

DROIT DES AFFAIRES

Introduction

Le droit des affaires est une discipline qui régit à la fois les activités de distribution (commerce habituel) et les activités de production (industries). Il a un domaine plus vaste que le droit commercial considéré comme le droit privé du commerce. En effet, il englobe des aspects relevant du droit public (intervention de l'Etat dans l'économie), du droit fiscal, du droit du travail (notamment la place des salariés dans les entreprises).

Le droit des affaires s'incruste dans plusieurs disciplines juridiques dont le droit civil et le droit de la consommation. Il s'applique outre aux commerçants au sens classique du terme, aux agriculteurs, aux artisans et même à certains membres des professions libérales.

Il s'ensuit que le droit des affaires est pluridisciplinaire par rapport au droit commercial et au droit des entreprises, dans la mesure où il s'étend à plusieurs activités au regard de leur nature et du champ d'interaction des agents économiques y impliqués (droit bancaire, droit des assurances, droit boursier, droit de la concurrence, droit maritime, droit des transports, droit des contrats ...).

Le droit des affaires régit, en somme, la plupart des activités de production, de distribution et de services, abstraction faite de leurs auteurs (personnes morales ou physiques, de droit privé ou de droit public, mixtes).

Utilité

Il s'agit d'un droit concret orienté vers la satisfaction des intérêts et besoins matériels, il régleme les fortunes non stagnantes (droit patrimonial ou approche civiliste de la fortune). Exemple : salarié et consommateur sont régis par des dispositions de disciplines juridiques spéciales mais les fluctuations de l'économie impactent leur situation juridique d'une manière directe ou indirecte.

Le droit des affaires est un droit existentialiste : son existence précède son essence car il y a un désaccord doctrinal sur son contenu (définition / terminologie) mais la pratique a donné lieu à ses règles régissant les opérations commerciales (les 3 activités confondues) et les commerçants (conception subjective du droit commercial).

Au Maroc, le droit des affaires repose sur les dispositions du droit civil notamment en matière des obligations et des contrats. Ses techniques, quant à elles, sont basées sur une connaissance des principales disciplines du droit civil (droit des contrats, droit de la responsabilité...).

Les règles du droit des affaires au Maroc sont contenues dans plusieurs textes de lois, à l'instar du :

- Le code de commerce régissant les commerçants et les actes de commerce, dont le premier datait de 1913, avant la réforme de 1995 puis récemment en 2019 ;
- le dahir formant code de commerce maritime (DCCM) datant de 1919 régissant la navigation maritime, les hypothèques et saisies portant sur les navires et les différentes voies d'exécution des créances y afférentes ;
- le code des assurances régissant le contrat d'assurance et les conditions de prestation de service par les compagnies des assurances ;

- la loi relative aux établissements de crédit, c'est-à-dire aux banques et aux institutions financières habilitées à recevoir des fonds de l'épargne publique et d'accorder des prêts aux consommateurs, sous le contrôle du gendarme Bank Al Maghrib ;
- la loi relative à la liberté des prix et de la concurrence introduite dans un seul code en 2000 et révisé substantiellement en 2014. Elle porte sur la détermination des pratiques considérées sur le marché comme contraires aux règles de la bonne concurrence, à leurs éléments constitutifs, aux attributions du procureur du roi et des juridictions compétentes pour prononcer les sanctions prévues par la loi ;
- la loi sur la protection du consommateur imposant les obligations incombant aux commerçants et aux professionnels, fixant les pratiques commerciales interdites et différents règles de protection du consommateur profane (non avisé, non professionnel) ;
- la réglementation du marché boursier constitué de plusieurs lois afférentes à la Bourse des Valeurs de Casablanca, à la charte de déontologie, à l'autorité marocaine du marché des capitaux (AMMC), au dépositaire central des titres et valeurs mobilières (Maroclear), à la titrisation des instruments financiers,
- la loi sur la propriété industrielle et commerciale (les marques, les brevets d'invention, les dessins et modèles industriels...), la loi sur les droits d'auteur et droits voisins (logiciels, collections, ouvrages, films cinématographiques...) ;

Le contentieux issu des affaires entre des professionnels et, d'une manière générale entre des personnes (physiques ou morales) qualifiées de commerçantes est de la compétence des juridictions de commerce, créées depuis 1997.

Sources du droit des affaires

Les sources du droit des affaires qui façonnent l'édiction de ses règles sont diverses et ont trait à des sources dites communes, car elles sont similaires à celles des deux grandes catégories du droit objectif (droit privé, droit public). Elles sont également spéciales dans la mesure où elles sont réservées au monde des affaires et au droit commercial (telles les circulaires, les coutumes et les pratiques des commerçants).

Sources Communes

La loi

Une loi est une norme destinée à régir la vie et les rapports des particuliers dans une société. Dans un sens plus restreint, elle désigne la hiérarchie des textes de lois dont les conventions internationales ratifiées, la Constitution, les principes fondamentaux ou généraux du droit comme le principe de la liberté du commerce et d'industrie.

La loi réfère aussi aux actes normatifs votés par le parlement (le pouvoir législatif). Des textes de loi appliqués au monde des affaires sont afférents aux différentes disciplines juridiques telles le droit commercial, le droit bancaire, le droit financier, le droit du travail, le droit des sociétés. Ce n'est qu'en cas de silence de ces lois spécifiques que les règles du droit commun (le droit civil) sont applicables telles que les règles de conclusion et d'exécution des obligations contractuelles...

En matière commerciale, la loi régit le statut du commerçant, le fonds de commerce, les litiges entre associés à l'occasion de leur société, les effets de commerce (le chèque, la lettre de change, le billet à ordre), les contrats commerciaux, le traitement judiciaire des difficultés de l'entreprise.

Les règles du droit commercial s'appliquent également aux commerçants personnes morales, notamment aux sociétés de personnes (la société en non collectif SNC, la société en commandite simple et la société en participation) où les associés sont solidairement et indéfiniment responsables des dettes sociales. Elles sont applicables aux sociétés de capitaux (la société anonyme S.A, la société à responsabilité limitée SARL (société hybride) et la société en commandite par actions).

La doctrine

La doctrine est l'ensemble des opinions des professionnels du droit tels les praticiens (avocats, juristes, magistrats), les académiciens et les enseignants. Elle est constituée de systématisations et de positions sur un problème de droit et est contenue dans des ouvrages, des traités de droit (généraux ou spéciaux), des billets publiés sur la toile ou des articles parus dans des revues de droit nationales ou internationales.

Elle a un effet aussi bien sur le juge que sur le législateur puisqu'elle tend à démontrer les limites et les faiblesses de dispositions légales, telle la position d'une partie de la doctrine marocaine sur la nécessité de supprimer la nature pénale du chèque.

La jurisprudence

Elle désigne l'ensemble des décisions rendues par les juridictions nationales dont la Cour de Cassation ayant pour mission l'unification de l'interprétation des règles de droit.

Certaines décisions judiciaires constituent un revirement jurisprudentiel en ce sens qu'elles interprètent une règle de droit d'une manière singulière, en admettant une solution pertinente et courageuse telle une décision de la Cour de Cassation (autrefois Cour Suprême datant de la fin des années 50 du 20^{ème} siècle) admettant la concubine d'un marocain décédé à recevoir une partie de la succession dans le cadre d'un testament (wassiya).

Sources Spéciales

Ce sont les sources adaptées au droit des affaires et à la rapidité du milieu commercial.

Les usages

Un usage ou une coutume est toute pratique prolongée dans le temps et acceptée par une communauté, formant une règle de conduite à effet sur ladite communauté.

Certaines règles incorporées dans des codes sont issues de pratiques admises entre des professionnels. Il y a lieu de fournir l'exemple des parères qui sont des attestations attribuées par les chambres de commerce et d'artisanat aux adhérents attestant de leur qualité de commerçant.

Un autre exemple est celui de la pratique des avaries communes dans le contrat de transport maritime de marchandises, où il faut admettre que le jet d'une partie de la cargaison dans l'eau pour sauver le navire ne soumet pas le capitaine à l'obligation d'indemniser le destinataire de ladite cargaison.

En droit international, les usages permettent l'unification des pratiques d'une manière plus efficace que par le biais de conventions internationales.

Parfois, des pratiques d'une même profession créent un ordre juridique spontané telles les délais de livraison d'un type de marchandises, le paiement.

Sources administratives ou réglementaires

Il est question des réponses ministérielles, des arrêtés et des décisions émanant des administrations en guise d'éclaircissement d'une disposition légale ou d'un règlement (texte émanant du pouvoir exécutif).

L'exemple le plus courant est celui des réponses ministérielles sur l'exonération de certaines opérations (notamment financières) de l'imposition (fiscale) ou leur soumission à un régime fiscal spécial.

LES CONTRATS SPECIAUX

Ce sont les contrats dont les règles sont réglementées d'une manière expresse tels les contrat de vente, le contrat de mandat, le contrat de bail, le contrat de louage d'ouvrage (construction ou d'entreprise)...

Ils peuvent être dénommés les contrats nommés, c'est-à-dire les contrats ayant des règles spéciales qui leur sont intrinsèques, à titre impératif (puisqu'elles sont obligatoires) ou supplétif (elles complètent la loi). Certains contrats nommés ont pris une autonomie qui les écarte du droit commun des contrats comme c'est le cas du contrat de vente VEFA (réglementé par une loi spéciale), alors même que le contrat de vente est régie par le dahir des obligations et des contrats (DOC ou code civil marocain).

D'autres exemples ont été classés dans d'autres disciplines juridiques comme les contrats passés par une personne morale de droit public (administration, département ministériel, collectivité locale) qui font partie des contrats dits administratifs. C'est également le cas du contrat de société régi au départ le DOC avant de prévoir ses règles spéciales dans les deux lois afférentes aux sociétés.

Le droit de la construction (Définition)

Le droit de la construction est la branche du droit privé régissant *les opérations de construction d'ouvrages immobiliers : contrats et responsabilités des constructeurs*. Il se distingue du droit de la promotion immobilière dans la mesure où il ne porte pas sur la commercialisation des immeubles. Mais ces matières partagent le même terrain puisque des contrats portent aussi bien sur l'acte de construire que celui de commercialiser (vente d'immeuble à construire, contrat de promotion immobilière).

En droit de la construction et de la promotion immobilière, l'acquéreur qui accède à la propriété par le contrat d'achat est considéré comme un consommateur ayant besoin d'une protection légale (obligation d'information, assurance et garantie en cas de défauts ou désordres dans le bien immobilier).