

La portée transfrontalière des procédures collectives à la lumière de la loi 17-73

Réalisé par : EL MRABET Adnane

Docteur en droit

Magistrat auprès le tribunal de 1<sup>er</sup> instance de Taounat.

Introduction :

Aux frontières du droit des procédures collectives, du droit international privé et du droit judiciaire international s'élabore un embryon de droit des procédures collectives internationales. Encore appelée droit de la faillite internationale ou droit de l'insolvabilité internationale la discipline ne finit pas d'éveiller les passions au sein de la doctrine. Mais tous s'accordent malgré les différences de terminologies employées, que la matière désigne la prévention ou le traitement des défaillants<sup>1</sup> ces des entreprises dont les activités se déroulent dans plusieurs Etats.

Le caractère international de telles procédures résulte, quant à lui, de la présence d'un élément d'extranéité, à savoir la dispersion des actifs du débiteur dans plusieurs Etats, ou la présence de créanciers dans différents pays. C'est ainsi que dès lors qu'une entreprise étant installée dans plus d'un Etat à la fois procède au traitement de son insolvabilité, ou lorsque certains de ses créanciers ne sont pas de l'Etat dans lequel la procédure a été ouverte, cette procédure collective est dite internationale ; ce qui suppose un traitement juridique particulier.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Melchi Sogwende ZOUNGRANA- Les procédures collectives internationales dans l'acte uniforme OHADA Université de Ouagadougou - Maîtrise Droit des Affaires 2002 p.1

<sup>2</sup> <https://lex4.com/procedure-collective-ohada/> visité le 19-12-2019 à 14h46min

De nos jours, l'augmentation du nombre d'insolvabilités internationales tient à l'expansion constante des échanges et des investissements dans le monde. Mais les législations nationales de l'insolvabilité n'ont pas, dans une large mesure, suivi le rythme de cette évolution et sont souvent mal adaptées aux cas internationaux. Aussi, les approches juridiques adoptées ne sont souvent ni appropriées ni uniformes, ce qui nuit au redressement d'entreprises en difficulté financière. En outre, la fraude à laquelle se livrent les débiteurs insolvables, en particulier la dissimulation des biens ou leur transfert dans des juridictions étrangères, devient un problème de plus en plus grave, tant par sa fréquence que par son ampleur. Le développement de l'interconnexion dans notre monde moderne facilite la conception et la réalisation de telles activités frauduleuses.<sup>3</sup>

Ces phénomènes ont retenu l'attention des autorités internationales et il est remarquable que dans le même temps des conventions internationales s'élaborent à divers niveaux, qui ont pour objectif de pallier les inconvénients et les lacunes que présentent les législations nationales.

Pour cette raison le législateur marocain, à l'instar d'autres législations, a décidé d'orienter l'approche juridique en matière des procédures collectives vers l'aspect international.

La loi 73-17 a réservée les articles 768 jusqu'à l'article 794, ce qui prouve que cette approche jouit d'une importance majeure.

Sous cet angle, il importe de voir d'une part, le cadre général qui gouverne les procédures transfrontalières à travers la mise en lumière des notions et la détermination des objectifs d'intégration ainsi que le champ d'application et ses limites (paragraphe1), et d'autres part, la mise en œuvre des procédures transfrontalières(paragraphe2).

---

<sup>3</sup> Melchi Sogwende ZOUNGRANA- Les procédures collectives internationales dans l'acte uniforme OHADA  
Université de Ouagadougou - Maitrise Droit des Affaires 2002 p.2

## **Paragraphe1 : le cadre général des procédures transfrontalières**

L'étude du cadre général nous exige de mettre en lumière de certaines notions utilisées par le législateur en réglementant les procédures transfrontalières (I) et de mettre en exergue les objectifs soulignés derrière l'instauration de celles-ci ainsi que le champ d'application et ses limites (II).

### **I- notions et objectifs des procédures transfrontalières**

#### **A- notions**

Dans l'article 769 le législateur a donné des définitions à certaines notions qui seront utilisées le long de la procédure transfrontalière vu l'importance de cette procédure afin de ne pas laisser aucune obscurité dans le cadre de l'application des procédures.

Les termes suivants doivent être interprétés comme suit<sup>4</sup> :

- **procédure étrangère** : toute procédure, judiciaire ou administrative, y compris la procédure provisoire de difficultés de l'entreprise ouverte dans un pays étranger, obéissant aux dispositions régissant les difficultés de l'entreprise dans ce pays, dans laquelle les actifs et les activités du débiteur sont soumis au contrôle ou à la supervision d'un tribunal ou d'une autre autorité compétente aux fins de redressement ou de liquidation ;
- **procédure étrangère principale** : toute procédure qui se déroule dans le pays sur le territoire duquel est situé le centre des intérêts principaux du débiteur ;
- **procédure étrangère secondaire** : toute procédure qui se déroule dans le pays où le débiteur a un établissement au sens du dernier alinéa de cet article ;

---

<sup>4</sup> Art 769 de la loi 73-17

- **mandataire étranger** : toute personne ou instance autorisée, dans le cadre d'une procédure étrangère, à gérer les biens du débiteur et ses affaires à travers le traitement ou la liquidation ou à agir en tant que représentant de la procédure étrangère ;
- **juridiction étrangère** : toute autorité judiciaire et non judiciaire compétente pour le contrôle et la supervision de la procédure étrangère ;
- **établissement** : tout lieu d'opérations où le débiteur exerce de façon non transitoire une activité économique avec des moyens humains, des produits ou des services.

## **B- les objectifs**

L'article 768 Les dispositions de ce titre visent à fournir les mécanismes de traitement des cas transfrontaliers des difficultés de l'entreprise, notamment pour :

- faciliter la coopération des tribunaux marocains avec leurs homologues étrangers concernés par les procédures des difficultés de l'entreprise ;
- renforcer la sécurité juridique dans les domaines transfrontaliers du commerce et de l'investissement ;
- gérer les procédures transfrontalières des difficultés de l'entreprise, de manière équitable et efficace qui garantit la protection des créanciers et des autres parties, y compris le débiteur ;
- protéger et évaluer l'actif du débiteur ;
- faciliter la sauvegarde des entreprises en difficulté financière, de manière à protéger l'investissement et sauvegarder et les emplois de travail

## **II- le champ d'application et ses limites**

## A- le champ d'application

L'article 770 de la loi 73-17 dispose que Les dispositions du présent titre s'appliquent dans les cas où :

- lorsqu'une juridiction étrangère ou un mandataire étranger demande assistance à l'intérieur du territoire du Royaume de difficultés de l'entreprise ;
- lorsque l'assistance est demandée dans un pays étranger dans le cadre d'une procédure ouverte selon les dispositions de la loi marocaine ;
- lorsque deux procédures sont ouvertes au même moment à l'égard d'un même débiteur, au Maroc et dans un autre pays ;
- lorsque les créanciers ou d'autres parties dans un pays étranger ont intérêt dans la demande d'ouverture de la procédure ou d'y participer selon la loi marocaine.<sup>5</sup>

De même les articles 789 et 790 de la loi 73-17 ont déterminé le champ d'application des procédures transfrontalières alors que l'article 775 a élargi ce champ lorsqu'il dispose que La juridiction compétente ou le syndic peut offrir toute assistance supplémentaire au mandataire étranger conformément aux législations en vigueur<sup>6</sup>.

A cet effet l'article 789 de la loi 73-17 dispose que : Le tribunal doit coopérer avec les juridictions et les mandataires étrangers, directement ou à travers le syndic, selon les textes de lois en vigueur. À cet effet, le tribunal peut demander toute information ou assistance.

Si les articles 770, 775, 789 et 790 de la loi 73-17 ont déterminé et élargi le champ d'application des procédures transfrontalières d'autres dispositions ont limité ce champ.

---

<sup>5</sup> Art 770 de la loi 73-17

<sup>6</sup> مساطر صعوبات المقارلة كبقا للقانون 17-73 – مصطفى بونجة و نهال لواح – الطبعة الاولى 2018 ص 350-349

## **B- les limites**

### 1- au niveau de la primauté des conventions internationales

Le préambule de la constitution de 2011 prévoit que le royaume du Maroc s'engage à accorder aux conventions internationales dûment ratifiées par le royaume, dans le cadre de dispositions de la constitution et des lois du royaume, dans le respect de son identité nationale immuable, et dès la publication de ces conventions, la primauté sur le droit interne du pays ... »<sup>7</sup>.

Ainsi la jurisprudence de la cour de cassation marocaine est stable sur la primauté des conventions internationales sur le droit interne.

A notre avis, le législateur constitutionnel n'avait pas l'intention de donner la primauté aux conventions internationales que dans certaines conditions qui sont :

- Le respect de dispositions de la constitution et des lois du royaume
  - le respect de son identité nationale immuable,
- et dès la publication.

### 2- au niveau de certaines entreprises

L'article 770 al dernier prévoit que Les dispositions de ce titre ne s'appliquent pas aux entreprises couvertes par un régime spécial de traitement des difficultés de l'entreprise en vertu des dispositions des législations marocaines.<sup>8</sup>

Il en est par exemple l'article 113 de la loi 103-12 qui dispose que les établissement de crédit ne sont pas soumis aux procédures de préventions et de traitement des difficultés de l'entreprise prévues respectivement par les disposition du livre 5 de la loi 15-95 formant le code de commerce.<sup>9</sup>

---

<sup>7</sup> Le préambule de la constitution de 2011

<sup>8</sup> Art 770 de la loi 73-17

<sup>9</sup> Art 113 de la loi 103-12

### 3- au niveau de l'ordre public

L'article 773 de la loi 73-17 dispose que La juridiction compétente applique les dispositions de ce titre, sauf si la procédure qui lui est demandée enfreint de manière évidente l'ordre public.<sup>10</sup>

La notion de l'ordre public reste une notion vague et n'est pas claire malgré les efforts de la doctrine dans ce sens, mais on peut la considérer comme étant l'ensemble des principes politiques, économiques et sociaux sur lesquels se base une société.

Donc toute procédure qui est contre l'ordre public national ne peut jamais avoir lieu au Maroc sinon elle sera objet d'une voie de recours de la part du ministère public.

## **Paragraphe 2 : la mise en œuvre des procédures transfrontalières**

Les procédures transfrontalières ne sont pas des procédures simples et faciles dont on peut les traiter d'une manière classique à travers l'étude des conditions et des effets mais là il s'agit des procédures complexes dont l'étude diffère selon qu'il s'agit d'un accès aux procédures nationales ou de la reconnaissance d'une procédure étrangères ou d'une coordination entre une procédure nationale et autre étrangère ou d'une coordination entre deux procédures étrangères.

Donc il y a des procédures qui sont d'origines étrangères et s'éloignent pour avoir un effet au Maroc et il y a des procédures qui sont d'origine étrangères et qui restent étrangères. Ceci dit, il faut voir d'une part les procédures transfrontalières au niveau interne(I) et d'autre part celles-ci au niveau externe(II).

---

<sup>10</sup> Art 773 de la loi 73-17

## **I- sur le plan interne**

Ici il faut voir successivement et suivant l'enchaînement du code de commerce, l'accès aux procédures nationales(A) et la reconnaissance des procédures étrangères(B).

### **A- l'accès aux procédures nationales**

Le législateur marocain lorsqu'il a réglementé l'accès aux procédures nationales a réservé à cet effet les articles 776 jusqu'à l'article 780.

Sous cet angle il importe de voir le principe de l'accès aux procédures nationales(1) ainsi que sa mise en œuvre(2)

#### **1- le principe d'accès aux procédures nationales**

L'article 776 de la loi 73-17 dispose que Pour l'application des dispositions de ce titre, le mandataire étranger peut former directement sa demande auprès du tribunal compétent sur le territoire du Royaume<sup>11</sup>.

Dans ce cas Les tribunaux du Royaume sont compétents pour juger tout litige en rapport avec les actifs ou les affaires commerciales à l'étranger du débiteur ainsi que la situation du mandataire étranger dans les limites des requêtes formulées dans la demande de ce dernier.<sup>12</sup>

Ainsi Le mandataire étranger peut demander le jugement d'ouverture d'une procédure de difficultés de l'entreprise dès lors que les conditions indiquées à l'article 575 et infra de la présente loi sont réunies.<sup>13</sup>

De même, Les créanciers résidents dans un pays étranger jouissent des mêmes droits que ceux résidents sur le territoire du Royaume en ce qui concerne le

---

<sup>11</sup> Art 776 de la loi 73-17

<sup>12</sup> Art 777 de la loi 73-17

<sup>13</sup> Art 778 de la loi 73-17

déroulement de la procédure ou la participation dans la procédure, sans préjudice des droits de privilège prévus dans la législation nationale en vigueur.<sup>14</sup>

## 2- la mise en œuvre

Lorsque la notification des créanciers résidents sur le territoire du Royaume est prévue, la même notification doit être adressée aux créanciers résidents à l'étranger connus par le tribunal, ayant une adresse sur le territoire du Royaume. Le tribunal peut prendre les mesures appropriées pour notifier les créanciers dont il ne dispose pas de leurs adresses.<sup>15</sup>

La notification est envoyée personnellement à chaque créancier, à moins que le tribunal juge plus approprié, selon les circonstances, de procéder à une autre manière de notification sans qu'il y ait besoin de procuration juridique ou autre procédure similaire.

Lorsque la notification d'ouverture d'une procédure à l'égard de créanciers résidant à l'étranger est prévue, elle doit mentionner :

- le délai indiqué à l'article 720 ci-dessus pour déclarer la créance avec mention du lieu de dépôt de la déclaration ;
- la déclaration des créances pour les créanciers titulaires d'une sûreté ;
- l'ensemble des informations nécessaires en vertu des dispositions de ce livre et de ce que le tribunal juge approprié pour la déclaration.

## B- la reconnaissance des procédures étrangères

Dans la reconnaissance des procédures étrangères il faut mettre en lumière aussi bien le principe(1) que sa mise en œuvre(2) et ses effets(3).

---

<sup>14</sup> Art 779 de la loi 73-17

<sup>15</sup> Art 780 de la loi 73-17

## 1- le principe

la procédure étrangère est reconnue<sup>16</sup> :

- soit en tant que procédure étrangère principale, lorsqu'elle est ouverte dans le pays où le débiteur a son centre d'intérêt principal ;
- soit en tant que procédure étrangère secondaire, lorsqu'elle est ouverte dans le pays où le débiteur possède un établissement au sens du dernier alinéa de l'article 769.

Le siège social de la personne morale ou le lieu de résidence habituel pour la personne physique est le centre des intérêts principal du débiteur, sauf indication contraire.

Le tribunal peut modifier la reconnaissance ou y mettre fin s'il s'avère que les motifs de la reconnaissance ne sont pas entièrement ou partiellement réunis ou qu'ils n'existent plus.

Le mandataire étranger peut déposer devant le tribunal compétent une demande en reconnaissance d'une procédure étrangère relative aux difficultés de l'entreprise dans laquelle il est désigné à ce titre, il joint obligatoirement à sa demande :

- une copie certifiée de la décision du tribunal à l'étranger ordonnant l'ouverture de la procédure étrangère ou un certificat délivré par le tribunal attestant de l'ouverture de la procédure et désignation du mandataire étranger;
  - une déclaration par le mandataire étranger comprenant la référence des différentes procédures étrangères connues par lui à l'égard du débiteur.
- Le tribunal peut demander la traduction en langue arabe des documents joints à la demande de reconnaissance.

---

<sup>16</sup> Art 782 de la loi 73-17

Le tribunal statue sur la demande en reconnaissance d'une procédure étrangère dans les plus brefs délais.

## 2- la mise en œuvre

À compter de la date de dépôt de la demande en reconnaissance, le mandataire étranger doit informer sans délai le tribunal de tout changement capital dans la procédure étrangère ou relatif à sa désignation comme représentant de la procédure, ainsi que de toute autre procédure étrangère dont il aurait connaissance.<sup>17</sup>

Le tribunal peut, pendant la période entre le dépôt de la demande en reconnaissance et sa décision, en cas de nécessité et d'urgence à protéger les actifs de l'entreprise ou les intérêts des créanciers, ordonner provisoirement, à la demande du mandataire étranger de prendre l'une des mesures visées dans ce livre, notamment :

- suspendre ou interdire les réclamations en justice et les mesures exécutoires à l'encontre des actifs du créancier visées à l'article 686;
  
- assigner la mission d'administrer et d'évaluer tout ou une partie de l'actif du débiteur au mandataire étranger ou au syndic désigné par le tribunal afin de protéger les actifs qui, par nature ou à cause de l'environnement sont susceptibles de détérioration ou de dépréciation substantielle ou menacés par d'autres dangers ;
  
- les mesures visées aux deuxième et troisième alinéas de l'article 786.

Le tribunal peut se saisir d'office ou sur demande du mandataire étranger ou toute autre personne lésée par l'une des mesures visées à l'article précédent, pour modifier ou mettre fin à ladite mesure.

---

<sup>17</sup> Art 783 de la loi 73-17

Le tribunal doit, en ordonnant, modifiant ou annulant l'une des mesures visées à l'article 786, s'assurer que les intérêts du créancier, du débiteur et des autres personnes concernées sont suffisamment protégés.

Le tribunal peut, en plus de ce qui précède, soumettre les mesures visées aux articles 784 et 786 aux conditions qu'il juge appropriées.<sup>18</sup>

### 3- les effets de la reconnaissance

La reconnaissance de la procédure étrangère principale a pour effet :

- suspendre ou interdire les poursuites individuelles et les mesures exécutoires visées à l'article 686 ci-dessus ;

- interdire au débiteur de disposer de ses biens, les transférer, céder ou les donner en gage.

Ainsi, Dès que la procédure étrangère est reconnue, le mandataire étranger peut exercer toutes les actions, les procédures autorisées au syndic en vertu de la législation marocaine, protéger les actifs du débiteur et les intérêts des créanciers. Il peut intervenir dans les procédures dans lesquelles le débiteur est partie.

Lorsqu'il s'agit d'une procédure étrangère secondaire, le tribunal doit s'assurer que l'action visée à l'alinéa précédent concerne des fonds devant être administrés ou gérés dans le cadre d'une procédure étrangère secondaire ou que la mesure concerne des informations relatives à ces fonds uniquement.<sup>19</sup>

## **II- sur le plan externe**

Le tribunal doit coopérer avec les juridictions et les mandataires étrangers, directement ou à travers le syndic, selon les textes de lois en vigueur. À cet effet, le tribunal peut demander toute information ou assistance.

---

<sup>18</sup> Art 787 de la loi 73-17

<sup>19</sup> Art 788 de la loi 73-17

Malgré que le législateur a obligé les tribunaux pour coopérer avec les juridictions et les mandataires étrangers, il n'a pas laissé cette coopération sans réglementation, il a déterminé les modalités de coopérations.

- Ainsi La coopération visée à l'article précédent se fait à travers :
- la désignation, sur ordre du tribunal, d'une personne ou d'un organe ;
  - récolter, par tous les moyens jugés appropriés par le tribunal, les informations;
  - coordonner entre les juridictions l'administration, le contrôle des biens et des affaires du débiteur ;
  - accepter et mettre en application les accords relatifs à la coordination des dispositifs ;
  - coordonner entre les procédures des difficultés de l'entreprise ouvertes simultanément à l'encontre du même débiteur au Maroc et ailleurs.

Cette coopération peut être divisée en deux catégories : d'une part la coopération entre une procédure nationale et autre étrangers (A) et d'autre part une coopération entre deux procédures étrangères (B).

### **A- la coopération entre une procédure nationale et étrangère**

Lorsque deux procédures, une à l'étranger et une nationale, sont simultanément ouvertes conformément aux articles 575 et 651, à l'égard du même débiteur, le tribunal s'efforce de garantir la coopération et la coordination selon les conditions suivantes<sup>20</sup> :

- dans le cas où la procédure de difficultés de l'entreprise était ouverte au Royaume marocain au moment du dépôt de la demande en reconnaissance d'une procédure étrangère, toute mesure prise en application des articles 784 et 786 doit être en accord avec la procédure ouverte. Lorsque la procédure étrangère est

---

<sup>20</sup> Art 792 de la loi 73-17

reconnue comme étant une procédure principale, les dispositions de l'article 785 cessent de s'appliquer ;

– dans le cas où la procédure de difficultés de l'entreprise était ouverte postérieurement à la reconnaissance de la procédure étrangère ou au dépôt de la demande en reconnaissance d'une procédure étrangère, le tribunal doit réexaminer toute mesure prise en application des articles 784 et 786 ci-dessus, en la modifiant ou en l'annulant de manière à se conformer avec la procédure qui sera ouverte ;

– lorsque la procédure étrangère est reconnue comme étant la procédure principale, la suspension ou l'interdiction visée à l'article 785 doit être modifiée ou terminée de la manière adaptée à la procédure qui sera ouverte.

De même, il ne peut être ordonné, après la reconnaissance d'une procédure étrangère principale, l'ouverture d'une autre procédure de difficultés de l'entreprise en vertu des dispositions de la législation marocaine, sauf lorsque le débiteur possède des biens sur le territoire du Royaume. La nouvelle procédure se limite dans ses effets aux actifs du débiteur situés sur le territoire du Royaume<sup>21</sup>

## B- la coopération entre les procédures étrangères

Lorsque deux procédures étrangères sont simultanément ouvertes à l'égard du même débiteur, le tribunal s'efforce de garantir la coopération et la coordination selon les conditions suivantes :

– dans le cas où la procédure est reconnue comme principale, toute mesure prise en application des articles 784 et 786, dans le cadre d'une procédure étrangère secondaire ultérieure, doit être en accord avec la procédure étrangère principale ;

– dans le cas où la procédure étrangère est reconnue comme étant principale ultérieurement à la reconnaissance d'une procédure étrangère secondaire ou après

---

<sup>21</sup> Art 791 de la loi 73-17

le dépôt de la demande en reconnaissance de cette dernière, le tribunal doit réexaminer toute mesure prise en application des articles 784 et 786, en la modifiant ou en l'annulant de manière à se conformer avec la procédure étrangère principale ;

– dans le cas où deux procédures étrangères secondaires sont reconnues, le tribunal doit, lorsqu'il ordonne ou modifie ou annule l'une des mesures susmentionnées, prendre en compte la coordination entre les procédures.

– dans le cas où la procédure étrangère est reconnue comme étant principale ultérieurement à la reconnaissance d'une procédure étrangère secondaire ou après le dépôt de la demande en reconnaissance de cette dernière, le tribunal doit réexaminer toute mesure prise en application des articles 784 et 786, en la modifiant ou en l'annulant de manière à se conformer avec la procédure étrangère principale ;

– dans le cas où deux procédures étrangères secondaires sont reconnues, le tribunal doit, lorsqu'il ordonne ou modifie ou annule l'une des mesures susmentionnées, prendre en compte la coordination entre les procédures.