

La patrimonialisation du contrat par le droit des entreprises en difficulté (selon la loi 73.17)

The heritage preservation of contracts through corporate insolvency law (as per Law 73.17)

ELKODMIRI Afafe

Doctorante en droit privé

Faculté des Sciences juridiques, Économiques et Sociales Ain Sebaa

Université Hassan 2, Casablanca

Laboratoire de Recherche en Management, Information et Gouvernance

elkodmiriafafa44@gmail.com

Date de soumission : 09/01/2024

Date d'acceptation : 23/02/2024

Pour citer cet article :

ELKODMIRI. A. (2024) « La patrimonialisation du contrat par le droit des entreprises en difficulté (selon la loi 73.17) », Revue Internationale du chercheur «Volume 5 : Numéro 1» pp : 472-487

Résumé

Cet article analyse l'ascendance croissante du droit sur le contrat consacré par la loi marocaine 73-17 régissant le traitement des difficultés des entreprises. Il montre que le contrat fait désormais l'objet d'une instrumentalisation multiforme au service des impératifs des procédures collectives : otage de la continuation d'activité, réduit à l'état de valeur monnayable lors des cessions d'actifs, imposé autoritairement au repreneur de l'entreprise en difficulté. Certes, la patrimonialisation économique du contrat se justifie par le motif supérieur de sauvegarde du tissu productif national et de maintien de l'emploi. Cependant, l'absorption sans nuance du contrat porterait une atteinte disproportionnée à la sécurité juridique et à la force obligatoire de l'engagement contractuel, risquant ainsi de décourager l'engagement contractuel. Dès lors, moyennant une interprétation téléologique et équilibrée de la loi 73-17, l'étude plaide pour une conciliation entre les impératifs inhérents au traitement des difficultés financières des entreprises et le respect élémentaire dû aux relations contractuelles légitimes. A cette fin, il est proposé de subordonner la continuation des contrats à un accord préalable des cocontractants, de limiter la cession forcée de contrats aux cas de nécessité avérée, et de reconnaître au repreneur forcé un droit de repentir temporaire.

Quelques autres pistes d'améliorations législatives sont suggérées pour renforcer les droits individuels des créanciers et contractants les plus affectés, ainsi que pour consacrer leur droit de regard sur le déroulement des procédures. L'objectif est de responsabiliser les parties prenantes tout en restaurant leur confiance dans le respect des équilibres contractuels.

Mots clés : contrat ; entreprise en difficulté ; loi 73-17 ; patrimonialisation ; équilibre ; conciliation

Abstract

This article analyses the increasing grip of law on contract as endorsed by Moroccan Law 73-17 governing insolvency proceedings. It shows that contract is now subject to multifaceted instrumentalisation serving the purposes of collective proceedings: a hostage to the continuation of activity, reduced to monetary value during asset disposals, imposed authoritatively on the transferee of the struggling business. Admittedly, the economic commodification of contract is justified by the superior motive of safeguarding the national production fabric and maintaining employment. However, the indiscriminating absorption of contract would carry a disproportionate prejudice on legal certainty and the binding force of contractual commitment, thus risking to discourage contractual commitment.

Therefore, by way of a teleological and balanced interpretation of Law 73-17, the study advocates for a reconciliation between the imperatives inherent to the treatment of corporate financial distress and the basic respect due to legitimate contractual relationships. To this end, it is proposed to subordinate the continuation of contracts to the prior consent of co-contractors, to restrict the forced transfer of contracts to cases of proven necessity, and to recognize a temporary right of withdrawal for the forced transferee.

Some other legislative improvement pathways are suggested to strengthen the individual rights of the most affected creditors and contractors, as well as to establish their right of scrutiny over the proceedings. The objective is to make stakeholders more accountable while restoring their confidence in compliance with contractual equilibria.

Keywords : contract; insolvency proceedings; Law 73-17; commodification; balance; conciliation.

Introduction

L'avènement de la loi 73-17¹ consacre l'ascendant du droit sur le contrat en matière de traitement des difficultés des entreprises (Lyazami N, 2020). Force est de constater que les relations contractuelles préexistantes se trouvent irrémédiablement entachées et dénaturées sous l'effet des impératifs inhérents aux procédures collectives.

En effet, le contrat perd son autonomie et sa force obligatoire intrinsèque au profit de sa patrimonialisation fonctionnelle dictée par les nécessités du traitement judiciaire ou de la liquidation (BALBOUL, K., & LAHJOUJI, Y. (2019)). Désormais, le contrat n'est plus qu'un élément du patrimoine de l'entreprise que le débiteur ou le syndic pourra arbitrairement céder, résilier ou modifier selon les contingences de la procédure.

Certes, cette instrumentalisation du contrat se justifie *prima facie* par le motif supérieur de sauvegarde de l'entreprise, qui constitue une composante vitale du tissu économique national (Borga N, 2019). Néanmoins, pareille absorption du contrat par le droit ne saurait constituer une dérogation disproportionnée au principe de la force obligatoire des conventions légitimement conclues entre les parties.

Partant, l'enjeu de cette étude est précisément d'analyser les modalités et l'étendue de l'emprise corrosive des règles du droit des entreprises en difficulté sur le contrat. Autrement dit, il s'agit de circonscrire les manifestations de la patrimonialisation du contrat consécutive aux impératifs catégoriques des procédures collectives (TENNOURI, A. (2021)).

Cette perspective soulève plusieurs interrogations déterminantes : dans quelle mesure le contrat est-il dépouillé de sa force obligatoire et de son autonomie constitutive face aux nécessités impérieuses des procédures ? Quelles sont les limites tolérables de cette instrumentalisation du contrat ? Comment concilier les impératifs pragmatiques de sauvetage de l'entreprise et l'allégeance due à la foi contractuelle ?

L'intérêt de résoudre cette équation complexe entre le contrat et le droit des procédures collectives revêt une double dimension, à la fois théorique et pratique.

Sur le plan conceptuel, elle permettra de clarifier les fondements et la légitimité de la primauté accordée au redressement de l'entreprise sur l'intangibilité du contrat. Sur le plan pratique, elle

¹ La loi 73-17 recèle le contenu du livre V du Code de Commerce marocain. Elle se focalise sur le droit des entreprises en difficulté.

est susceptible d'inspirer une conciliation équilibrée entre la sauvegarde économique et le respect des relations contractuelles légitimes (الزباني كريمة). (2023).

Autrement dit, le modèle conceptuel suivant schématise les tensions problématiques entre ces pôles : d'un côté le contrat avec ses attributs d'autonomie, de consentement et de force obligatoire ; de l'autre le droit des procédures collectives et ses impératifs de sauvegarde de l'entreprise ; au centre, la problématique de leur difficile conciliation

Par ailleurs, cette analyse se fonde sur une approche qualitative, de type juridico-conceptuelle. Elle vise à clarifier, par un travail d'interprétation normative, les tensions dialectiques entre contrat, force obligatoire et nécessités économiques. Le cadre théorique mobilisé est celui de la théorie réaliste du contrat (Ghestin), qui appréhende le contrat comme un instrument au service d'un motif supérieur d'intérêt général, tout en lui reconnaissant une certaine autonomie substantielle.

Ainsi, pour traiter cette problématique délicate, la présente étude sera structurée en deux temps.

Dans un premier temps, nous mettrons en exergue les modalités de la patrimonialisation du contrat consacrée par la loi 73-17.

Dans un second temps, nous discuterons de la légitimité controversée de cette absorption du contrat par les droits des procédures collectives. Nous soulignerons les risques d'une dénaturation excessive du contrat, avant de plaider pour une interprétation téléologique la loi 73-17, respectueuse de l'équilibre entre sauvetage économique et sécurité contractuelle. Nous proposerons enfin quelques pistes d'amélioration visant à ménager ces deux impératifs.

Une conclusion récapitulera les principaux enseignements retirés de ce questionnement fécond entre le contrat et le droit des difficultés des entreprises.

1. Les manifestations multiformes de la patrimonialisation du contrat

Si le contrat a de tout temps été appréhendé comme un bien patrimonial par la doctrine civiliste, il n'en demeure pas moins que son assujettissement à la valeur n'a jamais été aussi puissamment consacré que sous l'empire du droit des procédures collectives.

En effet, la nouvelle philosophie présidant à la loi 73-17 entérine la primauté des impératifs de traitement des difficultés des entreprises sur la force obligatoire intrinsèque des engagements contractuels. Désormais, le contrat n'est plus qu'un accessoire contingent du patrimoine de

l'entreprise, que le débiteur ou le syndic pourront arbitrer ou réaliser au gré des nécessités des procédures de redressement ou de liquidation judiciaires.

Cette instrumentalisation du contrat aux fins de sauvetage de l'entreprise ou d'apurement du passif revêt des manifestations multiformes, qu'il convient d'inventorier. Elle s'observe tant au stade de la continuation de l'activité, où le contrat devient l'otage de la survie de l'entreprise (I.1), qu'à celui de la réalisation des actifs, le contrat étant alors réifié en simple valeur marchande (I.2). Enfin, cette absorption du contrat culmine dans le cadre de la cession de l'entreprise où le contrat est imposé au cessionnaire en dépit de son consentement (I.3).

1.1. La continuation de l'activité : le contrat otage de la survie de l'entreprise

Alors que le redressement judiciaire a pour finalité la sauvegarde de l'entreprise, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif, la poursuite de l'activité pendant la période d'observation suppose de préserver un minimum de relations contractuelles en cours (Roussel Galle P, 1997).

Cependant, sous l'effet de la procédure collective, les contrats préexistants se trouvent profondément dénaturés et vidés de leur substance. Désormais entièrement soumis à la réalisation de l'impératif de survie économique de l'entreprise, ils sont réduits au statut précaire d'otages ou de faire-valoir de la procédure de redressement (Brunel L, 1996).

Ainsi, l'article 588 de la loi 73-17 confère au syndic le pouvoir exorbitant de poursuivre les contrats en cours au jour du jugement d'ouverture, et ce en dépit même du défaut d'exécution par l'entreprise débitrice d'engagements antérieurs. De surcroît, le syndic jouit du privilège de n'exécuter ces contrats que moyennant l'octroi par le juge-commissaire de délais pour le règlement des dettes correspondantes.

Quant au co-contractant, il se voit contraint de remplir ses obligations contractuelles quand bien même le débiteur ne satisfait pas aux siennes, sous peine d'être relégué au rang de simple créancier chirographaire. Visiblement, le maintien artificiel du contrat dans l'intérêt de l'entreprise se fait ici au détriment de tout équilibre des prestations réciproques.

Par ailleurs, aux termes de l'article 589 de la loi précitée, ni la cession du bail ni le changement de co-contractant n'emportent plus la rescision du contrat. Bien au contraire, le contrat se poursuit en dépit de modifications structurelles profondes, témoignant ainsi de la primeur accordée à la continuation de l'entreprise sur la préservation de l'économie contractuelle initiale.

Enfin, le glas de l'autonomie du contrat résonne plus fort lorsque l'article 590 de la loi 73-17 proclame le paiement prioritaire des créances nées régulièrement après le jugement d'ouverture. Désormais déconnecté de la communauté des créanciers antérieurs, le contrat conclu pendant la période d'observation acquiert un régime exorbitant de nature à favoriser la poursuite de l'activité au détriment de l'égalité de traitement.

Ainsi, tout se passe comme si le contrat était dépouillé de sa majesté, pour être réifié en accessoire servile de la procédure, son existence étant tenue en laisse au gré des avanies subies par l'entreprise en souffrance.

Incontestablement, pendant la période d'observation, le contrat est réduit à un rôle d'otage ou de faire-valoir de la continuation de l'activité, toute considération d'équilibre contractuel étant éclipsée par la sauvegarde économique de l'entreprise (Karima, E. Z. Z. I. Y. A. N. I. (2023).

Si le contrat se trouve instrumentalisé au stade de la continuation de l'entreprise, il n'en va pas différemment au moment de la réalisation des actifs, le contrat étant alors réduit à sa plus simple expression monétaire.

1.2. La réalisation des actifs : le contrat réifié en valeur monétaire

Lors de la réalisation des actifs dans le cadre d'un plan de cession ou de liquidation judiciaire, le contrat subit une réification ultime, se trouvant définitivement réduit à une valeur monétaire. Chosifié, il est soit appréhendé dans le cadre d'une vente d'unité de production, soit directement placé sous le feu des enchères.

Ainsi, l'article 655 de la loi 73-17 permet au syndic de procéder à la cession globale d'unités de production, en ce compris l'ensemble des contrats qui s'y rattachent. Par cette cession en bloc de contrats accessoirement liés à une branche d'activité, le contrat perd toute individualité propre pour n'être plus qu'un élément du package négocié. Réduit à un simple actif parmi d'autres, il est définitivement réifié et désincarné, aliéné au plus offrant dans le cadre d'un deal financier global.

Par ailleurs, en application de l'article 654 de la même loi, le syndic est habilité à procéder par adjudication ou de gré à gré à la vente des actifs, en ce inclus dans les contrats en cours. Véritable vente aux enchères de la dépouille contractuelle de l'entreprise en souffrance, cette modalité consacre plus radicalement encore la transformation du contrat en vulgaire bien monnayable, dont la possession revient au plus offrant, quand bien même le prix finalement

consigné rémunère à peine les sacrifices consentis par le cédant lors de la conclusion du contrat initial.

À l'évidence, le contrat comme construction intellectuelle et morale cède ici la place au contrat-marchandise ayant vocation à atterrir dans l'escarcelle du plus fort enchérisseur. Résolument placé sous le signe de Saturne, le contrat perd ainsi toute dimension humaine pour expirer en tant que simple valeur comptable.

Incontestablement, quel que soit le vecteur de sa réalisation, le contrat se mue inexorablement en « *accessorium sequitur* »² principale, toute spécificité s'évanouissant sous le prisme déshumanisant de la valeur monétaire.

Ainsi, la réification monétaire du contrat atteint son paroxysme au stade de la réalisation des actifs, que ce soit à l'occasion d'une vente en bloc d'une branche d'activité ou lors d'une vente aux enchères de gré à gré. Dans les deux cas, le contrat est inexorablement happé par les forces centripètes du marché pour expirer en tant que valeur vénale, sans égard pour les dimensions relationnelles et humaines qui lui donnaient corps (الزياني كريمة). (2023).

Cependant, l'instrumentalisation économique du contrat atteint son point culminant lors de la cession de l'entreprise. Le contrat se voit alors imposé au repreneur comme accessoire indéfectible du fonds cédé, en totale ignorance de son consentement (Paturet A, 2013).

1.3. La cession de l'entreprise : le contrat imposé au repreneur

L'instrumentalisation économique du contrat préexistant atteint son paroxysme lors de la cession de l'entreprise dans le cadre d'un plan de redressement. En effet, aux termes de l'article 638 de la loi 73-17, le tribunal est habilité à déterminer les contrats de crédit-bail, de location ou de fournitures de biens et de services qui sont nécessaires au maintien de l'activité et à les céder d'office dans le périmètre des actifs transmis au repreneur.

Autrement dit, le contrat se voit imposé au repreneur de l'entreprise en difficulté comme un accessoire indéfectible du fonds cédé, quand bien même ce tiers serait réfractaire à la poursuite de telles relations contractuelles (François S, 2017). Par cette disposition exorbitante, le contrat

² "Accessorium sequitur" est une locution latine qui signifie littéralement "l'accessoire suit le principal". Cela fait référence au principe juridique selon lequel les droits accessoires sont subordonnés aux droits principaux et sont donc affectés par les mêmes conditions ou restrictions que ces derniers. En d'autres termes, les droits ou obligations accessoires dépendent de l'existence ou de la validité des droits ou obligations principaux auxquels ils sont liés.

perd toute dimension consensuelle pour devenir la partie inaliénable d'un patrimoine octroyé manu militari au repreneur.

Certes, ce dernier pourra solliciter l'octroi de délais de paiement, mais en aucun cas le principe de la continuité des contrats cédés (Algadi A. S, 2008). Cette dévolution autoritaire du contrat au cessionnaire consacre ainsi la primeur absolue du maintien de l'entreprise sur la préservation du consentement contractuel des parties. Peu importe l'intuitu personae qui innervait initialement le contrat, celui-ci est désormais placé de force sous l'aile rationae materiae du repreneur, en une sorte d'adoption contractuelle forcée.

Par ailleurs, le maintien artificiel du contrat est assorti de la survivance des sûretés et garanties qui le grèvent. Ainsi l'article 649 de la loi 73-17 organise le transfert au cessionnaire des sûretés garantissant le remboursement des crédits ayant financé l'acquisition des biens grevés. Par cet endossement imposé de la dette avec ses accessoires, le repreneur devient le débiteur forcé d'un crédit qui lui est originellement étranger, en vertu d'une vocation contractuelle subie de force.

Ainsi, tout se passe comme si le contrat était judiciairement légué au repreneur comme un indéfectible appendice du fonds, en méconnaissance de toute logique consensuelle. Le glas de la liberté contractuelle retentit plus fort que jamais.

Incontestablement, par cet endossement forcé du passif contractuel compensé par une acquisition d'actifs industriels, le repreneur est placé dans une situation de précarité juridique absolue. Réifié, le contrat lui est octroyé autoritairement sans considération pour son consentement (MARÉ Y. B, 2022).

En définitive, la loi 73-17 entérine un assujettissement multiforme du contrat aux impératifs des procédures collectives. Qu'il s'agisse de la continuation d'activité, de la réalisation d'actifs ou encore de la cession de l'entreprise en difficulté, le contrat est invariablement désincarné et réduit à une valeur d'ajustement au service de la survie économique du débiteur. Plus que jamais, il est relégué au statut d'instrument servile, en totale abdication de sa majestueuse autonomie.

Certes, cette dénaturation du contrat préexistant se justifie par le motif suprême de sauvegarde de l'entreprise, élément essentiel du tissu économique national. Néanmoins, une telle absorption excessive du contrat n'est pas sans soulever de redoutables écueils.

2. La légitimité controversée de la dénaturation du contrat

Si l'instrumentalisation économique du contrat inhérente aux procédures collectives se justifie par la nécessité vitale de sauvegarder le tissu productif national, elle n'est pas sans soulever de légitimes inquiétudes quant à l'atteinte disproportionnée qu'elle porte à la sécurité juridique et à la force obligatoire de l'engagement contractuel.

En effet, la soumission entérinée du contrat aux impératifs de traitement des difficultés des entreprises consacre une forme de tutelle économique exorbitante sur la liberté contractuelle. Certes, le contrat a de tout temps été appréhendé par le droit comme un bien patrimonial. Cependant, il n'a jamais fait l'objet d'une instrumentalisation aussi radicale que sous l'empire de la loi 73-17, qui le réifie en annexe comptable de l'entreprise en difficulté.

Cette absorption accrue du contrat n'est pas sans danger pour la sécurité juridique et la confiance légitime que les opérateurs économiques sont en droit de placer dans la force obligatoire des conventions. Elle risque, à terme, de décourager l'engagement contractuel et d'affecter un tissu économique déjà fragilisé (2.1).

Pour autant, cette tendance lourde à la patrimonialisation économique du contrat n'est pas une fatalité inhérente à la loi 73-17. Moyennant une interprétation téléologique et équilibrée, il doit être possible de trouver un point d'équilibre entre les impératifs vitaux de sauvetage des entreprises et le respect élémentaire dû aux relations contractuelles légitimes (2.2). Quelques pistes d'amélioration pourront être suggérées dans cette perspective (2.3).

2.1. Les risques induits pour la sécurité juridique

Si les impératifs de sauvegarde des entreprises justifient sans doute une certaine emprise du droit des procédures collectives sur l'autonomie contractuelle, il n'en demeure pas moins que la soumission radicale du contrat préexistant consacrée par la loi 73-17 est de nature à éroder sérieusement la sécurité juridique des transactions économiques (Allaki H, 2022).

En effet, en réduisant le contrat à un simple élément du patrimoine de l'entreprise que le débiteur ou le syndic pourra arbitrer à sa guise, la loi 73-17 entérine un assujettissement du contrat aux aléas de la vie de l'entreprise qui ne manquera pas de décourager l'engagement contractuel (Afarkous M, 2010). Désormais averti du risque de voir son contrat résilié, cédé ou amendé selon les impératifs d'une hypothétique procédure collective ultérieure, le cocontractant risque de se montrer réticent à contracter ou d'exiger des garanties élevées.

Par ailleurs, l'atteinte au consentement mutuel des parties préexistantes consacrée tant au stade de la continuation d'activité que lors de la cession des contrats (cf. supra 1.3) ne manquera pas de heurter la confiance légitime des opérateurs économiques. Comment croire encore à la parole donnée quand tout contrat est susceptible d'être dénaturé manu militari en vertu d'un impératif supérieur de sauvetage économique ? Le risque est grand de voir une insécurité juridique insidieuse gagner l'ensemble du corps social.

Nul doute, la soumission accrue du contrat aux nécessités des procédures collectives risque de décourager l'engagement contractuel et d'éroder la sécurité juridique des transactions.

Effectivement, désormais averti du sort précaire qui peut advenir à son contrat en cas de difficultés de son cocontractant, le créancier risque de se montrer plus rétif à contracter ou d'exiger des garanties majorées. Cette frilosité à engager sa parole pourrait être préjudiciable au dynamisme des affaires.

D'autre part, la possibilité d'une dénaturation autoritaire du contrat initial en cas de procédure collective ultérieure ne manquera pas d'affecter la confiance des opérateurs économiques. Comment se fier encore à la signature quand tout accord semble susceptible de devenir la chose du prince en vertu du sacro-saint impératif de sauvegarde ?

De plus, il n'est pas exclu que le sauvetage artificiel d'entreprises moribondes au moyen d'une mise sous tutelle des contrats en cours ne se révèle, in fine, guère créateur de valeur économique pérenne. Dans bien des cas, n'assiste-t-on pas à la prolongation coûteuse d'un coma dépassé ?

Enfin, il est permis de s'interroger sur les vertus réellement salvatrices pour l'économie nationale d'une absorption sans nuance du contrat par des impératifs de sauvetage d'entreprises déjà largement exsangues au demeurant. De même, est-il si évident que le maintien artificiel d'activités et d'emplois grâce à une dénaturation autoritaire des contrats préexistants soit, in fine, créateur de valeur économique pérenne ?

À l'évidence, les risques d'insécurité juridique et de dégradation du climat de l'investissement sont réels si une conception extensive de la prise en otage du contrat préexistant par les procédures collectives devait prévaloir dans les pratiques (ARMOUM H, 2020).

Cependant, il serait réducteur de déduire de la seule lecture littérale de la loi 73-17 une tendance fataliste à la toute-puissance du droit des procédures collectives sur le contrat. Une

interprétation finaliste du texte permettrait sans doute de trouver un équilibre entre sauvegarde économique et respect des engagements contractuels.

2.2. Plaidoyer pour une interprétation téléologique de la loi

Certes, à la lecture de la loi 73-17, le contrat semble inexorablement absorbé par la sphère économique, au point de perdre toute autonomie. Cependant, une analyse plus approfondie révèle que cet assujettissement n'est aucunement consubstantiel à la volonté du législateur. Bien au contraire, ce dernier a entendu ménager un équilibre entre l'impératif de sauvegarde économique et le respect dû aux relations contractuelles légitimes (Sourhami M. A, 2022).

Ainsi, plusieurs dispositions témoignent de ce souci constant de préserver la sécurité juridique et l'équilibre contractuel préexistant. À titre d'illustration, l'article 588 de la loi 73-17 astreint le syndic à fournir les prestations promises au cocontractant de l'entreprise en difficulté, de sorte à maintenir un semblant de commutativité contractuelle. De même, ce n'est qu'exceptionnellement que le tribunal pourra prononcer la cession forcée de contrats au repreneur en vertu de l'article 638.

Autrement dit, il est vrai que le contrat se voit indéniablement assujetti à l'impératif de survie économique du débiteur selon la lettre de la loi 73-17. Néanmoins, dans l'esprit du législateur, cet asservissement a vocation à demeurer une exception, et non la règle. Ainsi, les hypothèses de continuation ou de cession forcée des contrats préexistants ont été finement circonscrites (articles 588 et 638). De même, le repreneur forcé bénéficie de la possibilité d'obtenir l'octroi de délais de paiement (article 638 al 3).

Indéniablement, ces tempéraments trahissent la volonté du législateur de ménager les intérêts contractuels en présence. Pour autant, l'équilibre pourrait encore être optimisé. Ainsi, la sauvegarde pourrait être subordonnée à la conclusion d'accords préalables avec les principaux créanciers avant toute imposition d'un contrat au repreneur. De même, ce dernier pourrait se voir reconnaître un droit de repentir dans les trois mois de la cession forcée.

En tout état de cause, une interprétation téléologique de la loi 73-17 s'impose. Loin d'émasculer le contrat, l'esprit, du texte vise un équilibre entre sauvegarde économique et sécurité contractuelle.

Par ailleurs, la possibilité offerte au cocontractant de solliciter l'octroi de délais de paiement et l'encadrement de la durée des plans de continuation traduisent la volonté de ménager les intérêts des créanciers dans leur relation contractuelle préexistante.

Ainsi, loin d'ériger le contrat en vassal de la procédure collective, le législateur marocain a entendu ménager un point d'équilibre entre la nécessité économique et le respect de la parole contractuelle. Dès lors, c'est à une interprétation téléologique et mesurée du texte qu'il convient de procéder pour préserver cet équilibre voulu par son auteur. Au demeurant, quelques aménagements législatifs pourraient encore renforcer ces vertus d'apaisement. Mieux, une application mesurée de la loi 73-17 devrait permettre de sauvegarder les entreprises sans sacrifier l'autonomie contractuelle sur l'autel de la valeur économique. Pour parvenir à ce subtil équilibre, quelques pistes d'aménagements législatifs méritent d'être explorées.

2.3. Quelques pistes d'amélioration législative

Indéniablement, moyennant une interprétation équilibrée de la loi 73-17, il doit être possible de trouver un point d'équilibre entre les impératifs vitaux de sauvetage des entreprises et le respect élémentaire dû aux relations contractuelles légitimes. Néanmoins, l'économie générale du texte pourrait encore être optimisée pour renforcer la sécurité juridique, gage de la confiance des opérateurs économiques.

À ce titre, il serait pertinent de conditionner les hypothèses de continuation ou de cession forcée de contrats préexistants à la conclusion préalable d'accords avec les principaux créanciers ou contractants de l'entreprise en difficulté. Une telle exigence présenterait le double avantage de responsabiliser les acteurs clés tout en ménageant leurs intérêts.

Dans le même esprit, le repreneur forcé pourrait se voir reconnaître un droit de repentir encadré dans le temps, par exemple dans les trois mois de la reprise. Passé ce délai, son consentement à la poursuite des contrats litigieux serait présumé de manière irréfragable. Une telle soupape permettrait de tempérer les effets les plus choquants de l'adoption forcée du passif contractuel.

Enfin, il serait pertinent d'ouvrir aux créanciers et contractants les plus affectés par une procédure collective un droit de regard sur sa mise en œuvre. Cette forme de gouvernance partagée aurait le mérite de responsabiliser les acteurs tout en légitimant une procédure qui ne saurait prospérer sans un minimum d'assentiment des parties prenantes.

Au-delà, il serait pertinent de renforcer les droits individuels des créanciers et contractants les plus affectés par la procédure collective. Par exemple, le bailleur ou le banquier finançant des équipements stratégiques pourraient se voir attribuer un droit de vote dans les instances décisionnelles de la procédure.

De même, tout créancier ayant consenti une remise significative dans le cadre d'un plan de continuation pourrait bénéficier d'un "droit de suite" sur le produit de cession d'actifs intervenant dans les 24 mois suivant l'adoption du plan. Concrètement, le créancier ayant abandonné 30% de sa créance se verrait affecter 30% du prix de revente d'un immeuble, fût-ce au détriment des créanciers postérieurs.

De telles prérogatives auraient le mérite de récompenser l'implication des créanciers dans l'assainissement de l'entreprise tout en restaurant leur confiance dans l'équilibre contractuel. Elles incentiveraient l'accompagnement économique du débiteur au rebond pérenne de l'activité.

Conclusion

En définitive, la nouvelle philosophie du droit des entreprises en difficulté, dont la loi 73-17 porte l'empreinte, consacre l'ascendant du droit sur la sphère contractuelle. Désormais, le contrat est invariablement instrumentalisé et asservi aux impératifs des procédures collectives, en une sorte de dépouille utilitariste.

Certes, cet assujettissement économique du contrat se justifie par le motif supérieur de sauvegarde du tissu productif national et de maintien de l'emploi. Pour autant, l'absorption du contrat ne saurait être totale sans hypothéquer la sécurité juridique des transactions et la force obligatoire de l'engagement.

Aussi, moyennant une interprétation téléologique de la loi 73-17 et quelques aménagements ciblés, l'équilibre doit-il pouvoir être préservé entre les nécessités inhérentes au traitement des difficultés des entreprises et le respect dû aux relations contractuelles légitimes.

Au demeurant, le contrat n'a pas dit son dernier mot face aux assauts de sa patrimonialisation économique, dès lors qu'est préservé le caractère exceptionnel de sa mobilisation fonctionnelle au service de la procédure collective. Sous cette réserve, l'autonomie contractuelle pourrait survivre à l'épreuve des impératifs de sauvetage des entreprises en difficulté.

Plus largement, cette recherche démontre la nécessité d'une approche interprétative équilibrée et téléologique des évolutions contemporaines du droit des affaires. Seule une herméneutique soucieuse de l'esprit des textes permettra de concilier les impératifs économiques nouveaux avec les principes fondamentaux du droit des contrats.



Des interrogations subsistent néanmoins quant à la résilience du contrat face aux assauts répétés de sa réification économique. N'est-il pas, à terme, voué à n'être plus qu'un résidu obsolète du passé ? Ces perspectives inquiétantes invitent à de plus amples recherches. Surtout, elles rappellent l'impératif de cultiver, au sein des pratiques comme de la doctrine, le sens du juste équilibre et de la mesure. C'est à ce prix que l'ordre juridique pourra demeurer fidèle à son essence, faisant de lui bien plus qu'un instrument au service de la puissance économique.

BIBLIOGRAPHIE

1. Algadi, A. S. (2008). Cession judiciaire et principes contractuels en droit OHADA. *Revue internationale de droit comparé*, 60(1), 45-60.
2. Allaki, H. (2022). *Le traitement des difficultés de l'entreprise selon la loi marocaine 73-17 à la lumière du droit comparé* (Doctoral dissertation, Perpignan).
3. BALBOUL, K., & LAHJOUJI, Y. (2019). -Réflexions sur les droits des créanciers à la lumière de la loi 73-17 sur les entreprises en difficulté. *المجلة الإلكترونية للأبحاث القانونية*, (3).
4. Belanger, A. (2011). Le contrat d'assurance contemporain et la réification des parties. *McGill Law Journal*, 56(2), 317-348.
5. Borga, N. (2019). L'entreprise en difficulté et la révision du contrat pour imprévision.
6. Brunel, L. (1996). *Le bail commercial à l'épreuve des procédures collectives* (Doctoral dissertation, Montpellier 1).
7. François, S. (2017). L'altération du droit des contrats. *International Journal of Insolvency Law*, 1, 179-190.
8. Karima, E. Z. Z. I. Y. A. N. I. (2023). La situation des salariés avant l'état de la cessation des paiements à la lumière de la loi 73-17 sur les entreprises en difficulté. *Majalat Monazaat Al-Aamal*, (75).
9. Les dispositions du livre V de la loi n°15-95 formant Code de Commerce relatif aux difficultés de l'entreprise ont été abrogées et remplacées en vertu de l'article premier du dahir n° 1-18-26 du chaabane 1439 (19 avril 2018) portant promulgation de la loi n°73-17 ; Bulletin Officiel n° 6732 du 28 rabii I 1440 (6 décembre 2018), p.1879.
10. Lyazami, N. (2020). Le nouveau mécanisme de sauvegarde des entreprises en difficulté : une vraie "bouée de sauvetage" pour les entreprises naufragées ?
11. Maré, Y. B. (2022). La protection des intérêts catégoriels en cas de cession d'une entreprise en difficulté. *Horizons du droit*, (32), 69-95.

12. Paturet, A. (2013). UNE NOTE SUR LES OUTILS JURIDIQUES ROMAINS DE L'ECHANGE ECONOMIQUE : CONTRATS, VALEURS ET CHOSES. *Contemporary Readings in Law and Social Justice*, (2), 309-332.
13. Roussel Galle, P. (1997). *Les contrats en cours dans le redressement et la liquidation judiciaires* (Doctoral dissertation, Dijon).
14. Sourhami, M. A. (2022). La protection du débiteur dans la procédure de conciliation introduite par le nouveau code de commerce marocain (loi n° 73-17).
15. الزيانى كريمة. (2023). Le sort des contrats de travail dans le cadre de la procédure de redressement judiciaire à l'épreuve de la loi 73-17 sur les entreprises en difficulté. *Majalat Monazaat Al-Aamal*, (74).
16. TENNOURI, A. (2021). L'IMPACT DES PROCÉDURES COLLECTIVES SUR LE DROIT DES SÛRETÉS À LA LUMIÈRE DE LA LOI 73-17. *Revue de Droit Civil, Economique et Comparé*, 2(2), 67-88.