

1 LE DROIT DES AFFAIRE

Introduction au droit des affaires

Le droit des affaires est une appellation récente du droit commercial classique et cela suite au développement de l'entreprise comme unité de production économique.

Le droit des affaires a une diversité de sources qui varient selon qu'il s'agit de sources anciennes comme la coutume ou de sources écrites comme le « code de commerce ». Le droit des affaires a aussi des sources conventionnelles internationales « le droit maritime », « l'égalisation produite par O.M.C ». La jurisprudence joue aussi un rôle important en matière de droit des affaires.

A l'inverse de certains pays comme les USA, la grande Bretagne ou l'Italie, qui ignorent le droit commercial et où les actes de commerce sont régies par le droit commun, le Maroc suivant en cela la France dispose d'un droit commercial applicable au commerçant personne physique ou morale et aux actes de commerce. Il s'agit d'un corps de règles ou « corpus » applicable exclusivement aux commerçants dans l'exercice de leur activité ou dans la gestion de leur fortune commerciale. Tandis que pour tout ce qui concerne leur vie privée les commerçants comme tout particulier relèvent du droit civil.

Le droit des affaires revêt donc un caractère professionnel marqué et s'adresse à des gens du métier que l'on doit supposer initiés et conscients de toute la sévérité des règles qui les conservent.

Chapitre 1 : Le commerçant

Pour délimiter son domaine le « Dahir Format le Code de Commerce » énumère les actes de commerce et qualifie commerçant celui qui fait des actes de commerce et qui en fait sa profession habituelle. Le droit commercial marocain adopte ainsi le système objectif en ce sens que l'acte de commerce lui sert de fondement quelle que soit la personne qui réalise cet acte. Autrement dit si la réalisation d'acte de commerce est nécessaire à la qualité de commerçant elle doit être durable pour atteindre la dimension d'activité professionnelle.

Section 1°) : les actes de commerce

On distingue 3 catégories d'actes de commerce différents par leur nature, leur forme, leur finalité d'acte accessoire à l'exercice du commerce

A/- les actes de commerce par nature

L'article 6 du D.C.C du 1996, énumère notamment :

- Toute achat de denrées et de marchandises pour les vendre, soit après avoir travaillé et mise en œuvre
- Toute entreprise de manufacture, de commission, de transport
- Toute opération de change de banque, de courtage
- Toute entreprise de fournitures, d'agence, de bureau d'affaire, d'assurance et de spectacle.
- Toute opération de commerce maritime

B/- Les actes de commerce par la forme

Il s'agit de la lettre de change que le D.C.C qualifie tout acte de commerce entre toute personne. Autrement dit la lettre de change est commercial par la forme quelque sois son objet (civil ou commercial) et son signataire commerçant ou non. Il en est le même de certaines catégories commerciales comme les S.A, S.A.R.L ou les sociétés en commandite

C/- les actes de commerce par accessoire :

Sont considérer comme tels les actes contractés par un commerçant pour les besoins de son commerce. Exemple le contrat passé par une société commerciale en vue de procurer un logement a un de ses employés étant intervenue pour les besoins du commerce constitue un acte de commerce par accessoire.

Section 2) L'activité commerciale

La Qualité de commerçant

Elle est subordonnée à l'exercice d'une profession commerciale est supposé la capacité juridique de faire du commerce

A/- L'exercice d'une profession commerciale

L'accomplissement d'un acte de commerce ne donne pas la qualité de commerçant. Celui-ci doit en plus agir dans un but de spéculation lucratif pour en faire un métier. Il n'est pas nécessaire que le commerce soit la profession principale ou qu'elle soit notaire pour acquérir la qualité de commerçant. Il faut néanmoins pour être commerçant que les actes de commerce soient faites au nom de la personne qui les accomplies

B/- La capacité de faire du commerce :

L'exercice du commerce nécessite en droit Marocain une capacité juridique spéciale. Il faut cependant distinguer l'incapacité juridique de faire le commerce avec des situations similaires. D'une part l'incompatibilité de l'exercice du commerce avec certaines professions telle le fonctionnaire, le médecin, l'avocat, le notaire.

D'autre part, l'indemnité de faire le commerce qui est une déchéance (perte d'un droit) qui prive du pouvoir et non de la capacité une catégorie de personne comme, les condamnés pénalement et les commerçants faillis et non réhabilités

En définitive, toute personne dotée de la capacité juridique générale peut exercer le commerce à l'exclusion du mineur non émancipé

Pour exercer un commerce, le mineur doit accomplir 3 conditions :

- Il doit être émancipé conformément aux règles de son statut personnel (article 12 du D.C.C)
- Il doit être spécialement autorisé à faire le commerce par son père, son tuteur, ou par délibération du conseil de famille homologué par le tribunal de commerce conformément aux exigences de son statut
- L'autorisation doit être enregistrée et affichée au tribunal de commerce du domicile commercial du mineur

Elle doit être produite (présentée) pour l'inscription au registre de commerce (Article 13 du D.C.C)

Les actes accomplis par un mineur émancipé sont valables et tiers qui contracte avec le font valablement (comme s'il était un majeur ayant tous ces droits)

En somme, le mineur commerçant régulièrement habilité (autorisé) à la même capacité que s'il était majeur pour l'exercice de son commerce à l'exception de la vente des biens immeubles qui soient (nus ou bâtis) tout comme il lui est interdit de conclure un contrat de société avec son père ou son tuteur

Les actes de commerce faits par un mineur non émancipé sont nuls. Quant à l'autorisation d'exercer du commerce, elle peut être révoquée à tout moment pour motif grave avec l'autorisation du tribunal, le mineur est donc entendu. Cependant, la révocation n'a point d'effet à l'égard des affaires qui étaient engagées au moment de la révocation (Article 8 du D.O.C) Dahir format codes des obligations et contrats

Les Obligations du Commerçant

Elles sont de 2 types : les unes sont statutaires et publicitaires (le registre de commerce) les autres sont comptables (les livres de commerce)

A/- Les obligations statutaires et publicitaires : le R.C

En vertu du D.C.C toute personne physique ou morale marocaine ou étrangère ayant la qualité du commerçant au regard de la loi marocaine est exerçant son activité sur le territoire marocain doit dans les 3 mois de l'ouverture de son commerce requérir du secrétariat greffe du tribunal de commerce dans le ressort duquel est situé son commerce l'immatriculation de celui-ci au registre de commerce (article 62 du D.C.C)

L'inscription a un caractère personnelle est nul ne peut être inscrit à titre principal sous plusieurs numéros. La déclaration au fin (dans le but de) d'immatriculation doit contenir toute implication sur l'identité, la nationalité, l'état de capacité, le régime matrimoniale, le nom commercial, les fonds exploités et tout autres éléments de la situation juridique et de l'activité commerciale de l'intéressé (Article 2 du D.C.C)

Le défaut d'immatriculation dans les conditions dans le délai constitue une infraction sanctionnée par une peine d'amende dans les conditions prévues par les articles 62 et 64 du D.C.C soit 1000 à 5000 DH et 1 mois à un de prison

Le R.C est constitué de 2 éléments :

- Des registres locaux, ou registre de commerce proprement dit, institué auprès de chaque tribunal de commerce (Article 28 du D.C.C)
- Un registre central, tenu à l'office de la propriété commerciale et industrielle de Casablanca (Article 31 du D.C.C)
- Toute modification dans la situation de commerçant oblige celui-ci à notifier (porter connaissance) celle-ci dans les mois de sa réalisation (Article 50 du D.C.C)

B/- les obligations comptables : les livres de commerce

En vertu des articles 18 et suivant, du D.C.C les livres de commerce sont des registres privés tenue par le commerçant lui-même à fin de se rendre comptes de ses opérations d'établir les moyens de preuves, trouver les causes de la crise en cas de cessation de paiement pour permettre au tribunal de décider la liquidation judiciaire ou la faillite. Il existe 2 types de livre de commerce : Le livre journal ou journalier et le livre d'inventaire.

1. Le livre journal : enregistre a quotidien les opérations commerciales
2. le livre d'inventaire : constitue un état récapitulatif (rétrospectif) et estimatif de la situation du commerce au passif et à l'actif annuellement, ils doivent être conservés pour 10 ans

Chapitre III : L'effet de commerce

La pratique du commerce repose plus que toute autre activité sur les opérations juridiques qui nécessitent une véritable instrumentation indispensable à la vie des affaires. Tels sont en occurrence les effets de commerce c'est-à-dire les documents normalisés qui servent à la constatation au paiement et à la transmission éventuelle des créances de sommes d'argent. 3 types de documents répondent à ces critères, la lettre de change, le billet à ordre et le chèque.

Section 1 : La lettre de change :

Il s'agit d'un écrit sous la forme de lettre ou traite par lequel une personne donne à une autre l'ordre de payer une troisième personne une somme d'argent à une date déterminée. La lettre de change établie ainsi un rapport triangulaire de droit entre 3 intervenants : un donneur initial (le tireur de la lettre), un destinataire de l'ordre de payer principal débiteur de la traite (le traais de la lettre), et un bénéficiaire de l'ordre de payer à faire prévaloir auprès du traais.

La qualité de bénéficiaire la lettre se justifie par l'existence d'une créance de celui-ci contre le tireur créance qui résulte une prestation accomplie par le bénéficiaire au profit du tireur et que l'on nomme <<Valeur fournie >>.

La qualité du tirais s'explique par l'existence d'une dette envers le tireur cette dette qui procède de l'accomplissement par le tireur d'une prestation pour le tirais est dénommée <<provision>>.

La qualité de tireur enfin tiens à la réunion sur la même personne d'une créance et une dette qu'il ne faut pas confondre.

Sur le plan technique la création et la remise d'une lettre de change constitue une cession de créance spéciale .L'origine de la lettre de change remonte au moyen âge où le procédé a été conçu comme support des paiements à distance conte tenu de la diversité des moyens. Ce n'est qu'au 17ème siècle que la lettre de change est devenue endossable c'est-à-dire qu'elle comporte une mention translatrice apposé au dos de la lettre. Ce perfectionnement à renforcer le rôle de la lettre de change comme instrument de paiement transmissible et comme instrument de crédit.

Section 2 : Le Chèque :

Le chèque est réglementé par le Dahir 19 janvier 1939 modifié par le D.C.C de 1997 qui reprend les termes de la convention de Genève du 19 Mars 1931. En vertu de l'article 239 du D.C.C LE CHEQUE EST ECRIT SOUS LA FORME d'un mandat de paiement sert au tireur à effectuer le retrait à son profit ou au profit d'un tiers bénéficiaire de tout ou partie des fonds ou provisions au crédit de son compte chez le tirais.

L'émission du chèque comme la lettre de change crée donc un rapport triangulaire. Mais contrairement à la traite le chèque n'est qu'un instrument de paiement et non de crédit car il est obligatoirement payable (Article 267 du D.C.C), conte tenu de la commodité du

Chèque les pouvoirs publiques en ont favorisé l'essor, ainsi en est il la délivrance gratuite et de l'affranchissement du droit de timbre. En contre partie de cela la réglementation est sévère en matière de chèque sans provision.

Le chèque est payable dès son émission. Celle ci suppose donc l'existence concomitante d'une provision même si le chèque est susceptible de circuler avant sa présentation .Payable à vue le chèque doit être présenté au paiement dans un délai de 20 jours pour les chèques émis et payable au Maroc et de 60 jours pour ceux émis hors du Maroc mais payable dans celui-ci(Article 268 du D.C.C) .Toutefois , si un chèque est présenté après l'expiration de ces délais le tireur peut le payer si il y a provision et tant que le chèque n'est pas prescrit c'est-à-dire qu'il n'a pas dépassé la durée de 1 an.

La représentation tardive peut seulement empêcher le porteur d'exercer ses recours si le chèque n'est pas payé.

Afin d'éviter tout risques en cas de perte ou de vol le chèque peut être l'objet d'une formalité spéciale : le barrement qui s'effectue au moyen de 2 barres parallèles apposées au recto du chèque par le tireur ou un porteur quelconque .Le barrement est général s'il ne figure aucune mention entre les barres.

Le chèque à barrement général ne peut être payé qu'à un banquier à un chef de bureau de chèque postaux ou à un client du tireur (Article 280 et 281 du D.C.C).

Le barrement est spécial si le nom d'un banquier y est inscrit. Dans ce cas, le chèque ne peut être payé qu'au banquier désigné (Article 280 et 281 du D.C.C)