

Le droit des affaires internationales au Maroc

Réflexions pour une approche pratique

Amin Hajji, avocat au Barreau de Casablanca, professeur à la Faculté de Droit de Casablanca.

La pratique actuelle du droit des affaires internationales au Maroc est très révélatrice de la qualité et du contenu du nouveau droit des affaires marocain. Elle révèle néanmoins certains aléas ou inadaptation du droit commun aux exigences de l'applicabilité de certains montages contractuels internationaux qui intéressent des opérateurs économiques étrangers en particulier.



Amin Hajji

32

Le législateur marocain a depuis longtemps donné le champ libre au développement des affaires internationales par le libre choix de la loi applicable et de la juridiction compétente.

Par ailleurs, le nouveau droit des affaires marocain comporte notamment un code de commerce qui fixe, en particulier, le régime juridique applicable à certains contrats de distribution tels que l'agence commerciale ou la commission, de même que pour le contrat de financement comme le crédit-bail et il a plus spécifiquement institué un nouveau régime de règlement des difficultés de l'entreprise qui comprend les procédures de prévention des difficultés et de la liquidation judiciaire. Le droit des sociétés a été, quant à lui, refondu et en matière de société anonyme, par exemple, les principes de la *corporate governance* ont été délimités pour une plus grande équité des droits des actionnaires. Par ailleurs, le droit de la propriété intellectuelle a été harmonisé avec les engagements internationaux du Maroc dans le cadre des "ADPIC" de l'Organisation Mondiale du Commerce

et *last but not least*, les droits bancaire et boursier ont été rénovés pour assurer une meilleure transparence et efficacité du marché des capitaux. Incontestablement, le nouvel arsenal juridique et judiciaire avec l'institution de tribunaux de commerce a donné un sérieux gage pour le développement des affaires au Maroc.

De ce fait, l'investissement direct étranger au Maroc est en constante évolution, non tant au niveau des montants engagés, qu'au niveau de l'envergure et de la symbolique des domaines d'activité visés, comme : l'octroi de la deuxième licence GSM à un consortium ibéro-marocain dirigé par Telefonica, l'actuelle privatisation partielle de Maroc Telecom à laquelle concourent d'importants opérateurs de télécommunication européens et américain, le financement sous forme de *built operate transfer* de la centrale thermique de Jorf Lasfar, ou les "jumbo" emprunts internationaux d'entités publiques et privées marocaines obtenus sans la garantie de l'Etat. Ces méga transactions reflètent d'une manière sous-jacente la qualité de la signature de l'opé-

rateur marocain partenaire "non obligé" de son homologue étranger et à contrario, il est significatif de noter que la majorité des opérations, précédemment citées et déjà en vigueur, est systématiquement soustraite au droit et au juge marocains.

Bien entendu, de très nombreux contrats internationaux interentreprises de moindre envergure sont conclus au Maroc dans des domaines aussi variés que la sous-traitance industrielle, la distribution par des contrats de franchise ou de concession, la gestion d'unités hôtelières ou la constitution de *joint-ventures*. De même, certains champs d'activité qui touchent aux nouvelles technologies de l'information ou à la nouvelle économie tels que l'*e-banking* ou les services privés de télécommunications par satellite sont investis par les opérateurs étrangers. A ce titre, force est de constater le vide juridique au Maroc lié au droit de l'internet et aux opérations susceptibles d'être réalisées par ce moyen, mais il est à signaler à l'inverse l'excellent contenu de la nouvelle loi sur les télécommunications au Maroc très heureusement complétée par les fameuses décisions et arbitrages de l'autorité de

contrôle qu'est l'Agence Nationale de Réglementation des Télécommunications. Dans ce sous-ensemble de contrats, les négociateurs étrangers suivent les mêmes principes fondés sur une méfiance "épidermique" à tout ce qui touche en particulier les fondements juridiques et les procédures judiciaires auxquels seraient soumises l'interprétation ou l'exécution de leur contrat d'investissement, surtout lorsque lesdits fondements sont d'origine "exotique".

Ce n'est peut-être pas sans raison que ce comportement de défiance est omniprésent. Il suffit, en effet, d'une simple projection sur le court-moyen terme de l'évolution d'un projet d'investissement au Maroc pour que les négociateurs étrangers ressentent des sueurs froides le long de leur échine. C'est le cas notamment lorsqu'il s'agit de connaître des conditions d'exécution de certaines clauses contractuelles d'apparence anodines sur le papier, mais aux effets dévastateurs lorsqu'il s'agit précisément de les mettre en œuvre. Cela concerne en particulier les clauses contractuelles ou les sous-contrats d'un groupe de contrats dont le défaut d'exécution par la partie marocaine exigerait, de par la loi, de recourir aux juridictions marocaines et à l'application du droit local en la matière. Sur ce point, le juge marocain ne peut a priori être mis en cause, dans la mesure où ce dernier est censé appliquer le droit. Le risque juridique majeur provient plutôt des arcanes procédurales et aussi des coûts financiers rédhibitoires liés au recours à ces mêmes juridictions. A titre d'exemple, la demande en réalisation de sûretés réelles ferait supporter au demandeur créancier l'équivalent de un pour cent du montant de la demande en simples taxes judiciaires, sans plafond ! Quel serait donc le coût d'une telle procédure pour un montant de

Le Maroc et la France : tour d'horizon des relations économiques...

Aspect commercial : Le Maroc est le premier partenaire de la France, dans le monde arabe et en Afrique. La variété de produits échangés est importante comparée aux relations que la France développe avec les autres pays du continent surtout si l'on note que le Maroc n'est pas producteur de pétrole. Encore très récemment, la balance commerciale agroalimentaire était excédentaire favorablement au Maroc, c'est seulement depuis peu qu'elle l'est devenue pour la France. Néanmoins, sur l'ensemble de la décennie quatre-vingt-dix, ces échanges ont connu un certain tassement, dû notamment à l'ouverture de l'économie marocaine, plus concurrentielle, et à un dynamisme accru des relations avec l'Espagne, dorénavant deuxième partenaire commercial. Pour preuve, la licence pour la nouvelle génération de téléphones mobiles a été achetée pour 1,1 milliard de dollars, par un consortium dont Telefonica est le chef de file. Une manne qui sera utilisée dans le domaine social et qui servira aussi à développer les infrastructures.

Aspect investissement : L'implantation des entreprises françaises s'est développée, avec un boom de l'investissement privé entre 1948 et 1952. Selon les critères d'identification, 500 à 800 entreprises françaises y sont aujourd'hui présentes. Dernièrement, plusieurs investissements importants ont été réalisés, c'est le cas par exemple de Thomson dont les nouvelles unités de production emploient quelque trois mille salariés. La présence française touche tous les secteurs d'activité, elle a abouti à une position leader dans certains d'entre eux.

Programme d'aide : La France, dans le cadre de MEDA (programme de l'Union européenne) accompagne les réformes institutionnelles actuellement en cours au Maroc (ajustement structurel de deuxième génération). Elle intervient aussi par le truchement de l'Agence française de Développement qui y consacre 17 % de son budget et mène ses actions principalement dans les domaines de la formation professionnelle et de l'électrification des zones rurales.

Dettes : La France a procédé avec le Maroc à trois opérations de reconversion de la dette portant sur une enveloppe globale de 3,1 MdF. Un mécanisme dont ont pu bénéficier de nombreuses entreprises françaises, comme la délégation de gestion de secteurs non concurrentiels, avec la distribution de l'eau, l'assainissement ou le développement des infrastructures électriques.

Le système financier est relativement structuré, surtout comparé à ceux des pays voisins. Trois banques françaises y sont implantées : la BNP, le Crédit Lyonnais et la Société Générale. Le retour des capitaux, le transfert des dividendes sont libres.

Concernant les privatisations, l'ouverture à hauteur de 30 % du capital de Maroc Télécom est attendue, notamment par France Télécom, déjà partenaire stratégique, sur les rangs pour entrer au capital. On parle aussi de la privatisation de la RAM et dans un proche avenir de celle de la Régie des Tabacs.

L'investissement US évolue en dents de scie, il s'intéresse surtout au secteur de l'énergie. ●

créance qui atteindrait les 100 millions de dollars ou plus ? - encore faudrait-il s'assurer de pouvoir récupérer de ladite réalisation le montant initial de la créance litigieuse. A titre d'illustration, la demande en réalisation par un créancier étranger du nantissement des actions dématérialisées d'une société marocaine cotée à la bourse des valeurs de Casablanca se transformerait en des produits financiers insignifiants résultant d'une ancienne procédure judiciaire toujours en vigueur qui requiert, il fallait s'en douter, la mise en vente aux enchères publiques desdites valeurs mobilières. Justement, quelle valeur donner à cette sûreté divulguée en cas de défaut sur la place publique avec les prévisibles répercussions à la bourse ? Il s'agit manifestement d'une inadaptation d'un droit judi-

ciaire privé ancien à une réalité économique en rapide évolution. Les cas d'épave sont nombreux et variés, mais l'objet n'est pas de les recenser, mais plutôt de susciter une réflexion méthodologique sur une approche saine et pratique du droit des affaires marocain. Nul doute que les opérateurs étrangers y trouveraient, nonobstant les aléas ci-avant mentionnés, une source non négligeable de fondements juridiques de bonne facture sur lesquels ils pourraient construire leurs projets au Maroc, le tout basé sur une sérieuse évaluation, actuelle et prospective, des risques juridiques et fiscaux liés à la mise en œuvre en toutes circonstances et en tous temps, de leurs obligations contractuelles et légales, y compris celles de leurs éventuels partenaires marocains. ●