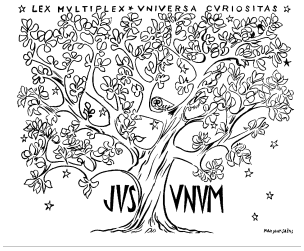
Numéro 71

Janvier 2014

La Lettre du CFDC



Centre français de droit comparé

Numéro spécial : Le Maroc

Si l'on avance volontiers que les peuples heureux n'ont pas d'histoire, on court le risque de laisser quelquefois injustement de côté des pays qui devraient au contraire servir d'exemple aux autres. On les oublie… Le Centre français de droit comparé ne voudrait pas participer à cette indifférence à leur égard.

C'est la raison pour laquelle nous avons décidé de profiter du centième anniversaire, en 2014, du Dahir fondant le premier Code des obligations marocain pour consacrer ce soixante-et-onzième numéro de notre *Lettre* à rendre hommage au Maroc et à son droit.

Nous publions donc aujourd'hui plusieurs études sur les droits public et privé marocains, nous attachant principalement à quelques novations dans des domaines essentiels de ces droits.

Nous remercions tous ceux, Marocains et Français, qui ont bien voulu nous apporter leur contribution, notamment nos collègues des universités les plus récentes créées au Maroc avec lesquels nous sommes ravis d'entrer en contact.

C'est ainsi à la directrice de la Revue marocaine des études juridiques et judiciaires, Mme Jewha Wafa, professeur à l'Université Cadi Ayyard de Marrakech, qu'est revenu le soin, avec Younès Ezzahri, magistrat, de nous parler du statut personnel au Maroc, et à Hassan Fattoukh d'analyser comment la jurisprudence de la Cour de cassation traite du droit de la femme à la parité et de sa relation avec l'égalité.

D'une manière plus générale, Mourad Boussetta aborde les délicates questions de la réforme de la justice au Maroc au plan essentiel de son indépendance. De la même manière Mohammed Laachrate, d'El Jadida, nous explique comment le droit français des Sociétés commerciales a été reçu par le droit marocain.

Notre collègue, François Pasqualini, professeur à l'Université Paris-Dauphine, nous informe des obligations comptables des commerçants, dans le même temps que nos collègues L. Lekouissi, de la Faculté polytechnique d'El Jadida, et Jamal Ennami, de Marrakech, se penchent respectivement sur la propriété en droit marocain et la pluralité des statuts fonciers, handicap au développement.

Ayant été moi-même pendant deux années, professeur à la Faculté de droit de Rabat, peu de temps après l'indépendance, j'ai cru devoir ajouter quelques mots de réflexion personnelle sur cette monarchie à laquelle me rattachent tant de liens émouvants et précieux.

Jacques ROBERT
Président du CFDC

Sommaire :

- Centenaire du Dahir formant Code des obligations et contrats, A. Kettani 2
- La nouvelle constitution marocaine de 2011 : nouveautés et avancées, M. Jarraf 2
- Propos sur deux points névralgiques de la réforme de la Justice au Maroc, M. Boussetta 3
- Le droit de la femme à la parité et sa relation avec l'égalité à travers la jurisprudence de la Cour de cassation, H. Fattoukh 4
- La réception du droit français des sociétés par le droit marocain, M. Laachrate 6
- Les obligations comptables des commerçants, F. Pasqualini 7
- La propriété en droit marocain, L. Lekouissi 8
- La pluralité des statuts fonciers: un handicap au développement, J. Ennaymi et W . Rhattas 9
- Le statut personnel au Maroc, Y. Ezzahri et J. Wafa 10
- Regards sur le Maroc, J. Robert 11
- Annonces : Les droits du patient: aspects de droit comparé, Paris, mi juin 2014 12
- Brèves : Publications SLC 12

28 rue Saint-Guillaume 75007 Paris
cfdc@legiscompare.com
Tel.: 01 44 39 86 29
Fax: 01 44 39 86 28

CENTENAIRE DU DAHIR FORMANT CODE DES OBLIGATIONS ET CONTRATS

Les 19 et 20 décembre 2013 a été célébré à la Faculté des sciences juridiques, économiques et sociales de l'Université Hassan II de Casablanca, le Centenaire du Code marocain des Obligations et Contrats (DOC) promulgué le 12 août 1913.

Cette manifestation a été organisée en partenariat avec l'Association Capitant des Amis de la culture juridique française et la Fondation pour le droit continental.

Les interventions (21 au total) ont permis de rappeler les circonstances dans lesquelles le DOC a été promulgué, inspiré du Code civil de 1804, mais également du Code tunisien des Obligations et Contrats qui avait été promulgué en 1906.

L'originalité du DOC est qu'il a pu profiter de l'évolution jurisprudentielle, notamment en matière du droit de la responsabilité et faire une heureuse transaction entre les principes du droit musulman et ceux du droit européen.

Il reste un produit romano-germanique qui a résisté à l'épreuve du temps.

Pourtant il n'a guère fait l'objet de réformes fondamentales, mais plutôt de quelques compléments rendus nécessaires par l'évolution technologique et c'est ainsi qu'en matière de droit des preuves par exemple, la loi 53.05 relative à l'échange électronique de données juridiques, promulguée le 30 novembre 2007, est venue compléter les dispositions relatives à la preuve littérale.

Il a également fallu adapter certaines dispositions relatives aux contrats de louage de services à celles du Code du travail, promulgué le 11 septembre 2003.

De même, l'intervention de la loi 44.00 du 3 octobre 2002 relative à la vente d'immeubles en l'état futur d'achèvement a rendu nécessaire de compléter les dispositions du DOC en matière de vente.

Dès lors, ce type de vente peut désormais donner lieu à un acte authentique, lequel doit être établi non seulement par un notaire, mais encore par un avocat agréé près la Cour de cassation, ce qui est encore une nouveauté.

Dans le même sens, une loi, promulguée le 22 novembre 2011, portant Code des droits réels est venue rendre obligatoire l'acte authentique pour toute transaction portant sur un droit réel.

Il faut rappeler que jusque là, toutes les transactions pouvaient être conclues sous seing privé, le domaine de l'acte authentique était extrêmement réduit, sinon quasiment inexistant et était réservé principalement aux actes relevant du droit de la famille et des successions.

Ainsi, ont donc été déclinées, lors de ce colloque, les quelques innovations apportées à un Code qui nécessite encore, sinon des réformes substantielles, du moins un dépoussiérage permettant de se débarrasser de certaines dispositions telles que celles régissant la capacité ou encore celles relatives à la preuve par photocopie ou par télécopie ou autre.

Azzedine KETTANI
Professeur des Facultés de droit
Avocat à la Cour de cassation du Royaume du Maroc

* * * * * * * *

La nouvelle constitution marocaine de 2011 : Nouveautés et avancées

Comme dans tout pays démocratique, au Royaume du Maroc, la Constitution est le texte fondamental et la norme juridique suprême du pays. Depuis son indépendance en 1956, le Maroc a connu l'adoption au suffrage universel de plusieurs constitutions : six au total dont trois furent révisées. Parmi toutes ces constitutions, celle de 2011 est une refonte, une révolution et un tournant déterminant dans la construction d'un État démocratique. À travers cette constitution, le Maroc a choisi de relever le défi d'édifier une société homogène fondée sur les principes de participation, de pluralisme et de bonne gouvernance. En témoigne son processus d'élaboration qui associa l'ensemble des acteurs sociaux, politiques et économiques du pays (partis politiques, associations, syndicats, jeunesse…). Les mémorandums de ces derniers contribuèrent à l'élaboration d'un projet empreint de créativité et de cohérence tant sur la forme que sur le fond.

Sur le plan de la forme, la Constitution de 2011 est composée de 180 articles agencés en 14 titres au lieu de 108 articles de l'ancien texte (Constitution de 1996). Elle se démarque également par un préambule qui constitue une partie intégrante du pacte social, puisqu'il en explicite l'esprit.

Sur le fond, il faut relever que cette constitution, faite par les Marocains pour tous les Marocains, consacre les fondements de l'identité marocaine plurielle et ouverte. En effet, nos références et racines sont mieux caractérisées, mais une ouverture sur l'étranger est nécessaire. Ainsi, le pacte linguistique consacré par notre nouveau texte a consolidé le statut de la langue arabe et a promue l'*amazigh* au rang d'une langue officielle. Il encourage également l'apprentissage des langues étrangères et l'ouverture à la société du savoir. À cet égard, l'article 5 de cette nouvelle constitution énonce qu'il sera créé un conseil national des langues et de la culture marocaine.

Aussi, la nouvelle constitution a réitéré la volonté d'honorer les engagements internationaux en matière de droits de l'homme. Elle a intégré l'ensemble des conventions que le Royaume a dûment ratifiées et elle en a consacré la primauté sur le droit interne. Citons à titre d'exemple la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale du 7 mars 1966 signée et ratifiée par le Maroc. L'esprit de cette dernière a été repris dans la rédaction de l'article 19 qui énonce que « l'homme et la femme jouissent, à égalité, des droits et libertés … ». Par ailleurs, cette constitution a élargi le concept de droits de l'homme pour y inclure la dimension économique, sociale et environnementale.

Sur le plan institutionnel, cette nouvelle Constitution de 2011 consacre le principe de la séparation des pouvoirs dans le cadre d'une monarchie constitutionnelle. En effet, la monarchie citoyenne, garante des fondamentaux de la Nation, assure désormais des missions de souveraineté et d'arbitrage suprême. La législation est du domaine exclusif du parlement dont les pouvoirs de contrôle ont été renforcés (motion de censure ; commissions d'enquête ; saisine de la Cour constitutionnelle …). L'exécutif est du ressort du gouvernement émanant d'un parlement élu, sous la direction d'un chef du gouvernement et non d'un simple premier ministre. Le Conseil de gouvernement est devenu le véritable lieu de détermination et

de mise en œuvre de la politique de l'État. L'autorité judiciaire, garante de la légalité et de l'égalité, jouit d'un statut de pouvoir indépendant. Des garanties fondamentales à cette indépendance ont été consacrées. Ainsi, le statut des magistrats a été renforcé par une loi organique interdisant, notamment, toute immixtion dans l'action des juges. À cet égard, c'est le Conseil supérieur du pouvoir judiciaire, présidé par le Roi, qui veille à l'application de ces garanties.

La constitution est porteuse d'une nouvelle vision de la démocratie. Celle qui associe le citoyen et l'invite à participer et à s'activer pour influencer la vie publique. Ainsi, le texte reconnaît le statut et le rôle de la société civile et des ONG, en tant qu'acteurs de la démocratie participative au niveau national, local et communautaire. De même, il insiste sur le statut et le rôle des médias dans la promotion de la démocratie, des droits et des libertés des citoyens.

La bonne gouvernance et la moralisation de la vie publique sont également des points marquants de notre nouvelle constitution. Elles traduisent la volonté d'appliquer le principe de corrélation entre l'exercice des responsabilités et des mandats publics et la reddition des comptes. Ainsi, plusieurs mesures tendant vers cet objectif ont été consacrées. On peut citer, notamment, l'interdiction des conflits d'intérêts ou des pratiques contraires aux principes de la concurrence libre et loyale dans les relations économiques ; l'interdiction formelle de la transhumance des parlementaires, c'est-à-dire le changement d'appartenance politique en cours de mandat ; l'encadrement du bénéfice de l'immunité parlementaire qui est limitée, désormais, aux opinions et au vote au sein du parlement, et l'égalité devant la loi.

La Constitution marocaine de 2011 témoigne de la volonté du souverain et du peuple marocain de progresser dans le sens d'un système plus démocratique et plus équilibré. Cependant, un tel objectif demeure tributaire du respect du texte constitutionnel par l'ensemble des acteurs politiques qui devront œuvrer à son application et au respect de son esprit. Les partis politiques, très nombreux et souvent sclérosés, devront, comme S.M. le Roi Mohammed VI, relever le défi de la démocratisation, pour que l'exemple marocain puisse continuer à inspirer les autres pays arabes.

Mohamed JARRAF
Professeur à la Faculté Polydisciplinaire - El-Jadida
Université Chouaib Doukkali, Ph-D en sciences politiques de l'Université Nationale V.N.Karazine de Kharkov (Ukraine)

BIBLIOGRAPHIE

Ah. BOUACHIK, Ch. SAINT-PRO et M. DEGOFFE, *La constitution marocaine de 2011, lectures croisées*, Rabat, REMALD, 2012.
CENTRE D'ÉTUDES INTERNATIONALES, *La constitution marocaine 2011*, LGDJ, 2012, p. 438.
Ab. HAMI ADDINE, « Perspectives de la régionalisation avancée au Maroc. Comparaison constitutionnelle », *MMSJP*, n° spéc., juin 2005, p. 192.
M. JARRAF, *La modernisation du système politique marocain : gestion, étapes et perspectives*, Kharkov, Université Nationale V.N. Karazine, 2004, p. 315.
A. KHARROUBI, « Référendum constitutionnel : l'oriental a enregistré un taux de participation de 63,99% », *Aujourd'hui le Maroc*, n° 2468, 4 juillet 2011.
Ch. SAINT-PRO et Fr. ROUVILLOIS, *L'exception marocaine*, éd. Ellipses, 2013, p. 288.
M. SEHIMI, « La constitution 2011 en rodage : forces, faiblesses et bévues », *L'économiste*, n° 4095, 19 août 2013.
H. TARIK et Ab. HAMI EDDINE, « Constitution 2011: entre autoritarisme et démocratie », *Série du dialogue public*, 2011.

Propos sur deux points névralgiques de la réforme de la Justice au Maroc

C'est un véritable chantier que celui ouvert au Maroc depuis quelque temps et qui concerne la réforme de la justice[1]. Les travaux ont abouti, à ce jour, à l'établissement d'une charte préparée par la Haute Instance du dialogue national sur la réforme du système judiciaire et présentée par le ministre de la Justice le 12 septembre 2013[2]. Mais le Barreau et certains syndicats professionnels n'en veulent pas.

La charte est divisée en deux parties. La première s'attaque aux dysfonctionnements et à l'identification des tares et des maux de la justice marocaine. Il faut dire qu'il y en a au point de se demander comment cette Justice tient encore debout. La deuxième partie élabore des propositions et fixe les buts stratégiques à atteindre[3]. Tous les aspects de la justice sont concernés : indépendance et moralisation, statuts et formation des intervenants, procédures et qualité des jugements, protection judicaire des droits et des libertés des justiciables, modernisation et effectivité de la justice, structures et équipements, etc. Mais, force est d'avouer que certaines propositions sont difficilement traduisibles sur le plan de la réalité ou dépendent de considérations telles que la conscience ou ce qui a été appelé « la conscience responsable ».

Moralisation et indépendance de la justice ; rien que le titre de la charte est révélateur ! Moraliser le système judiciaire, c'est avouer son dysfonctionnement pour ne pas dire son délabrement[4]. Notion d'ontologie relevant de l'éthique, la moralisation a, dans l'esprit des rédacteurs de la charte, des aspects concrets. Mais ne faut-il pas, d'abord, chercher l'autonomie ou l'indépendance de la justice (pouvoir) par rapport aux autres pouvoirs (notamment l'exécutif) dont l'influence peut être néfaste ? La nature et l'histoire du pays peut expliquer l'impact de cette influence potentielle.

Les rédacteurs de la charte n'ont pas manqué d'avancer ces deux points comme prérequis à toute refonte du système judiciaire marocain.

I. Les aspects de la moralisation de la justice marocaine

Certains de ses aspects existaient déjà dans le système judiciaire marocain comme tout ce qui a trait à l'obligation pour les magistrats de déclarer leur fortune et celle de leurs familles. Pourtant, rien ne s'est réalisé dans ce domaine. La réforme insiste de nouveau sur ce point en demandant l'aggravation des sanctions en cas de non déclaration ou de fausse déclaration.

Mais l'apport le plus important de ce projet de réforme reste la proposition de création d'un organisme commun entre le Conseil Supérieur du Pouvoir Judicaire[5] (CSPJ présidé par le Roi, ayant le pouvoir disciplinaire et veillant sur la carrière des magistrats) et la Cour des comptes. Cette proposition ne peut être efficace que si la Cour des comptes devient elle-même efficace et indépendante avec de réels pouvoirs judiciaires[6].

Dans le même ordre d'idées, la Haute Instance propose de revoir certains outils comme celui des conflits d'intérêts qui doit être généralisé à tous les intervenants dans le monde judiciaire (magistrats, avocats, greffiers, notaires...). Aussi suggère-t-elle une refonte des règles relatives aux privilèges et aux immunités (surtout en matière pénale) et au droit disciplinaire[7]. Il va de soi que ces considérations, à la fois morales et pratiques, appellent l'élaboration de codes de déontologie pour les organes judiciaires pouvant servir d'instrument de travail pour le Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire. Il faut dire que la justice marocaine souffre d'un grave problème

d'éthique que ni les lois ni les institutions n'ont pu éradiquer ou même soulager. Est-ce la raison qui a poussé les auteurs de la charte à prévoir une place pour les citoyens dans cette refonte ?

Les rédacteurs commencent par souhaiter que certaines instances (comme la Cour des comptes ou le Conseil de la concurrence) puissent avoir la possibilité de saisir le ministère public pour les affaires pénales. Ensuite, ils suggèrent une sorte de délation généralisée consistant dans l'obligation pour tout un chacun de dénoncer les infractions financières et de sanctionner l'abstention de le faire ! Bien sûr, le législateur doit prévoir et instituer des moyens pour la protection des victimes, les témoins et les dénonciateurs. Belle idée, mais ne serait-elle pas une chimère ?

Enfin, les auteurs proposent un renforcement de la justice spécialisée à l'instar de ce qui existe actuellement avec les chambres spécialisées en matière financière dans les cours d'appel. De plus, une publication systématique des décisions rendues doit être prévue et ce pour renforcer (ou plutôt essayer de regagner) la confiance des citoyens.

Ces bonnes intentions ne peuvent se réaliser sans un contrôle efficace, continu et impartial de l'appareil judiciaire. Et quoiqu'on en dise, toute la question revient au problème de la formation des esprits et des goûts qui est inséparable de celui, plus vaste, de l'éducation au sens classique du terme.

II. Quelle est l'indépendance de la justice voulue par les rédacteurs de la charte ?

Cette indépendance doit être mesurée à deux niveaux : celui de la séparation des pouvoirs, principe ancien mais toujours actuel qui a donné à la France ses lettres de noblesse de « République » grâce, bien sûr, à l'aristocrate que fut Montesquieu, et celui de l'indépendance du ministère public par rapport au ministère de la Justice.

1. L'indépendance du pouvoir judiciaire

On ne peut comprendre ce postulat que par un retour à l'histoire du droit musulman où le souverain avait la justice retenue[8]. La séparation des pouvoirs au Maroc « titube » et le ministre de la Justice (pourtant ministère de souveraineté) a du mal à échapper aux contingences de la vie de chaque jour.

Mais, dans l'esprit des auteurs de la charte, cette indépendance peut se réaliser grâce à l'indépendance propre du Conseil Supérieur du Pouvoir Judiciaire[9] et à la représentation complète et effective, en son sein, des magistrats (notamment des femmes) et des membres désignés par le Roi. Les rédacteurs avancent aussi le renforcement de l'inspection judiciaire et la supervision de la formation des corps judiciaires par le CSPJ. D'autres propositions enlèvent au ministère de la Justice des attributions que la charte confère à certaines instances et administrations judiciaires. Ainsi, dans l'esprit des rédacteurs, c'est le CSPJ qui devient le garant de cette indépendance de la justice face à l'exécutif.

2. L'indépendance du ministère public

Il s'agit là d'un vieux débat auquel, par exemple, la France est confronté depuis des décennies. Les rédacteurs de la charte pensent confier le ministère public au procureur général près la Cour de cassation. Mais le ministre de la Justice doit communiquer « sa politique pénale » au procureur général près la Cour et, inversement, ce dernier doit informer le ministre des dispositions qu'il prend en ce qui concerne la politique criminelle. Comme on peut le remarquer, c'est le pénal qui préoccupe les rédacteurs. Les autres disciplines ont certes également retenu leur attention, mais dans le sens d'une plus large généralisation des tribunaux (on pense ici aux cours d'appel administratives et aux cours d'appel de commerce qui ne sont, respectivement, que deux et six aujourd'hui sur le territoire du royaume).

Cette indépendance, établie dans les systèmes anglo-saxons, a du mal à voir le jour en France et le Maroc, héritier de la France, risque de se trouver devant les mêmes difficultés alors que le système musulman ou coutumier marocain ignorait magistralement le ministère public. La vérité est qu'on remplace un homme politique par un praticien qui risque de devenir législateur et juge à la fois. On ne fait que déplacer le problème, car une vraie réforme serait d'accroître l'indépendance de cette institution en rendant sa charge élective. Mais, ni en France ni au Maroc, on ne veut se priver d'un outil efficace pour la lutte contre les déviations de toutes sortes.

C'est à contre-jour qu'on mesure les tares de la justice marocaine. Dans notre cas, ce sont les réponses possibles aux propositions des rédacteurs de la charte qui reflètent l'état de délabrement de cette institution à la fois vitale et inévitable pour tous.

Mourad BOUSSETTA
Professeur à la Faculté des sciences juridiques, économiques et sociales Université Cadi Ayyad de Marrakech

[1] Il a fallu pas moins de 15 mois de débats avec : - 41 réunions de la Haute Instance du dialogue National (composée de 40 personnes mais qui a fini ses travaux avec 190 membres avec une domination des autorités gouvernementales) ; - 11 colloques régionaux ; - la consultation de 111 corps et organismes ; - 104 manifestions au niveau des juridictions, outre la consultation et la demande d'avis de certains experts et intervenants en matière de justice.

[2] La charte a été publiée en juillet 2013.

[3] La charte fixe 6 buts principaux et 36 buts secondaires à atteindre. Elle propose même les moyens à actionner.

[4] Les auteurs de la charte en parlent expressément, mais évitent d'utiliser le mot « corruption ».

[5] On aurait préféré l'appellation : Conseil Supérieur de l'Autorité judiciaire.

[6] Au moins avoir le pouvoir de saisir les juridictions (pénales) compétentes.

[7] Elle propose entre autres la présence du ministère public dans le conseil de discipline.

[8] Le Roi Hassan II s'était engagé à ne jamais intervenir dans la justice lors de l'établissement des juridictions commerciales au Maroc en 1997.

[9] Actuellement, le Conseil Supérieur de la Magistrature est présidé par la Roi et, dans les propositions de la charte, le Roi n'est pas cité comme potentiel président, mais désigne le secrétaire général et l'inspecteur général de cette institution, etc. C'est pour dire que ce postulat manque de clarté et de courage. Le Roi, dans la Constitution marocaine, est le représentant de l'Etat et le chef de l'exécutif entre autres. Le problème ne réside pas dans la monarchie, il réside dans l'esprit des rédacteurs.

*Le droit de la femme à la parité et sa relation avec l'égalité à travers la jurisprudence de la Cour de cassation**

La place de la femme a été renforcée après la promulgation de la nouvelle Constitution de 2011. Celle-ci a mis en place des outils et des institutions pour la protéger contre toutes les formes de violence, favoriser son accès aux postes de décision, rehausser la culture de l'égalité et affirmer le droit à la parité. Les femmes constituent plus de 30% du personnel de la magistrature.

Le sens étymologique de la parité

Un des sens donné à la parité est l'équité, alors qu'un autre sens en fait la moitié de la chose, et on dit alors : ces deux personnes sont à parité de possession de cette maison, ce qui veut dire que chacun possède la moitié de la maison. Abstraction faite de cette différence linguistique, on opte le plus souvent pour le deuxième sens en considérant que la signification linguistique du concept de parité vise aussi la mise en place et le désir de réaliser l'équité.

La parité est un droit constitutionnel

Parmi les principes fondamentaux des droits de l'homme, confirmés par les déclarations et traités internationaux, ceux de l'égalité des droits et de la non-discrimination sont primordiaux. À ce sujet, le législateur, dans le Préambule de la Constitution, affirme, au titre des principes de l'État marocain, sa volonté de « ....Bannir et combattre toute discrimination à l'encontre de quiconque, en raison du sexe, de la couleur, des croyances, de la culture, de l'origine sociale ou régionale, de la langue, du handicap ou de quelque circonstance personnelle que ce soit ». Dans le même sens, l'article 19 de la Constitution dispose que « L'homme et la femme jouissent, à égalité, des droits et libertés à caractère civil, politique, économique, social, culturel et environnemental, énoncés dans le présent titre et dans les autres dispositions de la Constitution, ainsi que dans les conventions et pactes internationaux dûment ratifiés par le Royaume et ce, dans le respect des dispositions de la Constitution, des constantes et des lois du Royaume. L'État marocain œuvre à la réalisation de la parité entre les hommes et les femmes. Il est créé, à cet effet, une Autorité pour la parité et la lutte contre toutes formes de discrimination ».

Cour de cassation

La jurisprudence de la Cour de cassation et la question de la parité

La mise en œuvre par la Cour de cassation du droit de la femme à participer positivement à la vie civile à côté de l'homme rentre dans les préoccupations de la Haute Juridiction qui cherche à appliquer sainement le droit et à œuvrer pour son interprétation en fonction de l'évolution économique et sociale. La Cour travaille aussi à l'enrichissement de sa culture de façon palpable dans le but de faire évoluer le droit marocain et ceci à travers une bonne gouvernance et en fonction d'un plan stratégique maîtrisé basé sur une approche participative, moderne et responsable. Cette orientation permettra d'affronter les défis et de rehausser le rôle de la femme au rang voulu par le Roi lors de l'inauguration de la première session parlementaire le 10 octobre 2003 : « ... Jusqu'à quand allons-nous continuer à recourir à cette discrimination positive légale pour assurer une large participation de la femme dans les institutions ? Il n'y a pas de doute que la chose demande un élan total, des transformations profondes dans les vieilles mentalités, une conscience collective, et une ouverture des domaines devant la femme de façon à lui permettre une adhésion adéquate dans les domaines de la vie nationale, attendu qu'elle a démontré son sérieux, sa droiture et ses sacrifices pour l'intérêt général... »[1].

Puisque la justice est un des attributs de Dieu et la base de tout règne, il faut donner à la parité ce sens clair qui ne varie pas avec le changement des personnes et des idées afin de permettre à l'homme et à la femme, en tous lieux et temps, de jouir à égalité des droits et libertés civiles, économiques, sociales, culturelles et environnementales. Cette affirmation prend son relief dans le cadre des nouvelles dispositions constitutionnelles considérées comme un contrat historique entre le trône et le peuple. Tout ceci fait que la Cour de cassation est tenue de jouer son rôle en déterminant les critères à même de dégager des principes nouveaux à la hauteur des droits et des libertés fondamentaux. Dans un de ces arrêts, elle énonce que : « La Constitution ne distingue pas entre l'homme et la femme pour occuper la fonction de magistrat, et que les dispositions du dahir chérifien instaurant le statut de la magistrature ne distinguent pas entre les deux sexes pour intégrer le cycle de la magistrature. Au regard de l'article 6 du dahir relatif à l'organisation judiciaire du royaume, toute chambre des Cours d'appel composée de femmes peut statuer sur toute affaire exposée devant la Cour quel que soit sa nature et même celles relatives au statut personnel »[2].

De plus, l'ambiance juridique (légale) actuelle assez caractérisée amène la Cour de cassation à donner une certaine portée à de tels droits tant au niveau régional qu'au niveau national ou international. Elle fait aussi des efforts pour établir des critères allant dans le sens de la parité et de l'affermissement du principe d'égalité des hommes et des femmes dans le cadre bien évidemment de la recherche de l'intérêt général. Ceci ressort de l'attendu d'un arrêt qui pose que « Le fait d'éviter aux femmes institutrices les difficultés et les soucis qu'elles rencontrent lors de leur désignation dans des régions isolées, et de limiter cette désignation aux instituteurs males ne touche pas le principe de l'égalité mais œuvre dans le sens de l'intérêt général matérialisé dans le rehaussement du rendement... ».

De son côté, la Chambre administrative de la Cour de cassation est arrivée à concilier l'égalité des chances et l'égalité des citoyens à propos de la soumission des médecins (femmes et hommes) à un tirage au sort pour leur affectation dans les hôpitaux du royaume. Elle a considéré que : « L'égalité des chances et l'égalité des citoyens face aux charges sont considérées comme des principes essentiels qui gouvernent le statut de la fonction publique sans qu'ils soient énoncés dans un texte juridique. Ces deux principes exigent de traiter tous les citoyens sur un pied d'égalité. L'opération de tirage au sort décidée par le ministère de la Santé, pour affecter des médecins dans les différents hôpitaux du royaume, n'a pas été généralisée à tous les cadres médicaux comme l'a avancé le tribunal dont la décision a été attaquée. L'enquête effectuée en première instance a démontré que certains médecins femmes ont été exceptées de cette opération et le tribunal a conclu que le principe de l'égalité des chances n'a pas été respecté d'une manière correcte et a annulé la décision attaquée et ainsi a motivé sa décision sainement »[3].

Hassan FATTOUKH
Docteur en droit
Conseiller à la Cour de cassation

* Traduction de Mourad Boussetta, Professeur à la Faculté des sciences juridiques, économiques et sociales, Université Cadi Ayyad de Marrakech.

[1] Traduction personnelle.

[2] Arrêt n° 28 du 13 janvier 2010 – Dossier n° 59/4/2/2009.

[3] Arrêt n° 278 du 21 mars 2013 – Dossier administratif n° 971-4-2-2011 (non publié).

LA RÉCEPTION DU DROIT FRANCAIS DES SOCIÉTÉS PAR LE DROIT MAROCAIN

Ancien protectorat français, le Royaume du Maroc a toujours entretenu d'étroits rapports avec la République de France. En témoigne le dispositif législatif marocain qui reste en grande partie influencé par le législateur français. Cependant, toute réception d'un ordre juridique étranger n'est pas sans être critiquée. Des lacunes, des imperfections, des dénaturations, voire des fautes peuvent être commises dans l'importation du droit français. Le droit marocain des sociétés commerciales nous offre un excellent terrain pour vérifier ce constat.

Précisons tout d'abord que le droit marocain des sociétés commerciales fut, pour la première fois, régi par le Dahir[1] du 11 août 1922[2] qui renvoya directement à l'application de la loi française du 24 juillet 1867 sur les sociétés commerciales. Par la suite, ce Dahir n'a fait l'objet que de quelques révisions[3] qui n'apportèrent aucun véritable bouleversement de l'ordre juridique. Ce n'est que dans les années 1990 que le Maroc a entrepris une réforme d'ampleur de son cadre législatif relatif au droit des affaires en général et au droit des sociétés commerciales en particulier. Cette refonte fut impulsée par le mouvement de privatisation et par les pressions des partenaires économiques extérieures. Ainsi, le soin de perfectionner quelques parties d'un projet - depuis enterré - de code des sociétés réalisé par une commission composée de juristes marocains a été confié à un cabinet d'avocats français. En dépit des études et des propositions avancées, on a senti un atermoiement du gouvernement à entreprendre la réforme. Il a fallu une intervention royale à travers le discours du 16 mai 1995[4] sur l'urgence de doter le pays d'une législation performante en matière de droit des sociétés pour que les instances gouvernementales se décident enfin à réformer le dispositif juridique existant. Des experts français, assistés par des juges marocains, furent alors chargés de préparer un projet de loi sur les sociétés anonymes et sur le code de commerce. Leur travail a abouti notamment à l'adoption de la loi 17/95 relative aux sociétés anonymes[5].

Cette réforme ne fut pas une légère modification de textes existants, mais une refonte totale qui bouleversa l'économie générale des sociétés commerciales. En réalité, la réforme consistait tout simplement en une transposition implicite de la loi française du 24 juillet 1966[6]. De ce fait, l'appréciation que l'on peut porter sur les lois marocaines régissant les sociétés commerciales nous incite à nous interroger sur les conditions de réception de la loi française par le droit marocain. À cet égard, la transposition de la loi du 24 juillet 1966 dans l'ordre juridique marocain n'a pas été sans critiques. On lui a reproché notamment le fait de se contenter de traduire l'ensemble de la législation française sans se préoccuper des insuffisances et des nuances relevées par la doctrine et la jurisprudence françaises[7]. De plus, cette transposition est loin d'être fidèle, puisque de nombreuses imperfections furent remarquées à l'occasion du passage du français à l'arabe, langue officielle du Royaume du Maroc.

En effet, des prescriptions ont été dénaturées d'une façon préjudiciable. La traduction de la notion d'image fidèle est illustrative de ce constat dans la mesure où la version arabe de l'article 384 de la loi 17-95, instaurant le délit d'infidélité comptable, emploi la formule « image sincère ». Or, cette traduction n'est pas totalement convaincante puisque la sincérité n'est qu'une composante qui concourt à la réalisation de la fidélité. Une telle maladresse aurait pu être évitée si l'on avait copié l'intégralité du contenu du texte français qui exige que les comptes, en plus de donner une image fidèle, soient réguliers et sincères alors que le texte marocain ne prévoit que la seule obligation de fidélité. Si cette obligation de sincérité avait été incluse, les traducteurs auraient pu facilement reconnaître la distinction entre les deux notions. Mais cela ne justifie en rien l'irréflexion dont ils ont fait preuve.

On le voit, la transcription arabe des dispositions de la loi française est un facteur majeur de complexité. Elle affaiblit juridiquement l'esprit de cette loi. Mais cette affirmation mérite d'être relativisée dans la pratique, puisque le monde des affaires en général, et juridique en particulier, est francophone. D'éminents juristes marocains ont été formés en France et restent fidèles à la doctrine de ce pays.

Outre les critiques liées à l'élaboration des lois sur les sociétés commerciales, on a pu soulever d'autres objections qui ont, cette fois-ci, trait à leur fond. À cet égard, il a été reproché aux rédacteurs de ces lois un excès en matière de sanctions pénales[8]. Il est vrai que le dispositif pénal a été renforcé : 181 articles sur les 454 dispositions formant la loi 17/95. Des auteurs ont exprimé des craintes que cette « surpénalisation » puisse freiner l'initiative privée. Or, rien de tel ne s'est produit. On a même assisté à un accroissement des investissements et à la création de nombreuses sociétés commerciales. D'ailleurs, cet arsenal pénal souffre d'une véritable inefficacité dans la mesure où le Parquet ne poursuit pas systématiquement, tandis que les tribunaux ne condamnent pas toujours, ainsi qu'en témoigne la rareté des décisions de justice en la matière. Cependant, le monde des affaires estime qu'une dépénalisation du droit des sociétés est impérative pour créer un climat propice à l'entreprenariat. Le législateur a acquiescé à cette demande en adoptant la loi 20/05 du 19 juin 2008, modifiant et complétant la loi 17/95, qui a procédé à un allégement des sanctions, puisque nombre d'infractions ont vu leurs peines d'emprisonnement supprimées ou réduites de moitié.

Université Chouaib Doukkalj

Malgré ces critiques, le droit marocain des sociétés commerciales présente assez de qualités pour être une œuvre positive. D'ailleurs, c'est la raison pour laquelle le droit français des affaires ne cesse de s'exporter[9].

Mohamed LAACHRATE
Professeur assistant à la Faculté Polydisciplinaire – El-Jadida
Université Chouaib Doukkali
Docteur en droit de l'Université Paris-Dauphine

[1] Le Dahir est un acte émanant du souverain, scellé de son sceau, dans lequel se trouvent normalement formulées les lois.

[2] Dahir du 11 août 1922 (17 hija 1340), *BO* n° 514, p. 1325.

[3] Il s'agit notamment des Dahirs des : 30 août 1946 relatif à l'émission d'obligations, 20 juin 1955 sur les parts de fondateur émises par les sociétés, 10 août 1955 créant un droit préférentiel de souscription au profit des actionnaires, 25 juill. 1970 relatif à l'information des actionnaires.

[4] Le discours royal du 16 mai 1995, publié au journal *Le Matin* du 17 mai 1995.

[5] Promulguée par le Dahir n° 1-96-124 du 30 août 1996 (14 rabii II 1417), *BO* n° 4422, p. 661.

[6] L. n° 66-537 du 24 juill. 1966, *JORF* du 26 juill. 1966, p. 6402.

[7] M. ALAMI MACHICHI, « Précarité de la réforme de la société anonyme », *RMDED,* 1996, n° 37, p. 42.

[8] Ah. EL ABDOUNI, « Une lecture critique du projet de code de la société anonyme », *RMDED*, 1996, n° 37, p. 94.

[9] P. BÉZARD, « Le droit français est-il encore exportable ? », in *Propos impertinents de droit des affaires, Mélanges Chr. GAVALDA*, Dalloz, 2001, p. 43.

LES OBLIGATIONS COMPTABLES DES COMMERCANTS

Les obligations comptables des commerçants au Maroc sont définies dans des termes assez proches de ceux employés par la réglementation française. La loi n° 9-88, promulguée par le Dahir n° 1-92-138 du 25 décembre 1992 et modifiée par la loi n° 44-03, elle-même promulguée par le Dahir n° 1-05-211 du 14 février 2006, a l'apparence d'une combinaison des textes législatifs et réglementaires français.

Par-delà l'obligation d'enregistrer les mouvements affectant les actifs et les passifs (L. n° 9-88, art. 1er, al. 2) et de dresser un inventaire (art. 5), les personnes physiques et morales ayant la qualité de commerçant sont très classiquement astreintes à tenir un livre-journal (art. 2, al. 1er), un grand-livre (art. 2, al. 3) et un livre d'inventaire (art. 5). Dès l'instant où leur chiffre d'affaires annuel excède 10 millions de dirhams[1], elles doivent aussi rédiger un manuel des procédures (art. 4). L'économie marocaine étant essentiellement constituée de moyennes, petites et très petites entreprises, on imagine que cette exigence ne concerne qu'une infime partie des entreprises du pays.

Bien sûr, les commerçants préparent des états de synthèse annuels qui comprennent un bilan, un compte de produits et de charges, un état des soldes de gestion, un tableau de financement et un état des informations complémentaires, ces documents formant un tout indissociable (L. n° 9-88, art. 9, al. 2). D'une façon tout à fait orthodoxe, le bilan est une description des actifs et des passifs tandis que le compte de produits et de charges s'apparente à un compte de résultat dévoilant successivement le résultat d'exploitation, le résultat financier et le résultat exceptionnel. Si l'état des informations complémentaires est une annexe au sens de la comptabilité française ou européenne, le tableau des soldes de gestion, qui met en évidence notamment la marge commerciale, la valeur ajoutée, l'excédent brut ou l'insuffisance brute d'exploitation et la capacité d'autofinancement, ainsi que le tableau de financement, qui exprime le flux de trésorerie d'emplois mobilisés et de ressources dégagées par l'entreprise, sont présentés comme des documents de synthèse à part entière alors qu'ils ne sont que des rubriques de l'annexe dans le système développé du plan comptable général français[2].

Il y a là une originalité, mais elle n'est qu'apparente et ne correspond malheureusement pas à une hardiesse guidée par le souci de prévenir les difficultés financières des commerçants. En effet, les entreprises dont le chiffre d'affaires annuel est inférieur ou égal à 10 millions de dirhams sont dispensées de l'établissement de ces deux tableaux ainsi d'ailleurs que de l'état des informations complémentaires (L. n° 9-88, art. 21). En France, le système développé est toujours facultatif[3] et les personnes physiques placées sur option ou de plein droit sous le régime simplifié d'imposition[4] peuvent ne pas établir d'annexe[5]. Le gouvernement s'apprête du reste à étendre le champ de cette dispense[6] à toutes les entreprises ne dépassant pas certains seuils dans le droit fil de la directive n° 2012/6/UE du 14 mars 2012 dite « micro-entités »[7]. Les chemins empruntés sont différents, mais les solutions du droit marocain et du droit français sont très voisines.

Établis dans les trois mois suivant la clôture de l'exercice (L. n° 9-88, art. 18) et dans le respect des principes de permanence des méthodes (art. 13), de non-compensation (art. 15), de prudence (art. 16) et d'indépendance des exercices (art. 17), les états de synthèse doivent donner une image fidèle des actifs et des passifs ainsi que des résultats et de la situation financière de l'entreprise (art. 11, al. 1er). Le cas échéant, des informations complémentaires seront communiquées si l'application d'une prescription se révèle insuffisante pour parvenir à l'objectif recherché (art. 11, al. 3). Il sera même dérogé à une disposition de la loi si elle s'avère impuissante à satisfaire à l'exigence d'image fidèle dans des situations spécifiques à l'entreprise (art. 19).

La définition des modalités d'application de la loi du 25 décembre 1992 est laissée à la compétence du Conseil national de la comptabilité. Institué par le décret n° 2.88.19 du 16 novembre 1989, cet organisme composé de représentants de l'administration et des professions comptables ainsi que d'enseignants et de personnes qualifiées (art. 4), a en effet pour mission de concevoir, élaborer et proposer les normes comptables générales ou sectorielles (art. 2). Les secondes concernent principalement les banques, les compagnies d'assurance et les sociétés mutualistes. Elles se traduisent par des plans comptables spécifiques. Les premières recouvrent l'immense majorité des entreprises marocaines. Dans un souci clairement affirmé de simplicité et de convergence de la comptabilité des entreprises avec celle des établissements publics, le Conseil national de la comptabilité a décidé, aux termes de son premier avis du 26 juillet 1993, de retenir en tant que règles de mise en œuvre de la législation comptable les prescriptions figurant dans le Code général de la normalisation comptable annexé au décret n° 2.89.61 du 10 novembre 1989 relatif à la comptabilité des établissements publics.

Ce code comprend entre autres un plan comptable général des entreprises qui est la base à proprement parler de la comptabilité formalisée et qui obéit à la volonté de fournir à tous les utilisateurs potentiels une information économique et financière aussi pertinente que fiable. C'est dire que le droit marocain retient la conception européenne d'une comptabilité pour tous, ne privilégiant aucun lecteur en particulier[8].

Des experts comptables et des comptables agréés sont à la disposition des commerçants pour les accompagner dans leur travail comptable. Les premiers sont réunis au sein d'une profession réglementée par la loi n° 15-89 promulguée par le Dahir n° 1-92-139 du 8 janvier 1993. Il résulte de ce texte que les experts comptables, organisés en un ordre doté de la personnalité morale (art. 19), sont seuls habilités à attester la régularité et la sincérité des bilans, des comptes de résultats et des autres états comptables et financiers, à délivrer une attestation donnant une opinion sur un ou plusieurs documents comptables et à exercer la mission de commissaire aux comptes (art. 1er, le texte ne se référant curieusement pas à l'exigence d'image fidèle). Ils jouissent de ce point de vue d'un monopole. Les seconds ne sont, par hypothèse, pas titulaires

[1] Au 1er février 2014, 100 dirhams représentaient 8,92 €.
[2] PCG 1999, art. 532-7 et s.
[3] PCG 1999, art. 511-7.
[4] CGI, art. 302 *septies* A *bis*.
[5] C. com. art. L. 123-25, al. 1, *in fine*.
[6] V. L. n° 2014-1, 2 janvier 2014, habilitant le gouvernement à simplifier et sécuriser la vie des entreprises, art. 1er, 1°.
[7] V. aussi Dir. n° 2013/34/UE du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2013, relatives aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents, art. 36, § 1, b).
[8] Dir. n° 2013/34 préc. 3e et 4e considérants.

du diplôme d'expert-comptable, mais sont des professionnels du chiffre ayant au moins cinq années d'expérience. Les comptables agréés sont inscrits sur une liste établie dans le respect des prescriptions du décret n° 2-92-837 du 3 février 1993.

Ainsi, le système comptable marocain affiche des garanties formelles de sérieux et d'efficacité que l'on ne saurait nier. Il faudrait évidemment se demander ce qu'il en est dans la pratique, mais il n'appartient pas à un universitaire français de répondre à cette question qui, de toute façon, se pose dans tous les pays du monde !

François PASQUALINI
Professeur à l'Université Paris-Dauphine - I2D
Administrateur du Centre français de droit comparé

LA PROPRIÉTÉ EN DROIT MAROCAIN

La propriété au Maroc s'est toujours trouvée au cœur d'un jeu d'influences. Du Moyen Âge à l'époque contemporaine, elle a pris des structures multiformes caractérisées par l'individualisme, le collectivisme, la corporalité et l'incorporalité. Elle a aussi été appréhendée selon divers termes relatifs tantôt à un pouvoir de fait, tantôt à un pouvoir de droit.

La propriété des immeubles était régie essentiellement par des règles de droit musulman et coutumier. L'avènement du protectorat français en 1912 marqua une transmutation juridique et économique du Maroc. Ce changement imposa de redéfinir les relations entre les trois éléments que sont la religion, la politique et la propriété, dans une logique qui visait le respect des valeurs sociales fondamentales. Une autre vision a été alors adoptée en soumettant la propriété des immeubles aux principes du Code civil français : absolutisme, individualisme, exclusivité et perpétuité. Elle s'opposait brutalement aux caractères du système foncier marocain : la diversité des statuts, le communautarisme, les démembrements multiples. Dans l'ordre juridique actuel, la propriété des immeubles se trouve ainsi gouvernée par deux régimes. Leur application dépend de la situation juridique du bien immobilier : si le bien fait l'objet d'une immatriculation foncière, il doit être régi par le droit moderne ; dans le cas contraire, il est régi par les règles traditionnelles (coutumières et musulmanes). Cette entreprise laisse cependant subsister beaucoup d'incertitudes face auquel le juge se trouve désarmé.

Par la suite, les mutations sociales et les contraintes économiques ont fait évoluer la conception de la propriété immobilière en droit marocain pour inclure une nouvelle catégorie. On pense ici à la copropriété. Celle-ci est une forme d'appropriation dans laquelle les pouvoirs du propriétaire se situent entre individualisme et collectivisme. Elle implique l'existence de plusieurs personnes qui, tout en étant propriétaires d'une part privative, se trouvent propriétaires indivis des parties communes destinées à l'usage et à la jouissance de l'ensemble des copropriétaires ou de certains d'entre eux. La copropriété nécessite donc une cohabitation et une collaboration en vue de gérer les parties communes, ce qui n'est pas sans poser des problèmes sociaux et juridiques auxquels le législateur a tenté de remédier par une réglementation inspirée dans une large mesure de la législation française. Il s'agit de la loi 18-00 relative au statut de la copropriété des immeubles bâtis[1].

Toutefois, une analyse des textes démontre l'insuffisance et la carence de cette loi à résoudre, de manière satisfaisante, les vraies difficultés de la vie quotidienne animant la copropriété et auxquelles elle est pourtant sensée apporter des solutions. Ce constat est aggravé par le fait que le législateur marocain n'a pas su adapter la loi aux réalités psychologiques et économiques des propriétaires marocains. Ceux-ci n'ont, malheureusement, pas tous la capacité intellectuelle et les moyens techniques pour œuvrer dans le cadre d'une entreprise sociale dont la mission est de réguler leurs rapports.

La propriété des meubles souffre, quant à elle, d'une absence de systématisation. Les principes généraux qui la régissent sont énoncés essentiellement par des décisions de justice, même s'ils sont parfois inspirés directement du régime des immeubles. La nature intrinsèque de la propriété mobilière n'a guère fait l'objet de développements et doit être déduite de règles éparses. En fait, les meubles n'étaient considérés que pour une utilisation personnelle. Ils n'étaient donc jamais regardés comme des sources de richesse. C'est pourquoi aucune soif n'animait leur appropriation. Celle-ci ne devint une préoccupation qu'avec l'apparition de certains biens meubles corporels de grandes valeurs - on pense ici aux armes et aux animaux d'élevage -, qui témoigne de l'évolution des besoins des hommes et s'est traduite par l'apparition d'un sentiment d'appropriation qui, par-delà l'immeuble, porte aussi sur tout ce qu'il contient et l'entoure.

Cette évolution a dénaturé l'idée selon laquelle le droit de propriété ne peut porter que sur les biens immeubles. Or, malgré la transformation des meubles et leur valeur grandissante susceptible de dépasser largement celle des immeubles, leur place dans l'univers juridique reste restreinte, voire largement méconnue. C'est le cas notamment des valeurs précieuses. L'absence d'une réglementation sème le doute sur leur nature et leur contenu qui n'est pas sans créer une ambiguïté et une incertitude autour du statut de ces biens.

Les biens modernes n'ont pas échappé eux aussi à cette constatation. Les valeurs mobilières nous en ont donné une parfaite illustration. Définis comme des titres interchangeables, fongibles, et surtout négociables, ces valeurs sont des biens qui consacrent une nouvelle forme de richesse économique dont l'évolution n'est pas sans bouleverser la conception classique que l'on a du droit des biens au Maroc. Même si ce dernier conserve une approche purement matérialiste, il n'en demeure pas moins que les valeurs mobilières ont pris une importance insoupçonnée dans certains patrimoines au point de représenter leur principale richesse. Elles atteignent souvent des prix considérables rivalisant et dépassant de loin ceux des immeubles et des meubles au sens traditionnel des termes. Elles constituent parfois une garantie efficace et convoitée des dispensateurs de crédits ou des prêteurs. Les valeurs mobilières remplissent donc l'essentiel des fonctions reconnues à un bien doté d'une matérialité, ce qui a amené le législateur à leur reconnaître une existence et un statut juridique qui est un décalque du droit commun des biens. Ainsi, elles peuvent être vendues, nanties, démembrées, mais surtout elles confèrent à leurs titulaires des droits et des prérogatives qui leur permettent d'en tirer des fruits et d'en contrôler, plus ou moins, la valeur.

Toutefois, certaines opérations, importées de France (par exemple, la location d'actions), n'ont pas de cadre juridique et se heurtent à des obstacles de droit et à l'absence d'institutions adaptées. En d'autres termes, le droit de l'actionnaire propriétaire se trouve menacé et perturbé faute de réglemen-

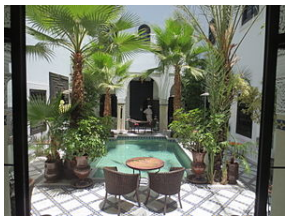
tion applicable. Par conséquent, l'évolution souhaitée doit s'étendre au-delà du droit des biens, car comment pourrait-on admettre que les règles régissant traditionnellement les immeubles et les meubles corporels, figées depuis longtemps, soient transportées et adaptées à ces valeurs ?

Loubna LEKOUISSI
Professeur assistant à la Faculté Polydisciplinaire d'El-Jadida
Université Chouaib Doukkali
Docteur en droit de l'Université Paris-Dauphine

[1] Promulguée par le Dahir n° 1-02-298 du 3 oct. *BO*, n° 5054 du 7 nov. 2002, p. 1220.

La pluralité des statuts fonciers : un handicap au développement

De nos jours, la terre est beaucoup plus qu'un ensemble de valeurs comme le sol natal, le lieu où vécurent les ancêtres ou celui où nous vivons aujourd'hui. Elle est un facteur de production ou un bien économique. Aussi n'est-il guère surprenant que la question foncière fasse l'objet d'un nouveau débat : l'importance du foncier pour le développement économique est plus que jamais soulignée. Mais, dans le cas marocain, la pluralité des statuts pose de sérieux problèmes.



I. Une pluralité venant de l'histoire

Au Maroc, la structure foncière atteste une réalité historique incontestable ; le régime juridique de la terre garde les traces des systèmes fonciers qui se sont succédés au cours de l'histoire. Il présente une diversité de statuts et de régimes juridiques régissant ses statuts.

- Les *terres Melk* : le Melk équivaut à la possession, il signifie que la propriété est privée et de type individuel à une ou plusieurs personnes. Le Melk est aliénable, prescriptible et saisissable. Toutefois, lorsqu'il s'agit d'un immeuble immatriculé, la prescription ne peut jouer. De plus, le Melk peut faire l'objet d'une expropriation pour cause d'utilité publique et peut être soumis à l'immatriculation foncière obligatoire ou facultative.

- Les *immeubles domaniaux* : les immeubles domaniaux appartiennent au domaine public de l'État ou au domaine privé de celui-ci. Le domaine public réunit toutes les parties du territoire, tous les ouvrages et les biens immobiliers naturels (zones désertiques, rivage de mer…) ou artificiels (canaux, ports…) qui ne sauraient faire l'objet d'une appropriation privée et dont l'usage est public. Le domaine privé, quant à lui, est constitué de l'ensemble des biens que possèdent les collectivités publiques et qui ne sont affectés ni à l'usage du public ni à un service public. Ces biens peuvent faire l'objet d'une aliénation sous certaines conditions.

- Les *terres Habous* : le *Habous* est un acte juridique par lequel une personne, afin d'être agréable à Dieu, se dépouille d'un ou de plusieurs de ses biens, généralement immeubles, et les met hors du commerce, en les affectant à perpétuité à une œuvre pieuse (*Habous* public) ou en réservant leur jouissance à une ou plusieurs personnes déterminées (*habous* de famille). Les biens Habous sont inaliénables, imprescriptibles et insaisissables.

- Les *terres guiche* désignent les terres que l'État Makhzenien avait concédées en jouissance à des tribus ayant rendu un service de caractère militaire. Elles sont inaliénables, imprescriptibles et insaisissables, mais peuvent faire l'objet d'expropriation pour cause d'utilité publique. Aucun texte ne les réglemente et leur assainissement ou leur réorganisation n'a jamais été entrepris. Cependant, face à l'urbanisation, ces terres sont vouées à la disparition.

- Les *terres collectives* désignent les territoires des Tribus, transformés par le législateur du protectorat en propriété[1] inaliénable de collectivités ethniques, soumises à la tutelle du ministère de l'Intérieur. Les chefs de familles n'ont qu'un droit de jouissance sur une fraction de l'immeuble collectif qui n'est ni localisé, ni quantifié. Ces terres sont imprescriptibles, insaisissables et inaliénables. Elles peuvent néanmoins être délimitées et immatriculées.

Les régimes juridiques applicables aux divers statuts fonciers sont au nombre de deux : un régime traditionnel basé sur le droit musulman (et les coutumes) et un régime dit moderne, qui remonte à 1913 et 1915, fondé sur l'immatriculation foncière[2]. Le régime traditionnel ou régime du droit musulman régit les pratiques ancestrales foncières qui sont inspirées du droit musulman et des coutumes locales. Le régime de l'immatriculation foncière, pour sa part, a pour objectif principal l'identification et la délimitation topographique de l'immeuble suivant une procédure administrative qui risque de devenir judiciaire en cas de litige. Tous les droits et toutes les servitudes non retenus lors de l'immatriculation sont écartés à jamais : elle purge l'immeuble.

II. Une pluralité handicapante

Les obstacles suscités par ce système complexe sont nombreux. Ils concernent aussi bien les statuts fonciers que les régimes juridiques. Les terres *Melk* souffrent des difficultés résultant de l'application de la loi musulmane notamment en matière successorale. Certes, des sorties d'indivision sont prévues, mais elles sont difficiles à mettre en œuvre et passent par un accord ou un désengagement des cohéritiers qui bloque ou ralentit les transactions. Quant aux terres collectives, elles subissent les incertitudes de leur délimitation et de leurs caractéristiques. Leur statut freine l'attribution de crédits à ceux qui les exploitent puisqu'elles sont insaisissables et inaliénables. En outre, au décès d'un propriétaire, et s'il n'a pas laissé de descendants mâles, sa part est récupérée par la collectivité pour être réattribuée à de nouveaux ayants droit. De plus, les terres *guiches* obéissent à un mode de fonctionnement inefficace qui favorise le morcellement des propriétés agricoles et l'instabilité des cultivateurs. Enfin, les terrains *Habous* ne peuvent être cédés que par adjudication après autorisation du Roi ou par Dahir.

Le régime juridique traditionnel est régi par les principes du droit musulman et des coutumes locales. La nature de ces règles constitue un obstacle majeur à l'acquisition d'une propriété : les actes *adoulères*, ou *moulkia* (preuve du droit de propriété), manquent de précision quant à l'étendue et aux limites des immeubles concernés, la publicité est absente, l'investissement est contraint, les litiges entre riverains sont monnaie courante tandis que les opérations d'aménagement foncier sont particulièrement difficiles à mettre en œuvre. Le régime juridique de l'immatriculation foncière apparaît bien plus satisfaisant mais connaît des problèmes liés à l'actualisation des titres fonciers et est confronté à la complexité et à la lenteur des procédures d'immatriculation ainsi qu'à la multiplication des oppositions. De plus, il ne faut pas sous-estimer la masse des dossiers à gérer à laquelle l'administration a bien du mal à faire face.

Ainsi, la mobilité de la propriété foncière est largement entravée au Maroc et l'épanouissement espéré du secteur foncier en subit les conséquences. Or, dans un pays où l'économie est en pleine mutation, le régime foncier devrait aider le développement national au lieu de le pénaliser. Le mode d'accès à la terre, la structure de la propriété, les statuts fonciers ne doi-

vent pas constituer un frein à la modernisation et à l'investissement privé. Les rigidités multiples des régimes fonciers au Maroc provoquent une immobilisation forte des propriétés et pèsent lourd sur le développement du pays. Il ne fait pas de doute que cette situation doit être aujourd'hui modifiée, mais comment ?

Jamal ENNAYMI
Professeur à la Faculté des sciences juridiques, économiques et sociales Université Cadi Ayyad de Marrakech
Wiam RHATTAS
Doctorante

[1] Notamment le Dahir du 27 avril 1919.
[2] La première date correspond à l'instauration du régime des livres fonciers et la deuxième à la publication de la législation applicable à ces immeubles.

Le statut personnel au Maroc

La *shari'a* s'est appliquée au Maroc, pour régler les rapports individuels, depuis l'installation de la première dynastie musulmane, celle des Idrissides, jusqu'à l'avènement du protectorat français, qui ne porta aucunement atteinte au statut personnel des Marocains. Les institutions administratives et politiques du protectorat et l'évolution sociale qui en a découlé ont fait ressentir la nécessité d'une codification du droit musulman. Pour cela, une commission a été mise en place le 21 août 1957, au lendemain de l'indépendance. Elle avait pour mission d'élaborer un code de droit musulman.

En un laps de temps très bref, six livres[1] constituant le Code du statut personnel et des successions furent promulgués, ce qui représentait une évolution considérable pour l'époque. Toutefois, ce code consacrait la hiérarchie existante entre l'homme et la femme. Celle-ci, éternellement mineure, restait soumise à l'autorité de son époux, lequel était en contrepartie obligé de pourvoir à son entretien. Cette inégalité discriminatoire donna lieu à une véritable crise sociale, mais il fut très difficile d'amender le code et les tentatives de 1961, 1968 et 1982 échouèrent, le rendant quasiment sacré.

La ratification par le Maroc de certaines conventions internationales ayant trait à l'égalité des sexes, aux droits de l'enfant et la protection des droits de l'Homme en général[2], a favorisé l'apparition d'associations féminines[3]. Dans ce cadre, une campagne nationale pour la reforme du code fut initiée en 1991 sous la forme d'une pétition qui recueillit un million de signatures. Elle est à l'origine du processus de réforme. La pression exercée sur les pouvoirs publics a, en effet, conduit l'année suivante à la désignation d'une nouvelle commission, instituée par le Roi, en sa qualité de commandeur des croyants.

La commission, composée d'oulémas, d'universitaires, de magistrats et du ministre de la Justice, n'était cependant pas totalement libre de décider à sa guise. Un discours du Roi du 20 août 1992 traçait les limites de son action. Elle ne devait notamment pas adopter de solutions qui transgressent les préceptes du droit musulman ou qui soient l'objet de controverses entre les jurisconsultes. Les modifications proposées furent aussitôt intégrées au Code du statut personnel après avoir été ratifiées par le Roi[4], sans passer par la procédure législative normalement prévue par la constitution, le roi considérant que le domaine du statut personnel relevait exclusivement du commandeur des croyants. Ces modifications ne furent toutefois que de pure forme.

La réforme fut en pratique inefficace, rendant d'autant plus insupportable la discrimination dont les femmes étaient victimes que celles-ci étaient de plus en plus largement scolarisées et que le modèle européen commençait à se répandre au sein de la société marocaine, particulièrement au sein des élites sociales. Les événements qui ont marqué la vie politique des années quatre-vingt-dix[5], et l'avènement du gouvernement d'alternance affichant pour la première fois un ministère chargé de la femme et de l'enfance confié à un homme de gauche, donnèrent un sens positif à la pression sociale réclamant la promotion du statut de la femme au Maroc.

Ce nouveau département ministériel a élaboré et soumis au débat public un projet de plan d'action national pour l'intégration de la femme dans les processus de développement. Il définissait un cadre méthodologique pour une nouvelle approche de la condition de la femme. Il prévoyait des mesures qui tendaient à relever la femme de l'infériorité dont elle souffrait et qui la réduisait, selon le projet, à l'état de ventre ou de mère-épouse. En plus des mesures sociales et économiques qu'il préconisait, le projet gouvernemental proposait des réformes d'ordre juridique ayant trait à l'égalité des sexes. Il se heurta toutefois à une forte résistance de la part des forces conservatrices de la société marocaine et donna lieu, le 12 mars 2000, à deux grandes marches à Rabat et Casablanca reflétant deux visions différentes de l'Islam et de la place de la femme dans la société marocaine.

En avril 2001, une commission royale fut constituée. Elle était chargée de préparer une réforme substantielle du Code du statut personnel qui rende justice à la femme marocaine et respecte sa dignité en pleine conformité avec les finalités de la religion musulmane et les exigences des temps modernes, notamment le respect des droits de l'homme universellement reconnus. Cette commission, qui était composée d'oulémas, d'enseignants, de magistrats et d'un professeur en médecine, rendit son projet au Roi qui le soumit par discours royal au parlement. Celui-ci l'adopta sans y apporter de grands changements.

Le nouveau code[6] s'est efforcé d'utiliser des formules modernes et de couper court aux concepts qui portaient atteinte à la dignité de la femme. Il tenta de respecter une certaine égalité des sexes concernant l'âge de mariage, désormais fixé également à dix-huit ans pour l'homme et pour la femme. Il fit de la tutelle un droit de la femme majeure et non plus une condition affectant la validité de mariage, et entoura la polygamie de restrictions la rendant difficile réaliser.

Cependant, plusieurs de ses dispositions font toujours la preuve de l'inégalité des sexes en ce sens que la tutelle juridique sur les enfants reste le fait du père et non pas de la mère et que la femme mariée ne peut pas conserver la garde de ses enfants âgés de plus de sept ans. Tel est aussi le cas du rachat de sa liberté par l'épouse qui veut se départir du lien de mariage, ou de la mère qui assure la garde de ses enfants en contrepartie d'un salaire versé par le père, ou encore de l'homme qui se charge seul financièrement de la famille.

Le nouveau code de la famille marque malgré tout des innovations. Il maintient les motifs classiques du divorce, modifie sur le plan de la forme la répudiation et prévoit de nouveaux modes de divorce : répudiation par consentement mutuel et divorce à la demande de l'un des époux pour cause de discorde.

Sur le plan de la forme, le texte généralise la compétence juridictionnelle de la section de la justice de la famille pour se prononcer sur les demandes de divorce ou d'autorisation de répudiation, et rend obligatoire la tentative de réconciliation des époux en instance de divorce ou de répudiation. Au fond, la nouvelle réglementation du divorce élargit la notion de motifs pouvant justifier la séparation pour préjudice ou pour vice rédhibitoire et considère l'inobservation d'une clause du contrat de mariage ou d'une obligation conjugale comme une cause de divorce. Elle prévoit enfin la responsabilité de l'un

des époux du fait du divorce.

Younès EZZAHRI
Docteur en droit, Magistrat
Jawhar WAFA
Professeur à la Faculté des sciences juridiques, économiques et sociales Université Cadi Ayyad de Marrakech
Directrice de la revue marocaine des études juridiques et judiciaires

[1] Ces livres sont consacrés au mariage, à la dissolution de celui-ci, à la capacité et à la représentation légale, au testament et aux successions. Les deux premiers furent publiés le 22 nov. 1957 et sont entrés en vigueur le 1er janvier 1958 en vertu du Dahir n° 1-57-34.
[2] La Convention de lutte contre toutes formes de discrimination contre la femme en 1979, la Convention sur les droits de l'enfant de 1989, etc..
[3] L'association démocratique des femmes au Maroc fondée en juin 1985, l'union de l'action féminine fondée en mars 1987, etc..
[4] Loi n° 1-93-341, *BO* n° 4421, 10 septembre 1993.
[5] La décennie des années quatre-vingt-dix au Maroc s'est caractérisée par une ère d'ouverture politique: libération des détenus politiques, adoption de la Constitution de 1996 faisant l'objet de l'unanimité des partis politiques, arrivée au gouvernement des partis de gauche pour la première fois au Maroc.
[6] Loi n° 70-03, *BO* n° 5184, 5 février 2004.

REGARDS SUR LE MAROC

Depuis qu'il y a plus d'un siècle l'Histoire mit en contact la République française et la monarchie chérifienne, les relations entre nos deux peuples – au-delà d'inévitables traverses – restèrent empreintes d'une affection réelle et d'une inaltérable amitié. Même l'inévitable séparation au moment de la décolonisation s'effectua sans les grands drames que nous connûmes ailleurs. Le rôle de certains hommes fut alors déterminant. Le Maroc et la France eurent la chance d'avoir, aux époques névralgiques, le concours de personnalités comme le Maréchal Lyautey, le Général Noguès, S. M. Mohammed V, le Roi Hassan II, aujourd'hui S. M. Mohammed VI.

Des liens d'estime mutuelle unirent tous ces hommes d'État exemplaires. Les peuples suivirent, partageant, malgré leurs cultures différentes, certaines grandes traditions d'honneur, d'hospitalité, de patriotisme, de grandeur…

Combien d'entre nous eurent le privilège de séjourner – plus ou moins longtemps – dans un pays béni des Dieux ? Le Coran et la Bible y coexistaient pacifiquement. C'est au nom du Roi du Maroc, Commandeur des croyants, que la prière était dite le Vendredi et au nom du Christ que les cloches sonnaient le Dimanche dans les Églises.

La mondialisation n'y a point emporté les bases de l'État. Tout en conservant l'essentiel de leur noblesse, les deux pays empruntèrent chez l'autre ce qu'il leur paraissait fondamental d'imiter pour leur essor et leur prestige.

Les juristes eurent la part belle.

C'est André de Laubadère qui dirigea le premier Institut d'Études Juridiques de Rabat. Et il y a aujourd'hui plusieurs universités (Rabat, Casablanca, Marrakech, Fès, Agadir..) ! Longtemps il y eût deux licences en droit : l'une en langue arabe, l'autre en français. Aujourd'hui les professeurs de faculté français se font rares, mais leur empreinte reste forte.

Ayant enseigné deux ans à Rabat (puis à Casablanca et Fès), j'ai gardé de nombreux contacts avec les juristes marocains d'aujourd'hui et suis heureux de constater qu'ils ont mis leur pas dans ceux de leurs anciens. Nombreux sont les « nouveaux » qui ont d'ailleurs écrit dans le présent numéro de notre *Lettre* qui leur est consacrée en priorité. Ils sont déjà de fidèles amis.

Maurice Flory, Philippe Ardant, Marceau Long, Louis Fougère, Daniel Veaux… autant de juristes français qui ont marqué leur passage au Maroc.

J'ai eu personnellement le privilège d'avoir comme élèves à Rabat, le prince Moulay-Abdallah, frère du Roi Hassan II puis son Altesse Royale, le Prince Moulay Rachid, son fils. Ils sont tous deux docteurs en droit de l'Université française.

Avec le doyen Georges Vedel, grand défenseur et amoureux du Maroc, nous fîmes mieux. Nous allâmes souvent ensemble à Rabat pour compléter « l'éducation intellectuelle » des princes et observer comment, dans le pays, se déroulaient les élections. L'occasion nous fut ainsi donnée de nous entretenir, plusieurs fois avec sa Majesté le Roi Hassan II qui nous recevait au Méchouar, à Rabat…

J'ai rarement entendu parler si élégamment la langue française. Ses fils ont suivi son exemple. Belle réussite pour nos deux pays.

Le Maroc a été et demeure un allié de la France. N'oublions pas aussi que dans les turbulences des printemps arabes successifs, le Maroc resta d'un calme inébranlable. Même si, comme les autres pays du pourtour méditerranéen non européen qui crurent s'éveiller à la liberté sans drame, le Maroc eut aussi ses «ultras», la contestation y resta « constitutionnelle ».

En ce sens, et pour cela, soutenons précieusement ce bastion de l'Occident. À côté d'une Algérie complexe et tourmentée, d'une Tunisie qui s'épuise en rivalités et palabres, le Maroc reste un roc.

Jamais le touriste, amoureux de l'art et de la beauté, n'a été vraiment entravé dans la jouissance de ses paysages et de ses senteurs par l'inquiétude d'un éventuel attentat. La fidélité monarchique y est la meilleure police.

La lumière de Marrakech, l'austérité recherchée et sublime de Fès , la distinction de Salé, les plages lumineuses d'Agadir, la sauvage beauté de Meknès, l'envoutement du jardin des Oudayas à Rabat ? Souvenirs impérissables…

Et puis, dans une Afrique mouvementée où les ethnies, les tribus et les religions ne font point toujours bon ménage, où peut-on encore parler librement, publier des journaux d'opposition, critiquer vivement le gouvernement ? Dans cette monarchie forte, puissante mais libérale et pré-parlementaire, il n'est que deux sujets seulement à ne point aborder : l'institution royale et la souveraineté sur le Sahara !….

Si aimer le Maroc sans le connaître est difficile, connaître le Maroc et ne point l'aimer est impossible.

Jacques ROBERT
Président du CFDC
Ancien membre du Conseil constitutionnel
Ancien président de l'Université Panthéon Assas

****

Centre français de droit comparé

28 rue Saint-GUILLAUME
75007 Paris

Téléphone : +33 1 44 39 86 29
Fax :+33 1 44 39 86 28
Messagerie : cfdc@legiscompare.com

Annonces

Les droits du patient : aspects de droit comparé
Paris mi juin 2014

À l'heure de la transposition de la directive sur les soins frontaliers dans les différents pays européens, le Centre français de droit comparé estime particulièrement intéressant d'analyser non seulement la mise en œuvre des premiers jalons en faveur de la reconnaissance d'un droit des patients européens, mais aussi de comparer l'évolution des droits des patients en Europe et au-delà. Quelles sont les lignes forces de l'évolution des droits du patient ces vingt dernières années ? Quelles sont les convergences ou divergences dans l'évolution des droits des patients dans les pays envisagés ? Quelles évolutions peut-on envisager de ces droits dans les 20 prochaines années ?

Cette étude sera menée à partir de l'analyse comparée des législations des pays suivants : France, Grande-Bretagne, Suisse, Québec, Belgique : sous les aspects droits individuels des patients, droits collectifs des patients.

Coordinateur : Professeur Anne Laude, codirecteur de l'Institut droit et santé, Université Paris Descartes, Sorbonne Paris Cité et Institut droit et Santé.

Pour tous renseignements s'adresser au CFDC

Brèves

SOCIÉTÉ DE LÉGISLATION COMPARÉE
Dernières publications

Collection « UMR de droit comparé »

vol. 33 : *La concurrence normative, Mythes et réalités*
dir. Ruth Sefton-Green et Laurence Usunier
décembre 2013, 298 p.
I.S.B.N : 978-2-36517-026-0 35€

Collection « Droit comparé et européen »

vol. 13: ***Les clauses abusives : approches croisées franco-espagnoles***
dir. Yves Picod, Denis Mazeaud et Elena Lauroba
1er Colloque franco-espagnol (Journées Henri Capitant), Perpignan, le 3 mai 2012
décembre 2013, 256 p.
I.S.B.N : 978-2-36517-024-6 28€

Collection « Centre français de droit comparé »

vol. 16 : *Vers une nouvelle relation Droit comptabilité Table ronde du CFDC 30 mai 2013*
décembre 2013, 190 p.
ISBN : 978-2-36517-025-3 28€

Toutes nos publications sont en vente à la SLC
christine.zamora@legiscompare.com
Fax 33 (0)1 44 39 86 28

sur notre site internet (règlement via PayPal)
www.legiscompare.com

et en librairie (diffusion par Lextenso éditions)

DIRECTEUR : JACQUES ROBERT RÉDACTION : ALIETTE VOINNESSON ISSN 1150-8981