du redressement de l'entreprise poursuivi par l'ensemble des dispositions de l'article, ont conduit le Conseil à considérer que « l'exclusion qui résulte des dispositions contestées est fondée sur un critère objectif et rationnel en rapport avec l'objet de la loi » (cons. 12).

Par conséquent, le grief tiré de la méconnaissance de l'article 6 de la Déclaration de 1789 a été écarté (cons. 12) et les dispositions du quatrième alinéa de l'article L. 631-19-1 du code de commerce, qui ne méconnaissent aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, ont été déclarées conformes à la Constitution (cons. 13).