

Numéro du rôle : 6150
Arrêt n° 124/2016 du 6 octobre 2016

A R R E T

En cause : les questions préjudicielles relatives aux articles 2, d), 49, 50 et 55, § 3, de la loi du 31 janvier 2009 sur la continuité des entreprises, posées par le Tribunal de commerce francophone de Bruxelles.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents J. Spreutels et E. De Groot, et des juges L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût et R. Leysen, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le président J. Spreutels,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet des questions préjudicielles et procédure*

Par jugement du 21 janvier 2015 en cause de la SCRL « GT Holding », dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 4 février 2015, le Tribunal de commerce francophone de Bruxelles a posé les questions préjudicielles suivantes :

« 1) Les articles 2, d), et 50 de la loi du 31 janvier 2009 sur la continuité des entreprises violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution et introduisent-ils une discrimination, le cas échéant par non-respect du principe de proportionnalité :

en ce que le créancier qui a pris le soin d'insérer, dans sa convention, une clause créant un mécanisme assimilable à un gage et/ou à un privilège telle qu'une clause de mise en gage général des créances (actuelle et future) de son débiteur à son profit ou une clause de réserve de propriété, ne peut se voir imposer, dans un plan de réorganisation judiciaire par accord collectif voté à la double majorité des créanciers prévue à l'article 54 de la loi du 31 janvier 2009, aucun abattement de sa créance, ni un plan d'apurement supérieur à vingt-quatre mois,

alors que l'assiette de cette clause ne correspond, par hypothèse ou généralement, à aucun actif existant dans le patrimoine de l'entreprise en réorganisation judiciaire et que les autres créanciers, qui n'ont pas songé à insérer pareille clause dans leur contrat, peuvent voir leur créance réduite jusqu'à un maximum de 85 % ?

2) Les articles 2, d), 49 et 50 de la loi du 31 janvier 2009 sur la continuité des entreprises violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution et introduisent-ils une discrimination :

en ce qu'ils semblent autoriser l'homologation par le tribunal d'un plan de réorganisation judiciaire par accord collectif prévoyant d'une part, le remboursement de l'intégralité de la créance du créancier sursitaire qui revêt également la qualité d'actionnaire de l'entreprise en réorganisation judiciaire par le seul fait que la créance de ce dernier trouve sa cause dans une convention de prêt contenant une clause de mise en gage général des créances et d'autre part, un abattement de 85 % de l'ensemble des créances sursitaires ordinaires ?

3) L'article 55, § 3, de la loi du 31 janvier 2009 sur la continuité des entreprises viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution et [introduit-il] une discrimination :

en ce qu'il limite le contrôle du juge du fond à la vérification de l'observation des formalités requises par la loi sur la continuité des entreprises et du respect de l'ordre public sans possibilité de contrôler le respect des principes fondamentaux de balance des intérêts, refusant dès lors peut-être, sans justification objective, pertinente et proportionnelle, une protection juridictionnelle effective aux intérêts privés, mais légitimes, de certains créanciers ? ».

Des mémoires ont été introduits par :

- la SCRL « GT Holding », assistée et représentée par Me O. Creplet, avocat au barreau de Bruxelles;
- le Conseil des ministres, assisté et représenté par Me S. Depré et Me E. de Lophem, avocats au barreau de Bruxelles.

La SCRL « GT Holding » a également introduit un mémoire en réponse.

Par ordonnance du 2 juin 2016, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs J.-P. Moerman et A. Alen, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 29 juin 2016 et l'affaire mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré le 29 juin 2016, en l'absence du juge A. Alen, légitimement empêché, et du juge T. Giet.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Le 15 juin 2014, la société coopérative à responsabilité limitée « GT Holding », qui n'est plus en mesure de payer toutes ses dettes, conclut avec la société privée à responsabilité limitée « Synapsys » une convention aux termes de laquelle la deuxième s'engage à prêter des sommes d'argent non déterminées à la première, soit sous forme de versements directs à celle-ci, soit en remboursant directement les créanciers de l'emprunteur. Il est, au même moment, convenu entre ces deux sociétés que, pour garantir le remboursement des sommes prêtées, la SCRL « GT Holding » consent un « gage [...] sur l'ensemble de ses créances actuelles et futures découlant des contrats conclus et à conclure dans le cadre de ses activités de consultance industrielle », étant précisé que sont spécifiquement visées les créances découlant d'un contrat à conclure le 3 juillet 2014 et de sa prolongation éventuelle.

Le 17 octobre 2014, la SCRL « GT Holding » dépose au Tribunal francophone de commerce de Bruxelles une requête en réorganisation judiciaire, en vue d'obtenir l'accord de ses créanciers sur un plan de réorganisation. Par jugement du 5 novembre 2014, ce Tribunal déclare ouverte la procédure de réorganisation judiciaire par accord collectif et accorde à la SCRL « GT Holding » un sursis jusqu'au 24 janvier 2015.

Le 18 décembre 2014, la SCRL « GT Holding » dépose au greffe du Tribunal un plan de réorganisation dans lequel la société débitrice distingue deux catégories de créanciers sursitaires ordinaires : d'une part, les fournisseurs, auxquels elle propose principalement un abattement de quatre-vingt-cinq pour cent de leurs créances et, d'autre part, les créanciers publics et des travailleurs titulaires de créances non salariales, auxquels la SCRL « GT Holding » propose principalement un abattement de quatre-vingts pour cent de leurs créances. En outre, ce plan propose, pour « Synapsys », dont le gage lui confère le statut de seul créancier sursitaire extraordinaire, un remboursement total de sa créance, moyennant, durant la période d'exécution du plan (de janvier 2015 au 29 février 2016), une limitation du remboursement mensuel des sommes prêtées et du paiement mensuel des intérêts dus sur ces sommes.

Le 7 janvier 2015, ce plan de réorganisation est approuvé par une majorité de créanciers représentant la moitié des sommes dues en principal.

Amené à homologuer ce plan, le Tribunal francophone de commerce de Bruxelles s'interroge sur sa compatibilité avec l'ordre public et, plus précisément, sur la comptabilité, avec le principe général d'égalité et de non-discrimination, de la différence de traitement qu'il opère entre les créanciers sursitaires ordinaires et le seul créancier sursitaire extraordinaire. Le Tribunal observe, à ce sujet, que les sommes prêtées par « Synapsys », affectées au paiement de créances du personnel et des administrations, ont permis d'éviter la faillite de la SCRL « GT Holding » et servi la continuité de cette entreprise. Il remarque aussi que « Synapsys » est ou a été la « société de management » d'une personne physique qui est ou a été l'administrateur et l'associé principal de la SCRL « GT Holding », de sorte que le plan permet le remboursement intégral de cette personne, à travers sa société, et a pour effet d'augmenter directement les fonds propres de la SCRL « GT Holding » et, par conséquent, la valeur des parts de cette personne dans cette dernière société.

Le Tribunal décide dès lors d'office de poser à la Cour les trois questions reproduites ci-dessus, tout en ordonnant, à titre provisoire, l'exécution du plan de réorganisation.

III. *En droit*

- A -

Quant à la première question préjudicielle

En ce qui concerne la position de la SCRL « GT Holding »

A.1. La première question préjudicielle, qui peut être comprise de deux manières différentes, est, à titre principal, irrecevable et appelle, à titre subsidiaire, une réponse négative.

A.2.1. La question préjudicielle peut, d'abord, être comprise comme interrogeant la Cour sur la constitutionnalité de la différence de traitement que fait la loi du 31 janvier 2009 « relative à la continuité des entreprises » entre les créanciers sursitaires ordinaires et les créanciers sursitaires extraordinaires.

A.2.2. L'arrêt n° 8/2012 de la Cour reconnaît déjà, implicitement mais certainement, que cette différence de traitement est compatible avec le principe d'égalité et de non-discrimination.

A.2.3. Les créanciers sursitaires extraordinaires et les créanciers sursitaires ordinaires ne se trouvent pas dans des situations comparables parce que les premiers bénéficient d'une « sûreté spéciale » sur une part déterminable du patrimoine de leur débiteur qui, en cas de concours, confère un droit de préférence sur le produit de la réalisation de cette part de ce patrimoine, tandis que les seconds ne bénéficient d'aucune sûreté particulière ou ne disposent que d'un privilège général sur lequel priment les sûretés spéciales.

A.2.4. La différence de traitement entre les deux catégories de créanciers précitées qui résulte des dispositions de la loi du 31 janvier 2009 qui sont relatives au contenu du plan de réorganisation judiciaire est objectivement et raisonnablement justifiée et cohérente avec les règles traditionnelles du droit des sûretés.

Il n'est pas disproportionné par rapport à l'objectif poursuivi par cette loi d'autoriser le débiteur à prévoir, dans son plan de réorganisation judiciaire, une atteinte substantielle aux droits des créanciers sursitaires ordinaires tout en limitant les restrictions aux droits des créanciers sursitaires extraordinaires qu'il peut proposer. La latitude laissée à ce sujet au débiteur, qui est le mieux placé pour évaluer les besoins de son entreprise, traduit le juste compromis entre la nécessité de protéger les sûretés réelles et le souci de favoriser prioritairement la continuité de l'entreprise.

En outre, les règles en cause tiennent compte des distinctions classiques entre les privilèges généraux et les privilèges spéciaux et entre les sûretés universelles et les sûretés spéciales, distinctions qui apparaissent dans d'autres régimes de liquidation ou de réorganisation du patrimoine, tels que la faillite et le règlement collectif de dettes, et qui justifient la majorité des différences de traitement entre créanciers. Ce type de différence est inhérent à la définition même du privilège et à la primauté du privilège spécial sur le privilège général découlant de l'article 26 du titre XVIII du livre III du Code civil.

A.3. La première question préjudicielle peut aussi être comprise comme critiquant l'assimilation du gage portant sur toutes les créances actuelles et futures du débiteur à une sûreté spéciale, conférant au créancier gagiste le statut de créancier sursitaire extraordinaire.

Ainsi comprise, la question est irrecevable parce qu'elle porte sur une lacune ou sur un traitement similaire de situations différentes.

De surcroît, l'assimilation critiquée par la question préjudicielle s'appuie incontestablement sur la définition de la notion de « privilège spécial » utilisée par l'article 2, *d*), de la loi du 31 janvier 2009. Elle a été confirmée par les discussions parlementaires relatives au concept de « créances spécifiquement gagées » qui ont précédé la modification de l'article 32 de cette loi par la loi du 27 mai 2013.

Il n'est pas déraisonnable de considérer que le gage constitué d'un ensemble déterminable de créances est un privilège spécial au sens de l'article 2, *d*), de la loi du 31 janvier 2009, compte tenu de la distinction classique entre le privilège général et le privilège spécial, dont l'assiette peut être définie de manière très générale.

En ce qui concerne la position du Conseil des ministres

A.4.1. La première question préjudicielle appelle une réponse négative.

A.4.2. Elle invite à comparer la situation des créanciers sursitaires qui ne bénéficient d'aucun privilège avec la situation des créanciers sursitaires bénéficiant d'un gage ou d'un privilège.

Le débiteur qui rédige un plan de réorganisation judiciaire peut contraindre les premiers, qui sont soumis au régime des créanciers sursitaires ordinaires, à un abattement de leur créance, tandis qu'il ne peut imposer cela aux seconds, auxquels s'applique le régime des créanciers sursitaires extraordinaires, parce que le législateur a estimé qu'une atteinte disproportionnée à leurs créances risquait d'affecter le coût du crédit.

A.4.3. La mise en cause de la constitutionnalité de cette différence de traitement revient à mettre en cause la pertinence même des privilèges. En outre, les dispositions en cause n'empêchent aucun créancier d'utiliser sa liberté contractuelle pour convenir avec son débiteur de la mise en gage des créances de ce dernier.

Par conséquent, la prise en compte « de la sûreté qui assortit [une] créance » constitue un objectif légitime justifiant la différence de traitement critiquée.

A.4.4. La différence de traitement que fait la loi entre les créanciers sursitaires ordinaires et les créanciers sursitaires extraordinaires n'est pas davantage disproportionnée, en raison du fait que, invité à homologuer le plan de réorganisation judiciaire qui a reçu l'approbation d'une majorité de créanciers, le tribunal de commerce exerce un contrôle de compatibilité de ce plan avec le principe d'égalité et de non-discrimination et a le pouvoir, au nom du respect de l'ordre public, de refuser cette homologation si le plan propose une différence de traitement injustifiée et disproportionnée entre créanciers sursitaires ordinaires et créanciers sursitaires extraordinaires (Cour constitutionnelle, 18 janvier 2012, n° 8/2012; Cour de cassation, 7 février 2013, C.12.0165.F).

Les travaux préparatoires de la modification de l'article 55 de la loi du 31 janvier 2009 par la loi du 27 mai 2013 éclairent les limites de la liberté du concepteur d'un plan de réorganisation judiciaire mais indiquent aussi que, lorsqu'il est chargé d'homologuer le plan approuvé par les créanciers, le tribunal de commerce peut sanctionner une disproportion affectant une différence de traitement entre créanciers prévue par ce plan.

Le tribunal de commerce qui interroge la Cour dans la présente affaire aurait pu, lui-même, sanctionner une éventuelle disproportion du plan qui lui est soumis par la SCRL « GT Holding ».

Quant à la deuxième question préjudicielle

En ce qui concerne la position de la SCRL « GT Holding »

A.5. La deuxième question préjudicielle, qui peut être comprise de deux manières différentes, est, à titre principal, irrecevable et appelle, à titre subsidiaire, une réponse négative.

A.6. Si elle est comprise comme interrogeant la Cour sur la constitutionnalité de la différence de traitement que fait la loi du 31 janvier 2009 entre les créanciers sursitaires ordinaires et les créanciers sursitaires extraordinaires, elle appelle les mêmes observations que celles qui sont mentionnées en A.2.

A.7. La deuxième question préjudicielle peut aussi être comprise comme demandant à la Cour s'il n'est pas discriminatoire de traiter le créancier qui est actionnaire direct ou indirect du débiteur qui a élaboré un plan de réorganisation judiciaire de la même manière que les autres créanciers.

Ainsi comprise, la question est irrecevable parce qu'elle a pour objet une lacune législative ou un traitement similaire de catégories de personnes se trouvant dans une situation différente.

Même si elle était recevable, cette question appellerait une réponse négative parce qu'il n'y a pas lieu de traiter autrement que les autres créanciers, le créancier de l'entreprise en difficulté qui est aussi actionnaire ou associé de celle-ci. Le risque que prend le prêteur d'une somme d'argent n'est pas différent lorsque celui-ci est aussi actionnaire de l'entreprise qui emprunte cette somme. De plus, la loi du 31 janvier 2009 contient des règles permettant de s'assurer de la sincérité des créances déclarées et des informations fournies au tribunal de commerce. La sincérité de la créance litigieuse dans l'affaire qui est à l'origine de la question préjudicielle n'a, du reste, jamais été contestée.

En ce qui concerne la position du Conseil des ministres

A.8. La deuxième question préjudicielle, qui est identique à la première, appelle une réponse négative pour les motifs exposés en A.4.

Quant à la troisième question préjudicielle

En ce qui concerne la position de la SCRL « GT Holding »

A.9. A titre principal, la troisième question préjudicielle est irrecevable parce que son libellé ne permet pas d'identifier les catégories de personnes qui font l'objet d'une différence de traitement.

Même implicitement, il n'est pas possible de définir la catégorie de personnes par rapport à laquelle la catégorie des créanciers qui n'ont pas émis un vote favorable sur le plan de réorganisation judiciaire serait discriminée. Il n'existe, en effet, pas d'institution similaire à la réorganisation judiciaire qui attribuerait à un juge le « pouvoir de mettre en balance les intérêts des diverses parties impliquées [dans] un accord préalablement conclu ».

A.10. A titre subsidiaire, la troisième question préjudicielle appelle une réponse négative, parce qu'elle est fondée sur une compréhension erronée des attributions du pouvoir judiciaire.

Contrairement à ce que laisse entendre cette question, le pouvoir judiciaire est uniquement le gardien des droits subjectifs et n'a pas, en règle, le pouvoir d'arbitrer les intérêts opposés des personnes de droit privé.

A.11.1. A titre très subsidiaire, la troisième question préjudicielle pourrait être comprise comme invitant la Cour à comparer la situation du créancier qui n'a pas émis un vote favorable sur le plan de réorganisation judiciaire avec la situation de tout autre justiciable qui est lié par cette norme à l'adoption de laquelle il s'est opposé mais qui a néanmoins été adoptée par une majorité de personnes, du fait que le premier ne dispose pas du droit de demander à un tribunal d'examiner la manière dont ses intérêts sont pris en compte dans le plan de réorganisation judiciaire et de sanctionner, le cas échéant, une méconnaissance manifeste de ses intérêts, tandis que le second pourrait soumettre à un organe judiciaire l'examen de la manière dont ses intérêts ont été pris en compte lors de l'adoption de la norme à laquelle il s'est opposé mais qui le lie.

A.11.2. Vu que la deuxième catégorie de personnes précitée n'existe pas, la question préjudicielle, ainsi interprétée, appelle une réponse négative.

En effet, un juge n'a, en règle, pas le pouvoir de se prononcer sur le contenu de normes collectives librement préparées et adoptées par des personnes de droit privé.

A.11.3. La question préjudicielle interprétée comme il est dit en A.11.1 appelle aussi une réponse négative parce que le traitement réservé au créancier qui n'a pas émis un vote favorable sur le plan de réorganisation judiciaire est raisonnable.

En effet, l'impossibilité pour le tribunal de commerce statuant sur l'homologation d'un plan de réorganisation judiciaire d'examiner, au-delà du contrôle du respect de l'ordre public, la manière dont ce plan tient compte des intérêts des créanciers est conforme tant à la nature contractuelle de ce plan qu'au principe général de l'interdiction pour le pouvoir judiciaire de se mêler du contenu des conventions librement faites entre personnes de droit privé. Chaque créancier d'un débiteur qui a rédigé un plan de réorganisation judiciaire étant invité à apprécier la prise en compte de ses intérêts par ce plan et à voter sur celui-ci, la majorité de ces créanciers est mieux placée que le tribunal pour apprécier la manière dont les intérêts de chacun ont été pris en compte, sans préjudice du droit de cette juridiction de veiller au respect de l'ordre public.

De surcroît, la Cour a déjà jugé, par l'arrêt n° 8/2012, qu'il est raisonnable de ne pas attribuer au tribunal de commerce le pouvoir d'apprécier la viabilité économique du plan de réorganisation judiciaire, et que ce tribunal peut néanmoins vérifier, sans heurter la Constitution, que le traitement des créanciers par ce plan est compatible avec le principe d'égalité et de non-discrimination.

En ce qui concerne la position du Conseil des ministres

A.12. La troisième question préjudicielle appelle une réponse négative pour les motifs exposés en A.4.4.

- B -

Quant aux dispositions en cause et à leur contexte

B.1.1. Une procédure de réorganisation judiciaire a pour but de « préserver, sous le contrôle du juge, la continuité de tout ou partie de l'entreprise en difficulté ou de ses activités » (article 16, alinéa 1er, de la loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises).

Un débiteur peut demander au tribunal compétent l'ouverture d'une telle procédure notamment en vue d'obtenir l'accord de ses créanciers sur un plan de réorganisation judiciaire (article 16, alinéa 2, de la même loi). Lorsque, sur requête du débiteur, ce tribunal déclare ouverte la procédure de réorganisation judiciaire, il fixe la durée du sursis accordé au débiteur, qui peut être prorogé (article 24, § 2, de la même loi; article 38 de la même loi, modifié par l'article 21 de la loi du 27 mai 2013 « modifiant diverses législations en matière de continuité des entreprises »).

B.1.2. Durant la période du sursis accordé au débiteur, celui-ci doit élaborer un plan de réorganisation judiciaire qui contient une « partie descriptive » et une « partie prescriptive » (article 47, § 1er, de la loi du 31 janvier 2009).

La première « décrit l'état de l'entreprise, les difficultés qu'elle rencontre et les moyens à mettre en œuvre pour y remédier », « comporte un rapport [...] sur les contestations de créances, de nature à éclairer les intéressés sur leur ampleur et leur fondement » et « précise la manière dont le débiteur envisage de rétablir la rentabilité de l'entreprise » (article 47, § 2, de la même loi).

La partie prescriptive du plan contient les « mesures à prendre pour désintéresser les créanciers sursitaires portés sur » la « liste complète des créanciers sursitaires reconnus ou se prétendants tels », éventuellement corrigée ou complétée après contestation (article 47, § 3, de la même loi).

Le plan de réorganisation décrit notamment les droits de tous les créanciers sursitaires, quels que soient la qualité de leur créance, la sûreté réelle ou personnelle qui la garantit, le privilège spécial ou général dont elle est assortie, ou peu importe le fait que le titulaire ait la qualité de créancier-propriétaire ou une autre qualité (article 48 de la même loi).

B.2.1. Les « créances sursitaires » au sens de la loi du 31 janvier 2009 sont les « créances nées avant le jugement d'ouverture de la procédure de réorganisation judiciaire ou nées du dépôt de la requête ou des décisions judiciaires prises dans le cadre de la procédure » (article 2, *c*), de la loi du 31 janvier 2009, modifié par l'article 2 de la loi du 27 mai 2013).

B.2.2. L'article 2, *d*), de la loi du 31 janvier 2009 dispose :

« Pour l'application de la présente loi, on entend par :

[...]

d) ' créances sursitaires extraordinaires ' : les créances sursitaires garanties par un privilège spécial ou une hypothèque et les créances des créanciers-propriétaires; ».

Les « créances sursitaires ordinaires » sont les « créances sursitaires autres que les créances sursitaires extraordinaires » (article 2, *e*), de la loi du 31 janvier 2009).

Un « créancier-propriétaire » est « la personne dans le chef de laquelle sont réunies simultanément les qualités de titulaire d'une créance sursitaire et de propriétaire d'un bien meuble corporel qui n'est pas en sa possession et qui fait office de garantie » (article 2, *e*), de la même loi).

La « personne qui est titulaire d'une créance sursitaire ordinaire » est un « créancier sursitaire ordinaire » (article 2, *g*), de la même loi), tandis que celle qui est « titulaire d'une créance sursitaire extraordinaire » est un « créancier sursitaire extraordinaire » (article 2, *h*), de la même loi).

B.3. L'article 49 de la loi du 31 janvier 2009, modifié par l'article 23 de la loi du 26 septembre 2011 « transposant la Directive 2009/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 mai 2009 modifiant la Directive 98/26/CE concernant le caractère définitif du règlement dans les systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres et la Directive 2002/47/CE concernant les contrats de garantie financière, en ce qui concerne les systèmes liés et les créances privées », dispose :

« Le plan indique les délais de paiement et les abattements de créances sursitaires en capital et intérêts proposés. Il peut prévoir la conversion de créances en actions et le règlement différencié de certaines catégories de créances, notamment en fonction de leur ampleur ou de leur nature. Le plan peut également prévoir une mesure de renonciation aux intérêts ou de rééchelonnement du paiement de ces intérêts, ainsi que l'imputation prioritaire des sommes réalisées sur le montant principal de la créance.

Le plan peut également contenir l'évaluation des conséquences que l'approbation du plan entraînerait pour les créanciers concernés.

Il peut encore prévoir que les créances sursitaires ne pourront être compensées avec des dettes du créancier titulaire postérieures à l'homologation. Une telle proposition ne peut viser des créances connexes.

Lorsque la continuité de l'entreprise requiert une réduction de la masse salariale, un volet social du plan de réorganisation est prévu, dans la mesure où un tel plan n'a pas encore été négocié. Le cas échéant, celui-ci peut prévoir des licenciements.

Lors de l'élaboration de ce plan, les représentants du personnel au sein du conseil d'entreprise ou, à défaut, du comité pour la prévention et la protection au travail, ou, à défaut, la délégation syndicale ou, à défaut, une délégation du personnel, seront entendus ».

B.4. L'article 49/1 de la loi du 31 janvier 2009, inséré par l'article 27 de la loi du 27 mai 2013, dispose :

« Les propositions incluent pour tous les créanciers une proposition de paiement qui ne peut être inférieure à 15 pour cent du montant de la créance.

Si le plan prévoit un traitement différencié des créanciers, il ne peut accorder aux créanciers publics munis d'un privilège général un traitement moins favorable que celui qu'il accorde aux créanciers sursitaires ordinaires les plus favorisés. Un pourcentage inférieur peut être prévu conformément à l'alinéa 3 et moyennant motivation stricte.

Le plan peut proposer de façon motivée des pourcentages inférieurs en faveur des créanciers ou catégories de créanciers susmentionnés sur la base d'exigences impérieuses et motivées liées à la continuité de l'entreprise.

Le plan ne peut contenir de réduction ou d'abandon des créances nées de prestations de travail antérieures à l'ouverture de la procédure.

Le plan ne peut prévoir de réduction des dettes alimentaires ni des dettes qui résultent pour le débiteur de l'obligation de réparer le dommage causé par sa faute et lié au décès ou à l'atteinte à l'intégrité physique d'une personne.

Le plan de réorganisation ne peut prévoir de diminution ou suppression des amendes pénales ».

B.5. L'article 50 de la loi du 31 janvier 2009 dispose :

« Sans préjudice du paiement des intérêts qui leur sont conventionnellement ou légalement dus sur leurs créances, le plan peut prévoir le sursis de l'exercice des droits existants des créanciers sursitaires extraordinaires pour une durée n'excédant pas vingt-quatre mois à dater du dépôt de la requête.

Dans les mêmes conditions, le plan peut prévoir une prorogation extraordinaire de ce sursis pour une durée ne dépassant pas douze mois. Dans ce cas, le plan prévoit qu'à l'échéance du premier délai de sursis, le débiteur soumettra au tribunal, son créancier entendu, la preuve que la situation financière et les recettes prévisibles de l'entreprise la mettront, selon les prévisions raisonnables, à même, à l'expiration de cette période supplémentaire, de rembourser intégralement les créanciers sursitaires extraordinaires concernés, et qu'à défaut d'apporter cette preuve, le débiteur entendra ordonner la fin de ce sursis.

Sauf leur consentement individuel ou accord amiable conclu conformément à l'article 15 ou 43, dont une copie est jointe au plan lors de son dépôt au greffe, le plan ne peut comporter aucune autre mesure affectant les droits desdits créanciers ».

B.6. L'article 54 de la loi du 31 janvier 2009 dispose :

« Au jour indiqué aux créanciers conformément à l'article 26, § 1er, alinéa 2, 5°, et à l'article 53, le tribunal entend le juge délégué en son rapport, ainsi que le débiteur et les créanciers en leurs moyens.

Le plan de réorganisation est tenu pour approuvé par les créanciers lorsque le scrutin recueille le vote favorable de la majorité de ceux-ci, représentant par leurs créances non contestées ou provisoirement admises, conformément à l'article 46, § 3, la moitié de toutes les sommes dues en principal.

Les créanciers qui n'ont pas participé au vote et les créances qu'ils détiennent ne sont pas pris en compte pour le calcul des majorités ».

B.7. L'article 55 de la loi du 31 janvier 2009, remplacé par l'article 28 de la loi du 27 mai 2013, dispose :

« § 1er. Dans les quatorze jours de l'audience, et en tout état de cause avant l'échéance du sursis fixée par application des articles 24, § 2, et 38, le tribunal décide s'il homologue ou non le plan de réorganisation.

§ 2. Si le tribunal estime que les formalités n'ont pas été respectées ou que le plan porte atteinte à l'ordre public, il peut, par décision motivée et avant de statuer, autoriser le débiteur à proposer aux créanciers un plan de réorganisation adapté selon les formalités de l'article 53. Dans ce cas, il décide que la période de sursis est prorogée, sans que le délai maximum fixé à l'article 38 puisse toutefois être dépassé. Il fixe également la date de l'audience à laquelle il sera procédé au vote sur le plan. Les décisions rendues en vertu du présent paragraphe ne sont pas susceptibles d'opposition ou d'appel.

§ 3. L'homologation ne peut être refusée qu'en cas d'inobservation des formalités requises par la présente loi ou pour violation de l'ordre public.

Elle ne peut être subordonnée à aucune condition qui ne soit pas prévue au plan de réorganisation, ni y apporter quelque modification que ce soit.

§ 4. Sous réserve des contestations découlant de l'exécution du plan de réorganisation, le jugement qui statue sur l'homologation clôture la procédure de réorganisation.

Il est publié par extrait au *Moniteur belge* par les soins du greffier ».

B.8. L'article 57, alinéa 1er, de la loi du 31 janvier 2009 dispose :

« L'homologation du plan de réorganisation le rend contraignant pour tous les créanciers sursitaires ».

Quant à la première question préjudicielle

B.9. Il ressort des termes de la question et des motifs de la décision de renvoi que la Cour est invitée à statuer sur la compatibilité, avec les articles 10 et 11 de la Constitution, de la différence de traitement que feraient les articles 2, *d)* et 50 de la loi du 31 janvier 2009 entre deux catégories de créanciers sursitaires liés par un contrat avec le débiteur autorisé à

élaborer un plan de réorganisation judiciaire : d'une part, ceux qui, pour sûreté d'une dette commerciale, ont convenu avec le débiteur de la mise en gage d'un ensemble de créances de celui-ci qui étaient nées ou n'étaient pas encore nées au moment de la convention et, d'autre part, les créanciers qui, pour sûreté de leur dette, ne disposent pas d'un privilège spécial ou d'une hypothèque et qui ne sont pas créanciers-proprétaires au sens de l'article 2, *f*), de la loi du 31 janvier 2009.

Seuls les seconds pourraient être contraints par le plan de réorganisation judiciaire, élaboré par le débiteur et approuvé par une majorité de créanciers, de renoncer définitivement au paiement de quatre-vingt-cinq pour cent de leur créance.

B.10. Le plan de réorganisation judiciaire élaboré par le débiteur et soumis au vote des créanciers peut, en principe, contenir, pour tout créancier, une proposition de paiement limitée à quinze pour cent du montant de sa créance (article 49/1, alinéa 1er, de la loi du 31 janvier 2009, inséré par l'article 27 de la loi du 27 mai 2013), ce qui revient à proposer un renoncement définitif au paiement de quatre-vingt-cinq pour cent de cette créance.

Ce plan ne peut cependant contenir une telle proposition pour les créanciers sursitaires extraordinaires sans le consentement préalable de ces derniers, puisqu'un tel plan ne peut comporter de mesures affectant les droits de ces créanciers - autres que le sursis à l'exercice de leurs droits pour une durée maximale de trente-six mois - que s'ils ont marqué leur accord (article 50 de la loi du 31 janvier 2009).

B.11.1. L'origine de l'article 2, *d*), de la loi du 31 janvier 2009 se trouve dans un amendement à une proposition de loi, amendement qui définit les « créances sursitaires extraordinaires » comme étant les « créances sursitaires garanties par une sûreté réelle ou un privilège spécial et les créances des créanciers-proprétaires » (*Doc. parl.*, Chambre, 2007-2008, DOC 52-0160/002, p. 2).

Le commentaire de cette définition précise que ces créances « qui bénéficient d'un traitement particulier sont les créances garanties par une sûreté réelle, c'est-à-dire un gage ou une hypothèque, ou bénéficient d'une garantie donnée par la rétention du droit de propriété ou par le biais d'un privilège spécial » (*ibid.*, p. 45).

L'objectif de la définition précitée était, pour l'essentiel, de viser les privilèges spéciaux et les hypothèques et d'exclure les privilèges généraux (*Doc. parl.*, Sénat, 2008-2009, n° 995/3, p. 22).

B.11.2. Par un deuxième amendement, cette définition des « créances sursitaires extraordinaires » a été remplacée par le texte qui est devenu l'article 2, *d*), de la loi du 31 janvier 2009, reproduit en B.2.2, afin de « confirmer » ou de « préciser plus clairement » que les créances garanties par un privilège général ne sont pas des « créances sursitaires extraordinaires » (*Doc. parl.*, Sénat, 2008-2009, n° 995/2, p. 15; *ibid.*, n° 995/3, p. 22).

B.11.3. Il ressort de la comparaison du texte du premier amendement et de son commentaire (qui définit la sûreté réelle comme étant l'ensemble des gages et hypothèques) avec le texte finalement adopté de l'article 2, *d*), de la loi du 31 janvier 2009 (qui ne fait plus mention des sûretés réelles tout en maintenant une référence à l'hypothèque) qu'une créance dont le paiement est garanti par un gage ne serait pas une « créance sursitaire extraordinaire ».

La « créance, sur le gage dont le créancier est saisi » fait cependant partie des « créances privilégiées sur certains meubles » (article 20, 3°, du titre XVIII, du livre III du Code civil), c'est-à-dire des créances auxquelles est attaché un « privilège spécial ».

Une créance sursitaire dont le paiement est garanti par un gage doit donc être considérée comme une « créance sursitaire extraordinaire ».

B.12. En interdisant en principe toute mesure affectant les droits des créanciers sursitaires extraordinaires, autre que le sursis cité en B.10, l'article 50, alinéa 3, de la loi du

31 janvier 2009 offre au créancier gagiste une protection dont ne bénéficie pas le créancier sursitaire ordinaire et introduit, de ce fait, une différence de traitement entre les deux catégories de créanciers décrites en B.9.

B.13. La protection du créancier sursitaire extraordinaire qui découle de l'article 50, alinéa 3, de la loi du 31 janvier 2009 répond, comme les autres règles inscrites dans cet article, au souci de ne pas « ruiner » les droits des créanciers sursitaires extraordinaires afin de ne pas affecter indirectement le « coût du crédit » (*Doc. parl.*, Chambre, 2007-2008, DOC 52-0160/002, p. 68).

B.14. Lorsque, dans une matière qui touche à des intérêts économiques divergents, le législateur a choisi la solution qu'il a considérée comme étant la plus favorable à l'intérêt général, la Cour ne pourrait censurer ce choix que s'il était manifestement déraisonnable ou que s'il portait une atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts d'une catégorie de personnes.

B.15.1. N'étant pas des créanciers sursitaires extraordinaires, les créanciers qui, pour sûreté de leur dette contractuelle, ne disposent pas d'un privilège spécial ou d'une hypothèque et qui ne sont pas créanciers-proprétaires au sens de l'article 2, *f*), de la loi du 31 janvier 2009 ne bénéficient pas de la protection prévue par l'article 50, alinéa 3, de la loi du 31 janvier 2009.

Parmi ces créanciers figurent cependant des titulaires de créances nées de prestations de travail antérieures à l'ouverture de la procédure de réorganisation judiciaire, créances qui ne peuvent faire l'objet d'une réduction ou d'un abandon dans le plan de réorganisation judiciaire (article 49/1, alinéa 4, de la loi du 31 janvier 2009).

B.15.2. Le gage, qui confère à un créancier le statut de créancier sursitaire extraordinaire et, par conséquent, l'avantage résultant de l'article 50, alinéa 3, de la loi du 31 janvier 2009, est un contrat que tout créancier est libre de proposer à son débiteur afin de garantir le paiement de la dette de ce dernier.

B.15.3. L'exigence du paiement d'un montant minimal de quinze pour cent, inscrite à l'article 49/1, alinéa 1er, de la loi du 31 janvier 2009, est une mesure qui vise à « préserver les droits légitimes des créanciers » (*Doc. parl.*, Chambre, 2012-2013, DOC 53-2692/001, p. 23).

B.15.4. Au regard du principe général du droit d'égalité et de non-discrimination, l'article 50, alinéa 3, de la loi du 31 janvier 2009 ne peut être interprété en ce sens qu'il permette que le plan prévoie des différences de traitement qui ne sont pas raisonnablement justifiées.

Lorsqu'il est amené à apprécier la compatibilité d'un plan de réorganisation judiciaire avec l'ordre public (article 55, § 3, de la loi du 31 janvier 2009, remplacé par l'article 28 de la loi du 27 mai 2013), le tribunal de commerce doit vérifier si les différences de traitement entre créanciers prévues par le plan sont « fonctionnelles, c'est-à-dire axées sur le maintien de l'entreprise en tant qu'entité économique » (*Doc. parl.*, Chambre, 2012-2013, DOC 53-2692/001, p. 24), si la « répartition des charges entre la communauté [...] et certains créanciers » est suffisamment liée au « sauvetage d'une activité économique qui sert l'intérêt général » (*ibid.*, pp. 24-25), et si les différences de traitement ne s'expliquent pas seulement par la nécessité d'obtenir l'approbation du plan par une majorité de créanciers (*ibid.*, p. 25) sans égard à la volonté d'assurer le « sauvetage fondamental de l'entreprise » (*ibid.*, p. 25). Il doit, à cet égard, tenir compte de la charge que représentent ces différences de traitement pour les créanciers qui sont traités moins favorablement (*ibid.*, pp. 24-25).

Si la différence de traitement décrite en B.9, qui découle de l'article 50, alinéa 3, de la loi du 31 janvier 2009, devait, par l'application conjointe de l'article 49/1, alinéa 1er, de la même loi, mener concrètement, lors de l'élaboration et du vote du plan de réorganisation judiciaire, à une différence de traitement entre créanciers sursitaires ordinaires et créanciers sursitaires extraordinaires dépourvue de justification raisonnable, le tribunal de commerce pourrait dès lors refuser l'homologation de ce plan pour violation de l'ordre public.

B.15.5. Il résulte de ce qui précède que la différence de traitement entre les deux catégories de personnes décrites en B.9 qui résulte de l'article 50, alinéa 3, de la loi du 31 janvier 2009 n'est pas manifestement déraisonnable et ne porte pas d'atteinte manifestement disproportionnée aux intérêts des créanciers sursitaires ordinaires liés par un contrat avec le débiteur qui élabore un plan de réorganisation judiciaire.

B.16. L'article 50, alinéa 3, de la loi du 31 janvier 2009, lu en combinaison avec l'article 2, *d*), de cette loi, n'est pas incompatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.17. La première question préjudicielle appelle une réponse négative.

Quant à la deuxième question préjudicielle

B.18.1. La deuxième question invite la Cour à statuer sur la compatibilité des articles 2, *d*), 49 et 50 de la loi du 31 janvier 2009 avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.18.2. Le principe d'égalité et de non-discrimination n'exclut pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes, pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée. Le même principe s'oppose, en outre, à ce que soient traitées de manière identique, sans qu'apparaisse une justification raisonnable, des catégories de personnes se trouvant dans des situations qui, au regard de la mesure considérée, sont essentiellement différentes.

L'examen de la compatibilité d'une disposition législative avec ce principe suppose notamment l'identification précise de deux catégories de personnes qui font l'objet d'un traitement différent ou d'un traitement identique.

B.18.3. Le libellé de la question préjudicielle permet d'identifier deux catégories de créanciers sursitaires : d'une part, ceux qui, tout en étant actionnaires du débiteur qui élabore un plan de réorganisation judiciaire, ont conclu avec celui-ci une convention de prêt assortie

d'un gage général ayant pour objet toutes les créances de ce débiteur et, d'autre part, l'ensemble des titulaires d'une créance sursitaire ordinaire.

B.19.1. C'est en règle à la juridiction qui interroge la Cour qu'il appartient d'apprécier si la réponse à une question préjudicielle est utile à la solution du litige qu'elle doit trancher.

Ce n'est que lorsque la réponse n'est manifestement pas utile à la solution du litige que la Cour peut décider que la question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

B.19.2. Il ne ressort, ni des motifs de la décision de renvoi ou du dossier transmis à la Cour par la juridiction qui interroge celle-ci, ni d'aucune autre pièce de la procédure qu'un actionnaire de l'entreprise qui est l'objet du plan de réorganisation judiciaire soumis à l'homologation de cette juridiction est titulaire d'une créance dont le paiement est garanti par un gage.

Il ne ressort pas davantage de ces documents que ce plan prévoit un abattement de quatre-vingt-cinq pour cent de l'ensemble des créances sursitaires ordinaires.

B.19.3. L'examen de la constitutionnalité de la situation des deux catégories de personnes décrites en B.18.3 n'est dès lors manifestement pas utile à la solution du litige pendant devant la juridiction qui interroge la Cour.

La deuxième question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

Quant à la troisième question préjudicielle

B.20. La troisième question préjudicielle invite la Cour à statuer sur la compatibilité de l'article 55, § 3, de la loi du 31 janvier 2009 avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

B.21. Comme il est dit en B.18.2, l'examen de la compatibilité d'une disposition législative avec le principe d'égalité et de non-discrimination suppose notamment l'identification précise de deux catégories de personnes qui font l'objet d'un traitement différent ou d'un traitement identique.

B.22. Le libellé de la troisième question préjudicielle n'indique pas si la Cour est invitée à statuer sur la constitutionnalité d'un traitement différent ou sur celle d'un traitement identique.

Il n'indique pas davantage quelles sont les catégories de personnes visées.

B.23. La troisième question préjudicielle n'appelle pas de réponse.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

- L'article 50, alinéa 3, de la loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises, lu en combinaison avec l'article 2, *d*), de cette loi, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

- Les deuxième et troisième questions préjudicielles n'appellent pas de réponse.

Ainsi rendu en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 6 octobre 2016.

Le greffier,

Le président,

F. Meersschaut

J. Spreutels