

Droit et famille⁽¹⁾

Considérée comme la charpente de l'édifice social, la famille revêt une importance particulière dans la société marocaine. Son rôle en tant qu'institution de base de l'ordre social ressort à travers les multiples fonctions qu'elle a coutume d'assumer. Facteur de solidarité par excellence et principal vecteur des valeurs essentielles de la société, la FAMILLE est appelée plus que jamais, en ces temps de crise, à remplir pleinement cette double fonction.

Or, les profondes mutations qu'elle connaît sous l'effet conjugué de facteurs tels que le développement économique, l'urbanisation rapide, la scolarisation des femmes, leur entrée dans le monde du travail, les changements démographiques importants, l'influence des moyens de communications de masse etc., font que l'institution familiale est traversée par des courants contradictoires qui font d'elle un champ de lutte propice entre l'ancien et le nouveau, entre la tradition et la modernité.

Sachant que la règle de droit, à l'image des autres règles de conduite-morales ou coutumières- est considérée comme le miroir de la société dont elle émane, il s'avère utile de s'interroger sur la manière

⁽¹⁾ Il convient de préciser ce que l'on entend par "Droit" et par "famille". Le Droit est entendu au sens de Droit positif c'est-à-dire l'ensemble des règles juridiques en vigueur aujourd'hui au Maroc ; ce qui déborde largement du cadre strict du Droit de la famille régi par la Moudouana. Par "famille" on vise ce que les sociologues appellent la "famille élargie" par apposition à la "famille nucléaire" qui se limite au couple conjugal et à ses enfants. Il s'agit donc ici de la famille en tant que vaste réseau fondé sur la parenté.

dont le système juridique marocain suit les changements que vit l'institution familiale.

Une appréciation d'ensemble de ce système fait ressortir que le Droit apparaît à la fois comme un facteur de préservation des valeurs islamiques qui fondent la société marocaine (I), et comme un facteur de préservation des règles issues de la morale sociale (II).

Evoluant dans un pays musulman, l'institution familiale au Maroc présente un certain nombre de caractéristiques qui, non seulement font sa spécificité, mais la rattachent au modèle plus large de la famille musulmane. Or, celle-ci est fondée sur un ensemble de valeurs d'essence religieuse qui forment un véritable socle autour duquel se greffent d'autres règles qui puisent leur source dans la coutume et, plus généralement, dans la morale sociale⁽²⁾.

En consacrant et en protégeant ces valeurs, le Droit participe à la préservation de l'Ordre familial traditionnel. Ne pouvant traiter de manière exhaustive de l'ensemble des valeurs que le législateur a transcrit dans l'Ordre juridique marocain, nous mettrons en évidence celles d'entre elles qui sont considérées comme les plus significatives. En outre, nous donnerons un aperçu quantifié de la connaissance par la population du contenu de la Moudouana et, plus particulièrement, des dernières modifications introduites par le Dahir portant loi du 10 septembre 1993, tel qu'il ressort des résultats de l'Enquête Nationale sur la Famille (ENF) réalisée par le Centre de Recherches et des Etudes Démographiques (CERED) en 1995.

⁽²⁾ On notera que cette distinction peut parfois paraître arbitraire, dans la mesure où, souvent, morale et religion se recouvrent.

I- Le Droit facteur de préservation des valeurs islamiques

Le rôle du Droit comme facteur de pérennisation des valeurs islamiques qui fondent l'Ordre familial ressort nettement à travers le rattachement des règles du statut personnel et successoral au Droit musulman⁽³⁾. L'essentiel de ces règles se trouve transcrit dans la Moudouana⁽⁴⁾. Celle-ci, sur le plan de la forme, se présente comme un Code moderne et structuré. Quant à son contenu, il reste très marqué par le Droit musulman et, plus précisément, par le rite malékite dont elle constitue une sorte de compilation, même si elle reste émaillée de quelques règles inspirées d'autres rites sunnites.

Cet attachement au dogme et aux valeurs qui fondent la famille musulmane et qui font sa spécificité, traduit la volonté du législateur d'inscrire l'institution familiale dans son cadre originel. Ceci ressort clairement à travers l'importance qu'il accorde au mariage, à la protection de la filiation patrilinéaire, à la consécration du devoir d'assistance entre les membres de la famille et à la conservation du patrimoine familial.

⁽³⁾ Bien que la Moudouana constitue l'Ordre dominant en matière de Droit de la FAMILLE au Maroc, il convient de rappeler que les Marocains non musulmans ne lui sont pas soumis. Ainsi, les israélites de nationalité marocaine sont régis, quant à leur statut personnel et successoral, par le Droit hébraïque, également d'essence religieuse. Quant aux nationaux marocains qui ne relèvent ni de la Moudouana, ni du Droit hébraïque, c'est l'art 3 du dahir du 6 septembre 1958 formant Code de la nationalité marocaine, qui leur est applicable. Cet article se réfère à l'application de la Moudouana exception faite des règles relatives à la répudiation, à la polygamie et à l'allaitement.

⁽⁴⁾ La Moudouana fut promulguée par parties en 1957 et en 1958. Rappelons que le Dahir portant loi n. 1.93.347 du 10 septembre 1993 a modifié un certain nombre de ses dispositions. cf. Présentation Moudouana, Edition synoptique Franco-arabe par F.P. Blanc et R. Zeidguy. sochepress-université 1994.

A- La valorisation accrue du mariage

L'éthique musulmane accorde une place de choix au mariage qu'elle érige en véritable institution. Cette valorisation du mariage découle directement du Coran et de la Sunna.

"Mariez les célibataires (vivants) parmi vous, ainsi que ceux de vos esclaves, hommes et femmes qui sont honnêtes ! s'ils sont besogneux, Allah les fera se suffire, par sa faveur, Allah est large et omniscient"⁽⁵⁾.

"Mariez-vous à l'envie, procréez, celui qui ne se marie pas n'est pas des miens" ⁽⁶⁾.

Dans cette optique, le mariage est considéré comme une vertu. La conscience collective musulmane n'y voit-elle pas l'accomplissement de la moitié des exigences de l'Islam ?⁽⁷⁾

A son tour, le Droit contribue à rehausser l'institution matrimoniale en lui aménageant un cadre très réglementé. La manière dont la Moudouana traite du mariage, de sa dissolution, de ses effets, est révélatrice de l'importance qu'elle lui accorde. Il est, en outre, significatif qu'elle consacre sa première disposition à la définition du mariage et surtout à la conception qu'elle s'en fait. La version

⁽⁵⁾ Coran, Sourat XXIV verset 32, traduction R. Blachère

⁽⁶⁾ Hadith

⁽⁷⁾ Art 1er al1 : "Le mariage est un contrat légal par lequel l'homme et la femme s'unissent en vue d'une vie conjugale commune et durable".

originelle en langue arabe de cet article emploie bien le terme "ميثاق", c'est-à-dire "pacte" et non celui de "عقد" "contrat" comme il est dit dans la traduction française.

Le choix du vocable "ميثاق" par la commission chargée de l'élaboration du Code de statut personnel et des successions ne semble pas innocent. En effet, le terme "pacte" a une consonance beaucoup plus solennelle que celui de contrat, même légal, qui se traduit par l'échange de l'offre et de l'acceptation. Or, réduire le mariage à un simple échange de consentements conduit à banaliser une institution qui, dans l'optique du Droit musulman, constitue la pierre angulaire de la famille et partant de la société islamique.

En optant pour le terme "ميثاق", la commission a entendu inscrire le mariage dans un cadre aux dimensions religieuses et sacrées⁽⁸⁾, non seulement à travers l'al 1er lui-même qui parle d'une "vie conjugale commune et durable", ce qui revient à reconnaître au mariage un certain caractère d'indissolubilité, mais également à travers l'al. 2 du même article qui précise le but vers lequel doit tendre le mariage : la fidélité, la pureté, la multiplication du nombre des membres de l'Umma par la création d'une famille, dans la sécurité, la paix, l'affection et le respect mutuel. Autant de valeurs qui fondent l'éthique musulmane.

Si telle est la conception du mariage qui se dégage de la Moudouana, qu'en est-il dans les faits ?

⁽⁸⁾ cf. Bormans (M.), Statut personnel et FAMILLE au Maghreb de 1940 à nos jours, Paris- La Haye 1977, T.I, p. 110.

Deux constatations s'imposent :

- le nombre inquiétant de répudiations ;
- l'augmentation croissante du nombre de célibataires.

Déjà, en 1987, la Wilaya de Casablanca comptait 38,7% de divorces par rapport au nombre globale de mariages enregistrés. Ce chiffre s'élève pour la même année à 41% pour la Wilaya de Rabat-Salé.

Les chiffres sont éloquentes. Ils prouvent d'une part, que l'institution matrimoniale est en difficulté et, d'autre part, que le célibat, autrefois perçu comme une anomalie, tend de plus en plus à trouver sa place dans les moeurs marocaines.

A cela plusieurs explications :

- S'agissant du mariage, la précarité du lien matrimonial découle du maintien de certaines institutions comme la répudiation, la polygamie et l'autorité maritale qui apparaissent, non seulement comme les principales sources d'inégalité au sein du couple, mais encore comme autant d'éléments allant à l'encontre de la conception initiale du mariage adoptée par la Moudouana.

Le couple conjugal est ici perçu comme la cellule de base qui fonde l'Ordre familial. En effet, outre le fait qu'en se mariant, le couple constitue le moyen privilégié de sceller une alliance entre deux familles et donc d'élargir le cercle des solidarités, il demeure la pièce maîtresse dont dépendra l'intensité de ces dernières. Si le couple se porte bien, les liens familiaux qu'il va tisser autour de lui ne manqueront pas d'être forts et serrés et ce, malgré l'éparpillement

géographique des membres du réseau ainsi créée. De ce point de vue, le couple agit comme un relais en inculquant aux enfants le sens de la famille, en favorisant notamment les rencontres et les déplacements à l'occasion de fêtes familiales ou de deuils, en développant chez eux le sens de l'hospitalité et de l'entraide.

En revanche, si le couple est mis à mal cela ne peut qu'être néfaste à l'Ordre familial et ce, à un double niveau :

D'abord au niveau des enfants qui, dans la majorité de cas seront une proie facile à la délinquance, faute d'un environnement serein capable de leur prodiguer une attention suffisante et une éducation conforme aux valeurs et à l'éthique sociales marocaines.

Ensuite, au niveau de l'institution familiale prise dans sa globalité, puisque le couple, qui fonctionne comme une courroie de transmission se montrera défaillant. Cette défaillance ne manquera pas de provoquer une rupture au sein du réseau familial et donc, d'entraver son action.

Dés lors, pour permettre à la famille de remplir les fonctions traditionnelles qui sont siennes, il importe de l'asseoir sur des bases saines en favorisant notamment la stabilité du couple.

Conscient du danger qui guette une institution aussi fondamentale que la famille, le Droit marocain tente de remédier à la situation en introduisant un certain nombre de correctifs sans, toutefois, se départir de sa position conciliatrice. Son action parviendra-t-elle à insuffler à

une institution en butte à des agressions de tout genre, un souffle nouveau qui lui permettra de retrouver sa pleine vocation ?⁽⁹⁾

La manière dont le législateur aborde la question de la polygamie par exemple, illustre bien cette démarche médiane. En effet, loin de supprimer la polygamie, le nouvel art. 30 l'enserme dans des limites qui devraient, en principe, la rendre difficilement réalisable. Ainsi, aux termes de l'al. 1er de l'Art 30 nouveau : "La première épouse doit être avisée de l'intention de son époux de lui joindre une autre épouse. De même, cette dernière doit être avisée que son futur époux est déjà marié".

S'agissant de la première épouse, l'al. 1er ne met à la charge du mari que la simple obligation de l'informer de son intention de prendre une nouvelle épouse. La première épouse ne bénéficie pas de ce fait d'une dissolution automatique du mariage. Pour qu'il en soit ainsi, il faudrait qu'elle se soit réservée un droit d'option lors de la conclusion de l'acte conformément aux dispositions de l'art. 30 nouveau al. 2 : "La femme a le droit de demander à son futur mari de s'engager à ne pas lui joindre une co-épouse et à lui reconnaître le droit de dissolution du mariage au cas où cet engagement serait violé".

Cette disposition, présentée comme une nouveauté, faisait l'objet de l'Art 31. Il ne s'agit donc que d'un remodelage de pure forme.

Qu'elle est la portée d'une telle règle ? Si le droit d'option accordé par la Moudouana à la femme constitue en réalité la seule véritable limite à la polygamie, force est de constater que sa mise en

⁽⁹⁾ cf. infra

oeuvre reste très difficile dans la société marocaine où le poids de la tradition interdit à la future mariée de placer un acte aussi solennel sous un signe de mauvais augure en pensant dès son établissement à la dissolution de ce qui, en principe et selon les termes-mêmes de la Moudouana, constitue "un pacte légal" "durable" et par conséquent voué à l'indissolubilité.

Toujours est-il, qu'aux termes de l'Art 30 al. 3 nouveau : "Si la femme ne s'est pas réservée le droit d'option et que son mari contracte un nouveau mariage, elle peut saisir le juge pour apprécier le préjudice qui lui est causé par la nouvelle union".

Cette disposition également, n'est pas nouvelle. Elle figurait déjà dans l'art 30 al 2. L'al. 3 qui accorde à la femme la faculté de saisir le juge pour cause de préjudice subi par le remariage de son époux, octroie au juge un pouvoir d'appréciation souverain. Lui seul est habilité à apprécier le préjudice causé par la nouvelle union. La première conséquence qui découle de ce pouvoir accordé au juge, est que la demande de la femme n'aboutira pas toujours à la dissolution du mariage.

Le seul véritable apport de l'Art 30 figure dans son dernier alinéa qui dispose que: "Dans tous les cas, si une injustice est à craindre envers les épouses, le juge refusera l'autorisation de polygamie"; alors que l'ancien texte prévoyait que : si une injustice est à craindre envers les épouses , la polygamie est interdité".

Désormais, aux termes de l'al. 4, c'est le juge qui a autorité pour apprécier si aucune injustice n'est à craindre, notamment, en exigeant du prétendant à la polygamie de lui fournir toutes les preuves matérielles et morales d'assurer une parfaite égalité entre les épouses.

Toutefois, en dépit des difficultés économiques qui ne permettent que très rarement d'assurer une certaine égalité matérielle entre les épouses, comment le juge parviendra-t-il, en son âme et conscience, à sonder les sentiments du candidat à la polygamie pour le déclarer apte à traiter ses épouses en toute équité ?

Par ailleurs, à la question : "Les changements introduits dans la Moudouana touchent-ils la polygamie?" les résultats de l'ENF (1995) font ressortir que moins du tiers des personnes enquêtées a déclaré avoir pris connaissance de ces changements, soit seulement 30% pour les deux sexes combinés).

Tableau 1: Proportion des enquêtés selon le sexe et la connaissance des changements touchant la polygamie introduits dans la Moudawana.

	Chef de ménage (CM)			Epoux(se) de Chef de ménage			L'ensemble des pers. enquêtées		
	Mas.	Fém.	Tot.	Mas.	Fém.	Tot.	Mas.	Fém.	Tot.
Oui	38,2	19,5	35,6	12,6	14,0	12,8	35,9	24,7	29,9
Non	28,5	28,9	28,6	78,6	71,0	77,5	29,2	28,9	29,1
NSP	33,3	51,5	35,8	8,8	15,0	9,7	34,9	46,4	41,0
Tot.	100	100	100	100	100	100	100	100	100

Source: Données de l'ENF (1995)

NSP: Ne sait pas

B- La protection de la filiation patrilinéaire

La notion de "nassab" ou filiation, revêt une importance capitale dans la société musulmane. C'est elle qui détermine l'identité de l'individu par le rattachement à la lignée paternelle par les mâles. Ces derniers sont considérés comme les transmetteurs du nom, comme les gardiens de l'honneur de la famille et comme les préservateurs de son patrimoine. C'est par eux que se perpétue la famille. Ce qui explique, qu'encore aujourd'hui, la naissance d'un garçon soit accueillie avec

plus de joie que celle d'une fille. Ne dit-on pas qu'il remplit la maison ?⁽¹⁰⁾.

Considérée comme un élément de l'éthique musulmane, la protection de la filiation patrilinéaire qui vise la multiplication des membres de l'Umma⁽¹¹⁾, repose sur deux piliers fondamentaux : la légitimité et le lien du sang.

- Une filiation légitime

Conformément au principe qui dit : "l'enfant appartient au lit", la filiation illégitime ne trouve pas sa place en Droit musulman. Ce principe découle directement de la gravité qui caractérise le crime et péché de zina, lequel figure parmi les "houdoud", c'est-à-dire parmi les infractions les plus graves et les plus sévèrement réprimées par le Coran. Cette sévérité s'explique par l'atteinte que porte un tel acte à l'organisation familiale et partant à l'ensemble de la société.

A son tour, le droit marocain ne reconnaît et ne protège que la filiation légitime. La Moudouana énonce expressément (art 83 al.2) que la filiation non légitime ne crée aucun lien de parenté vis-à-vis du père⁽¹²⁾ et ne produit, d'une façon générale, aucun des effets de la filiation.

⁽¹⁰⁾ cf : Rahma BOURQUIA, "La femme et le langage", in, Femme et Pouvoirs, Editions Le Fennec, Casablanca, 1990, p. 19

⁽¹¹⁾ La version arabe de l'art 1er de la Moudouana consacre cette idée : ("... ", qui n'est d'ailleurs pas reprise dans la version française qui ne parle que de "procréation".

⁽¹²⁾ En revanche, la filiation naturelle produit les mêmes effets à l'égard de la mère que la filiation légitime. La mère peut, d'après la circulaire du Ministère de l'Intérieur n. 54

C'est dire qu'elle ne permet pas aux enfants naturels d'intenter une action en recherche de paternité, action ignorée par le Droit musulman .

Par ailleurs, deux conditions sont exigées pour qu'un enfant soit réputé légitime (art 85) :

1- L'enfant doit être né dans une période égale à la durée minima de la grossesse, qui est de six mois à dater du jour de l'établissement de l'acte de mariage et sa durée maxima qui est d'une année (art 84)⁽¹³⁾;

2- La possibilité de rapports sexuels entre les époux .

Cette double exigence est toutefois nuancée par les dispositions de l'art.88 qui considèrent comme légitime l'enfant issu "d'un mariage vicié" ou de "rapports sexuels accomplis par erreur"⁽¹⁴⁾.

En enserrant la période de gestation dans des délais bien déterminés, la Moudouana se montre plus restrictive que le Droit musulman classique qui, en vertu de la fameuse "théorie de l'enfant endormi", opte pour des périodes beaucoup plus longues. Cette théorie constituait un subterfuge (حيلة) utilisé par les Fouqaha pour infléchir un système jugé trop rigoureux. Ainsi, dans le rite malékite par

du 18-02-1983, après autorisation écrite de son père, ou de ses frères, donner son nom à son enfant.

⁽¹³⁾ La durée maxima de la grossesse en cas de doute, est fixée par l'art 76 qui prévoit de soumettre le cas au juge, lequel aura recours à l'expertise médicale.

⁽¹⁴⁾ Dans toutes ces hypothèses, la filiation sera établie conformément aux modes de preuve prévus par l'art 89, notamment par la présomption de paternité, l'aveu du père, le témoignage de deux adoul ou par commune renommée.

exemple, l'enfant, né cinq, voire sept ans après la dissolution du mariage par décès, répudiation ou divorce, pouvait être rattaché au mari.

Cette fiction était dictée par des considérations d'ordre social avec à leur tête, celle d'éviter à l'enfant le triste sort d'enfant naturel⁽¹⁵⁾.

En optant pour l'abolition de la "théorie de l'enfant endormi", les rédacteurs de la Moudouana entendaient certainement adapter le Droit aux données actuelles de la science relatives à la physiologie de la femme, mais surtout mettre un terme à une pratique fort répandue qui constituait une vraie menace pour l'intégrité familiale. On imagine aisément les problèmes d'ordre pratique que pouvait engendrer un rattachement aussi tardif d'un enfant à son père hypothétique. En cas de décès de celui-ci, par exemple, la succession ne pouvait être liquidée qu'au terme d'un délai de sept ans, durée pendant laquelle la mère continue de percevoir une pension alimentaire !

- Une filiation par le sang

L'importance accordée à la pureté du lignage fait que le Droit musulman ne reconnaît aucune valeur juridique à l'adoption. A ses yeux, adopter un enfant, c'est-à-dire lui faire prendre rang d'enfant légitime, reviendrait à introduire un étranger dans la famille, puisqu'il n'existe aucun lien de sang entre cet enfant et ses parents adoptifs.

⁽¹⁵⁾ C'est également dans le même sens que va la pratique qui tend à assouplir le principe issu du Droit musulman et suivant lequel est considéré comme "enfant de fornication", l'enfant né avant le mariage de ses parents . En permettant aux parents de faire dresser leur acte de mariage par deux adoul, en le faisant courir à partir de la date présumée de la conception de leur enfant, le fiqh évite à l'enfant le sort d'enfant illégitime.

La Moudouana reste fidèle à ce principe en disposant formellement que "l'adoption n'a aucune valeur juridique et n'entraîne aucun des effets de la filiation"⁽¹⁶⁾. En revanche, elle admet le "Tanzil" (art 83, dernier al) ou substitution d'héritier et la "Kafala".

Le "Tanzil" consiste à placer l'adopté au rang d'un héritier du premier degré en le faisant bénéficier du tiers de la succession.

La "Kafala", quant à elle, correspond à l'idée courante d'adoption, avec cette différence fondamentale qu'elle n'établit aucun lien de filiation avec "les parents adoptifs": l'enfant ne pourra ni porter leur nom, ni figurer sur leur livret de famille. Il n'héritera pas d'eux et on ne peut lui opposer les empêchements à mariage contenus dans les art 25 à 31 de la Moudouana. Tout ce que pourra faire le "père adoptif" c'est de l'instituer légataire testamentaire, c'est-à-dire dans la limite du tiers.

C- La consécration du devoir d'assistance et de protection des faibles

Au Maroc, et d'une manière générale dans les sociétés musulmanes, la notion de famille s'articule autour d'un réseau de parenté aux ramifications qui s'étendent à la fois au milieu rural et au milieu urbain. Ce réseau concerne aussi bien le groupe de parenté par le sang, que par alliance. Il agit comme "un amortisseur de chocs". Son rôle demeure très important malgré le rétrécissement de l'univers familial, imposé par les conditions de vie difficiles dans les

⁽¹⁶⁾ Cette position fidèle à la tradition islamique est adoptée par tous les Codes des pays arabes à l'exception de la Tunisie, dont la loi du 4 mars 1958, modifiée par celle de juin 1959, admet l'adoption.

agglomérations urbaines. Les membres d'une même famille cherchent souvent à recréer cet univers, en se rapprochant les uns des autres, en choisissant par exemple d'habiter la même ville, voire le même quartier.

Dans cette optique, les liens familiaux débordent très vite le cadre strict du couple conjugal pour embrasser une sphère beaucoup plus large englobant, outre les parents et les enfants, les ascendants, les oncles, les tantes, les cousins, leur descendance souvent à un degré très éloigné. A toutes ces personnes unies par un lien de sang, s'ajoute toute la famille par alliance...

Cette assise très large, qui confère à la FAMILLE marocaine sa spécificité, lui assigne une double fonction : veiller à la protection des ascendants et assurer l'avenir des descendants. Ce double rôle constitue la source du devoir d'assistance et de protection des faibles, qui pèse sur tous les membres du réseau de parenté.

Le Droit consacre ce devoir par la création de droits et d'obligations entre les membres de la FAMILLE et par l'instauration d'un système de protection des incapables mineurs et majeurs et de leurs biens.

1- L'obligation alimentaire

De prime abord, on est tenté de croire que seul le mariage et la parenté à un degré restreint sont sources de l'obligation alimentaire. En fait, la conception retenue par le législateur est beaucoup plus large. Elle déborde même du cadre familial proprement dit. En effet, aux

côtés du mariage et de la parenté, la Moudouana retient l'engagement, voire le simple fait de disposer d'un excédent de ressources, comme fondement de l'obligation alimentaire.

a- le mariage et la parenté, sources de l'obligation alimentaire

Le Mariage :

La consommation du mariage fait naître à la charge du mari l'obligation d'entretenir son épouse. L'entretien (Nafaqa) comporte notamment le logement, la nourriture, l'habillement, les soins médicaux etc...

Les règles qui régissent la nafaqa sont contenues non seulement dans la Moudouana, mais également dans le Code de procédure civile et même dans le Code pénal⁽¹⁷⁾.

Le problème de l'entretien de l'épouse peut se poser aussi bien pendant la vie conjugale qu'après dissolution de celle-ci par la répudiation ou le divorce. Dans le 1er cas, l'épouse pourra intenter une action en divorce contre son mari pour défaut d'entretien. Dans le second cas, et c'est l'hypothèse la plus fréquente, elle se trouve contrainte avec ses enfants, de quitter le domicile conjugal et de subvenir à ses besoins en attendant que le tribunal statue sur sa pension alimentaire.

⁽¹⁷⁾ Art. 115 et s de la Moudouana
Art 179 et 180 C.P.C.
Art 479 à 482 C.P.

Dans l'esprit de remédier à l'insécurité très grande qui est le lot des femmes répudiées, le législateur fait bénéficier les demandes de pension alimentaire de la procédure des référés et de l'exécution provisoire⁽¹⁸⁾. Cette procédure rapide permet à l'épouse de bénéficier d'une pension alimentaire provisoire, en attendant que le juge statue définitivement sur son cas et éventuellement sur celui de ses enfants.

Par ailleurs, la pénalisation du défaut d'entretien est révélatrice de la volonté de protection du législateur. Le Droit pénal⁽¹⁹⁾ considère, en effet, le défaut d'entretien comme constitutif du délit d'abandon de famille punissable de l'emprisonnement d'un mois à un an et d'une amende de 200 à 2000 Dhs ou de l'une de ces deux peines seulement.

Par ces mesures le Droit tente de soustraire la femme et les enfants aux dangers qui les guettent du fait de la précarité de leur situation économique. Toutefois, bien que la démarche adoptée soit louable, elle demeure insuffisante.

Lors de l'ENF (1995) à la question : "quelles est la sanction prévue par le législateur à l'encontre du mari qui, malgré une décision de justice devenue exécutoire, refuse de verser la pension alimentaire à son épouse?", un peu plus de la moitié des personnes enquêtées (53%) a déclaré être au courant de cette sanction. 26,6% ont déclaré ne pas savoir et 23,4% ont donné une information erronée.

⁽¹⁸⁾ Art 179 C.P.C. al2 et al3 ajouté par le dahir du 18 avril 1979 cf. Art 119 Moudouana tel que modifié par dahir portant loi du 10 septembre 1993

⁽¹⁹⁾ Art 479 à 482 du Code pénal

Le tableau ci-après montre que les femmes sont légèrement moins informées que les hommes.

Tableau 2: Proportion des enquêtés selon le sexe et la connaissance de la sanctions prévue à l'encontre du mari qui refuse de verser la pension alimentaire à son époux.

	Chef de ménage (CM)			Epoux(se) de Chef de ménage			L'ensemble des pers. enquêtées		
	Mas.	Fém.	Tot.	Mas.	Fém.	Tot.	Mas.	Fém.	Tot.
(1)	24,5	20,6	23,9	42,8	20,5	20,8	26,1	21,0	23,4
(2)	58,4	53,8	57,8	46,4	51,5	51,4	55,5	50,7	53,0
(3)	17,1	25,6	18,3	10,7	28,0	27,8	18,4	28,3	23,6
Tot.	100	100	100	100	100	100	100	100	100

Source: Données de l'ENF (1995)

(1): Majoration du montant du

(2): Emprisonnement et/ou amende

(3): Ne sait pas

La parenté :

Le Droit fait peser sur les enfants l'obligation de servir une pension alimentaire à leurs père et mère et, sur le père, celle de subvenir aux besoins de ses enfants. Si le père est indigent et que la mère est fortunée, c'est à elle qu'incombe l'obligation d'entretien de ses enfants ⁽²⁰⁾.

Le Droit à la pension alimentaire entre parents et enfants trouve son fondement dans le devoir d'assistance qui doit exister entre les membres d'une même famille.

⁽²⁰⁾ Art 124 et s. de la Moudouana

b- l'engagement et le fait de disposer d'un excédent de richesse

Outre le mariage et la parenté, le Droit retient le simple engagement ou même le fait de disposer d'un excédent de ressources comme fondement de l'obligation alimentaire⁽²¹⁾. En vertu de cette règle, toute personne qui s'est engagée à verser à un tiers une pension alimentaire doit exécuter son engagement.

De même, quiconque dispose d'un excédent de ressources doit venir en aide à celui qui est nécessiteux. Cette disposition se confond avec le devoir de charité qui incombe à tout musulman, conformément au verset coranique qui dit : "soyez bons envers vos parents, vos proches, les orphelins, les pauvres, vos voisins immédiats ou lointains, vos intimes, les passagers (sans ressources) et vos esclaves⁽²²⁾".

2- La protection des faibles

Le devoir de protection des faibles est une des composantes de l'éthique musulmane. Ce devoir incombe en premier lieu aux proches. Il concerne soit les personnes qui, du fait de leur jeune âge, requièrent une attention particulière, soit celles qui sont diminuées physiquement ou mentalement et ce, quel que soit leur âge.

Pour l'ensemble de ces personnes, la famille constitue un véritable rempart contre la déviation et la déchéance. le système juridique marocain renforce cette fonction de l'institution familiale en

⁽²¹⁾ Art 131 et Art 132 Moudouana.

⁽²²⁾ Sourat IV, Verset 36, Traduction Blachère.

érigeant le devoir de protection en obligation juridique. Ceci ressort notamment à travers les règles qui visent la protection des mineurs et des incapables majeurs ainsi que de leurs biens. L'essentiel de cette législation se trouve dans la Moudouana, dans le Dahir formant Code des Obligations et Contrats (D.O.C.), dans le Code pénal et dans la législation sociale.

a La Moudouana et la protection des faibles :

La Représentation légale :

La Moudouana accorde une place particulière à la protection des incapables en organisant à leur profit un système de tutelle assez complexe.

La tutelle s'analyse comme l'obligation légale de prendre soin de la personne et des biens de l'incapable et de le représenter dans tous les actes pour lesquels la capacité est exigée.

Tant que dure le mariage, le père est le tuteur légal de ses enfants qui sont placés d'autorité sous sa tutelle dès leur naissance. Il détient la puissance paternelle tant sur la personne que sur les biens de l'enfant.

En cas de dissolution du mariage, le père reste de plein droit tuteur des enfants mineurs, pour ce qui concerne la gestion de leurs biens. Ses pouvoirs cessent lorsqu'il décède ou qu'il est déchu de la puissance paternelle, ou encore lorsque le mineur accède à la majorité.

S'agissant de la mère, celle-ci, avant le dahir du 10 septembre 1993 modifiant certaines dispositions de la Moudouana, ne pouvait jamais être tutrice légale de ses enfants⁽²³⁾.

En décidant que la représentation légale est assurée par "la mère majeure, en cas de décès du père ou de perte de capacité légale de celui-ci ..." l'art 148 dans sa nouvelle mouture, permet à la mère de faire son entrée dans un domaine dont elle était totalement exclue⁽²⁴⁾.

Par ailleurs, le père peut, de son vivant, désigner par testament un tuteur chargé de veiller sur ses enfants mineurs au cas où la mort le surprendrait avant que ces derniers n'aient atteint la majorité légale. La personne chargée de cette mission s'appelle le tuteur testamentaire.

Précisons que rien n'empêche le père de désigner la mère comme tutrice testamentaire. Ce moyen qui permettait de contourner l'exclusion de la mère comme tutrice légale, a beaucoup perdu de son importance depuis la modification de l'art 148 par le dahir portant loi du 10 septembre 1993. En effet, désormais, la mère majeure, figure de plein droit en deuxième position juste après le père d'après l'ordre établi par le nouveau texte, concernant les personnes chargées d'assurer la représentation légale. Tout au plus, peut-il jouer pour la femme mineure, en attendant qu'elle accède à la majorité légale.

⁽²³⁾ L'ancien art 148 énonçait clairement que : "la personne qui exerce la tutelle légale est, en Droit, le père du mineur ou le juge".

⁽²⁴⁾ on notera toutefois, que la suite du texte qui dispose que "... la mère ne peut aliéner les biens du mineur qu'après l'autorisation du juge", restreint considérablement la portée de la nouvelle prérogative qui lui a été accordée.

Si le père décède sans avoir laissé de tuteur testamentaire et si la mère est mineure ou est frappée d'incapacité, le juge, bien que devenant lui-même tuteur, nomme, pour des raisons de commodité, un tuteur datif.

Contrairement à la tutelle légale qui, lorsqu'elle est exercée par le père échappe, sous réserve des dispositions de l'Art 150, à tout contrôle de la part du juge, les tutelles testamentaire et dative restent strictement limitées par le contrôle de ce dernier.

La garde de l'enfant ou Hadana :

A travers les règles de la Hadana, le Droit vise à préserver l'enfant, dans la mesure du possible, de ce qui pourrait lui être préjudiciable, à l'élever et à veiller à ses intérêts⁽²⁵⁾.

Cette tâche incombe au père et à la mère de l'enfant, tant qu'ils restent unis par les liens du mariage, avec, toutefois, cette précision que le père demeure le chef incontesté de la famille.

La question de la garde de l'enfant ne se pose en fait, qu'en cas de dissolution du mariage. Le codificateur est resté fidèle aux enseignements de l'école Malékite en accordant la priorité à la mère et après elle, à la parenté maternelle par les femmes.

Ainsi, sous l'égide de l'Art. 99 ancien, le père était-il tout simplement occulté. Cette exclusion paraissait d'autant plus étonnante qu'à défaut de mère et, dans l'ordre, à défaut de parentes maternelles, la garde était dévolue à des agnats et ascendants mâles.

⁽²⁵⁾ Art 97 de la Moudouana

Le Dahir portant loi du 10 septembre 1993 comble cette lacune en disposant dans son alinéa 1er que : "... En cas de dissolution du mariage, la garde de l'enfant est confiée en priorité à la mère puis, dans l'ordre : - au père (la suite sans changement). Le père retrouve donc la place qui lui revient, si l'on tient compte de la nouvelle conception du couple (couple conjugal), dans laquelle l'époux intervient de plus en plus dans l'éducation des jeunes enfants, voire même dans les tâches qui relèvent traditionnellement du domaine d'action de la femme.

Cette possibilité offerte au père n'est connue que par 29,3% des personnes enquêtées par l'ENF (1995), dont 58,9% sont des hommes et 41,2% sont des femmes, le reste, soit 70,7%, nie ou ne sait pas son existence (Tableau 3).

De plus, le Dahir portant loi du 10 septembre 1993 introduit une seconde modification importante concernant la durée de la Hadana (Art. 102).

Tableau 3: Proportion des enquêtés selon le sexe et la connaissance que la garde de l'enfant peut être dévolue au père en cas de dissolution des liens du mariage.

	Chef de ménage (CM)			Epoux(se) de Chef de ménage			L'ensemble des pers. enquêtées		
	Mas.	Fém.	Tot.	Mas.	Fém.	Tot.	Mas.	Fém.	Tot.
Oui	36,6	20,1	34,3	39,3	21,1	21,3	36,8	22,6	29,3
Non	53,7	61,9	54,8	50,0	62,1	62,0	52,0	59,9	56,2
NSP	9,7	18,0	10,9	10,7	16,8	16,7	11,2	17,5	14,5
Tot.	100	100	100	100	100	100	100	100	100

Source: Données de l'ENF (1995)

NSP: Ne sait pas

En décidant que : "La garde dure pour le garçon jusqu'à l'âge de 12 ans et pour la fille jusqu'à l'âge de 15 ans", le nouvel art 102 marque une nette évolution par rapport à l'ancien, lequel,

conformément à la tradition malékite, prévoyait que la garde pour la fille durait jusqu'à la consommation du mariage et pour le garçon jusqu'à la puberté.

En optant pour un âge fixe, le nouvel article 102 évite certes les errements auxquels conduisait l'ancien texte, du fait de l'imprécision des critères classiques retenus : la consommation du mariage pour la jeune fille pouvant n'intervenir qu'à un âge très avancé ou ne pas intervenir du tout et le garçon pouvant être pubère très tôt. La deuxième partie de l'art 102 prévoit que, l'âge légal atteint, "...l'enfant peut choisir de résider chez la personne de son choix qui peut être son père, sa mère ou tout autre parent mentionné à l'art. 99".

Par cette disposition, la Moudouana entend s'aligner sur les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme auxquels a adhéré le Maroc ; notamment l'art 16 de la "Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'encontre des femmes", qui assure les mêmes droits et les même responsabilités aux parents, quel que soit leur état matrimonial, pour les questions se rapportant à leurs enfants ; l'intérêt de ces derniers étant la considération primordiale⁽²⁶⁾.

Toujours dans le même esprit de tester la connaissance de la population quant aux changements qu'a connu la Moudaouana, l'ENF (1995) a posé la question: "L'enfant peut-il choisir à partir d'un certain âge, entre résider avec son père ou avec sa mère ?. Les réponses collectées ont montré que 77,4% de la population sait qu'il y a cette

⁽²⁶⁾ Ratifiée par le Maroc en juin 1993

possibilité offerte à l'enfant (fille) avec toutefois une connaissance meilleure par le sexe masculin par rapport au sexe féminin (Tableau 4).

Tableau 4: Proportion des enquêtés selon le sexe et la connaissance de la possibilité offerte à l'enfant de choisir, à partir d'un certain âge, entre résider avec son père ou avec sa mère.

	Chef de ménage (CM)			Epoux(se) de Chef de ménage			L'ensemble des pers. enquêtées		
	Mas.	Fém.	Tot.	Mas.	Fém.	Tot.	Mas.	Fém.	Tot.
Oui	84,3	77,2	83,3	82,1	72,1	72,2	82,9	72,6	77,4
Non	7,2	8,9	7,4	7,1	9,8	9,8	7,2	9,6	8,5
NSP	8,5	13,9	5,3	10,7	18,1	18,0	9,9	17,8	14,1
Tot.	100	100	100	100	100	100	100	100	100

Source: Données de l'ENF (1995)

NSP: Ne sait pas

Par ailleurs, bien que la Hadana soit une fonction spécifique de la mère, celle-ci sera déchuée de son droit de garde non seulement en cas de remariage avec une personne autre qu'un proche parent (au degré prohibé) de l'enfant, ou le tuteur testamentaire de ce dernier (art 105), mais également si elle s'établit dans un lieu éloigné de celui où réside le père.

La même règle s'applique à la mère non musulmane, si elle profite de son droit de garde pour élever son enfant dans une religion autre que l'Islam (108 al. 2).

En outre, afin de permettre une application efficace des règles de la tutelle, un arrêté du Ministre de la Justice du 12 avril 1960, prévoyait la création, auprès de chaque juridiction, d'un Conseil consultatif ayant pour objet d'assister le juge dans ses attributions relatives à la

protection des mineurs⁽²⁷⁾. Toutefois, ce Conseil est devenu caduc depuis la publication du décret n° 2-94-31 du 26 décembre 1994, relatif à la constitution du Conseil de la famille et à la détermination de ses attributions (B.O. N° 4292 DU 1er Février 1995.p,93.). Rappelons que la création de ce Conseil est prévue par l'art. 156 bis de la Moudouana

D'un point de vue général, si l'on s'en tient aux seuls mineurs au sens de la Moudouana, c'est-à-dire quiconque n'a pas atteint l'âge de la majorité légale fixée à 20 années grégoriennes révolues⁽²⁸⁾, on constate que leur nombre s'élève à plus de 12 millions selon le dernier recensement de 1994.

L'énormité des chiffres transforme la question de la protection des mineurs en un véritable défi et rend dérisoire toute action isolée du législateur. Celle-ci ne peut, en effet, porter ses fruits que si elle s'inscrit dans le cadre d'une politique globale de protection et d'épanouissement de l'enfance. Le champ est gigantesque : il concerne à la fois l'éducation, la santé, les loisirs, la délinquance juvénile sous toutes ses formes, le travail, l'environnement ...

⁽²⁷⁾ Pour la composition du conseil cf Art. 2 de l'arrêté du Ministre de la Justice n° 437-60 du 12 avril 1960.

Quant à ses attributions, le conseil est préalablement consulté pour tous les actes dévolus au tuteur et sur les décisions conférées au juge par le Livre IV de la Moudouana et, plus particulièrement, la désignation du tuteur datif, l'autorisation de vendre les biens immeuble, l'approbation des comptes du tuteur etc ...

⁽²⁸⁾ Dahir n. 1-92-91 du 11-6-1992 modifiant l'al.2 de l'art. 137 de la Moudouana qui fixait la majorité légale à 21 ans.

Il est vrai que l'on assiste, notamment depuis la ratification par le Maroc de la Convention des Nations Unies relative aux Droits de l'Enfant⁽²⁹⁾, à une certaine effervescence dans ce domaine. C'est dans ce sens que le 25 mai fut décrété Journée nationale de l'Enfant, que, suite à une directive royale, le Congrès national des droits de l'enfant fut érigé en une institution permanente, que fut élaborée une charte de l'enfant qui vise la protection de ce dernier et la promotion de ses droits, qu'un observatoire des droits de l'enfant est sur le point d'être créé, que fut lancée l'opération "un douar, un puits" etc ... Il est également vrai que le Maroc a enregistré des succès indéniables en matière de vaccination⁽³⁰⁾ par exemple ou, dans une certaine mesure, en matière de planning familial⁽³¹⁾ et qu'une stratégie globale, à laquelle participent divers départements ministériels, les agences des Nations Unies et les Collectivités Locales a été initiée début 1996. La priorité y est accordée à l'amélioration des conditions de scolarisation, la généralisation de l'enseignement de base en milieu rural et l'incitation à la scolarisation des filles.

Il est, du reste, significatif que les résultats de l'Enquête Nationale sur la Famille, menée en 1995 par le C.E.R.E.D., montrent que 92 % des personnes interrogées classent la famille comme étant la première institution chargée de l'éducation de l'enfant, l'école et la

⁽²⁹⁾ Convention ratifiée par le Maroc en juin 1993 et publiée au B.O

⁽³⁰⁾ Le taux de vaccination atteint aujourd'hui 80 %

⁽³¹⁾ Le taux de fécondité est passé pour la période 1990-1995 à 3,75 enfants contre 7,17 pour la période 1950-1955

société venant respectivement en deuxième et troisième position (Tableau 5).

Or, en maintenant certaines institutions qui déstabilisent la famille, le Droit secrète, en quelque sorte, ses propres mécanismes de blocage. Il prône par exemple l'équilibre familial tout en maintenant la répudiation et la polygamie. De même, il prône la protection des personnes les plus vulnérables tout en excluant l'enfance abandonnée !

Tableau 5: Proportion des enquêtés selon le sexe et leur classement, par ordre de priorité, des intervenants dans l'éducation des enfants.

	Famille			Ecole			Société		
	Mas.	Fém.	Tot.	Mas	Fém	Tot.	Mas	Fém	Tot.
(1)	92,0	92,6	92,3	5,3	5,4	5,3	2,5	1,5	2,0
(2)	5,9	5,8	5,8	87,3	88,3	87,8	6,4	5,2	5,7
(3)	1,7	0,8	1,2	6,9	5,3	6,1	90,1	91,7	91,0
N-D	0,4	0,8	0,6	0,5	0,9	0,8	1,0	1,6	1,3
Tot.	100	100	100	100	100	100	100	100	100

Source: Données de l'ENF (1995)

(1): Premier rang

(2): Second rang

(3): Troisième rang

L'augmentation de la délinquance juvénile d'une manière générale et l'apparition dans les agglomérations urbaines du phénomène des "enfants de la rue"⁽³²⁾, attestent des limites de la norme juridique. Celle-ci, du fait de l'ambivalence qui la caractérise, s'avère inapte à régir une réalité difficilement maîtrisable.

⁽³²⁾ Un rapport de la commission indépendante sur les questions humanitaires internationales en dénombre plus de 30 millions dans le monde. Ils seraient près de 11 millions en Afrique. cf. Maroc - Hebdo du 25 - 31 mai 1996 p. 26

En effet, l'enfance en difficulté est avant tout le produit de familles éclatées. Le nombre élevé de divorces, la désagrégation de la cellule familiale et la précarité de la situation économique de la femme, qui en découlent, constituent la cause première de la délinquance des jeunes.

Si l'on veut que l'institution familiale remplisse pleinement sa fonction de rempart contre ce type de déviance, il s'avère urgent de renforcer les mécanismes qui la protègent contre la désagrégation.

L'action du législateur doit notamment porter sur la répudiation, cette institution qui, par delà l'Ordre familial, mine l'Ordre social tout entier. La précarité de la situation de la femme face à ce monopole que détient le mari, les conséquences néfastes qui en découlent, quant à la sauvegarde de l'équilibre familial, ont fait que la question de la répudiation focalise l'intérêt de tous ceux qui s'intéressent à la condition juridique de la femme.

Dés le départ, les rédacteurs de la Moudouana se sont efforcés de réduire la trop grande facilité avec laquelle le mari pouvait, à tout moment, mettre fin au lien conjugal, soit par lui-même, soit par personne interposée. C'est dans ce sens que le texte de 1957-1958 prévoit qu'une répudiation ne saurait être valable que si elle intervenait explicitement (Art 46), qu'est sans effet la répudiation prononcée par le mari alors qu'il est en état d'ivresse, ou sous la contrainte, ou encore, sujet à une grande colère (Art 49), qu'est nulle la répudiation par serment (Art 50), que la répudiation double ou triple ne vaut que comme répudiation simple (Art 51).

En outre, en décidant que "la répudiation doit être reçue par deux adoul" (Art 48 ancien), les codificateurs entendaient instaurer une

certaine publicité à la dissolution du mariage et lui ôter ainsi son caractère occulte⁽³³⁾. Mais cette tentative restait très timide car elle ne faisait pas de cette formalité un moyen de validité de la répudiation. De plus, le texte ne précisait pas de quels adoul il s'agissait.

Les mesures prises par les rédacteurs de la Moudouana en vue de décourager la pratique abusive de la répudiation se sont, très vite, avérées insuffisantes. Les ravages qu'elle a continué à produire dans la société marocaine, ont poussé les différentes associations féminines à en faire leur fer de lance lors des rencontres qui ont précédé l'élaboration du Dahir portant loi du 10 septembre 1993.

Toutefois, le dit Dahir, sans faire disparaître la répudiation, s'est efforcé d'en limiter davantage la pratique en en rendant les modalités plus complexes. Ainsi, contrairement à l'ancien article 48 auquel la souplesse de la rédaction otait toute efficacité, le nouvel article 48 exige, pour être valable, que la répudiation soit reçue par deux adoul en fonction dans le ressort territorial de la compétence du juge où se trouve le domicile conjugal et qu'elle ne puisse être enregistrée qu'en la présence de la femme et après autorisation du juge. Une telle mesure met, certes, un terme à la pratique très répandue et fort dégradante pour la femme de se voir signifier sa répudiation par huissier, en recevant, comme on dit "sa lettre", mais ne limite en rien la prérogative du mari.

Quant au rôle du juge, il se trouve accru par l'article 179 du Code de procédure civile qui dispose qu'avant d'autoriser le divorce, le juge est tenu de procéder à une tentative de conciliation entre les époux,

⁽³³⁾ cf. Borrmans (M.), op. cit. p. 210.

par tous moyens qu'il estime appropriés, notamment en dépêchant deux arbitres à cet effet. De plus, le Dahir portant loi du 10 septembre 1993 institue un Conseil de la famille (Art 156 bis) dont la composition et les attributions sont fixées par décret⁽³⁴⁾. Le rôle de ce Conseil est consultatif. Il est chargé d'émettre des avis dans deux domaines particuliers : la minorité et la répudiation.

L'attitude conciliatrice si chère au législateur en matière de statut personnel et qui consiste pour lui à ne jamais heurter de front telle ou telle institution, mais à chercher à en neutraliser les effets au moyen de mécanismes de blocage, s'avère inopérante face à l'ampleur du problème. C'est bien une réforme de fond qui s'impose.

Toutefois, s'il ne fait aucun doute que la solution est à rechercher du côté du législateur, la question de la protection des droits de la femme et de l'enfant, de par sa nature et son importance, rend vaine toute entreprise législative qui n'impliquerait pas une action autrement plus difficile et qui consiste d'une part, à veiller à la bonne application de la loi par le juge et, d'autre part, à faire parvenir cette loi à la connaissance des intéressés. Or, dans un pays comme le Maroc, où le taux global d'analphabétisation atteint 55 % de la population et où ce taux est constitué de 67 % de femmes⁽³⁵⁾, la question de la connaissance du droit se pose avec acuité comme le confirment les résultats de l'Enquête Nationale sur la Famille⁽³⁶⁾.

⁽³⁴⁾ Décret publié au B.O. du 26/12/1994.

⁽³⁵⁾ cf. recensement de la population 1994

⁽³⁶⁾ op. cit.

En effet, à la question "Connaissez-vous la Moudouana ?" 53,5 % de l'ensemble des personnes interrogées ont répondu par la négative (Tableau 7). Sur ce chiffre, 40,4 % sont des hommes et 59,6 % sont des femmes. Quant à la question "avez-vous entendu parler des dernières modifications de la Moudouana, 59,6 % de l'ensemble des personnes enquêtées déclarent ne pas être au courant (Tableau 6). Sur ce taux, 58,2 % sont des femmes.

Tableau 6: Proportion des enquêtés selon le sexe et la prise de connaissance de l'existence de la Moudawana.

	Chef de ménage (CM)			Epoux(se) de Chef de ménage			L'ensemble des pers. enquêtées		
	Mas.	Fém.	Tot.	Mas.	Fém.	Tot.	Mas.	Fém.	Tot.
Oui	56,6	38,6	54,1	67,9	38,9	39,2	53,9	40,1	46,5
Non	43,4	61,4	45,9	32,1	61,1	60,8	46,1	59,9	53,5
Tot.	100	100	100	100	100	100	100	100	100

Source: Données de l'ENF (1995)

Tableau 7: Proportion des enquêtés selon le sexe et la prise de connaissance des dernières modifications apportées à la Moudawana.

	Chef de ménage (CM)			Epoux(se) de Chef de ménage			L'ensemble des pers. enquêtées		
	Mas.	Fém.	Tot.	Mas.	Fém.	Tot.	Mas.	Fém.	Tot.
Oui	49,0	33,3	46,8	60,7	33,5	33,8	46,8	34,8	40,4
Non	51,0	66,7	53,2	39,3	66,5	66,2	53,2	65,2	59,6
Tot.	100	100	100	100	100	100	100	100	100

Source: Données de l'ENF (1995)

Les chiffres cités sont éloquent. Ils montrent qu'il ne suffit pas de changer la loi si l'on veut renforcer l'institution familiale. Encore faut-il que ce changement soit sous-tendu par un travail de vulgarisation qui permette à la femme de mieux connaître ses droits. Ce rôle incombe aux pouvoirs publics mais également aux différentes associations féminines.

Ainsi, si l'on se réfère à l'arrivée de la femme au Parlement, cet événement malgré la médiatisation dont il a fait l'objet reste méconnu par plus de 40% des femmes enquêtées (Tableau 8) et par plus de 20% des hommes enquêtés.

Tableau 8: Proportion des enquêtés selon le sexe et la connaissance de l'arrivée de la femme marocaine au parlement.

	Chef de ménage (CM)			Epoux(se) de Chef de ménage			L'ensemble des pers. enquêtées		
	Mas.	Fém.	Tot.	Mas.	Fém.	Tot.	Mas.	Fém.	Tot.
Oui	79,1	56,4	76,0	71,4	58,7	58,8	78,9	59,7	68,7
Non	20,9	43,6	24,0	28,6	41,3	41,2	21,1	40,3	31,3
Tot.	100	100	100	100	100	100	100	100	100

Source: Données de l'ENF (1995)

b- Le Droit civil et la protection des faibles

On retiendra notamment les règles prévues par le Dahir formant code des obligations et contrats (D.O.C) et par le Code de procédure civile.

S'agissant du D.O.C., on citera 2 exemples :

* les Art 11 à 13 soumettent à autorisation spéciale du juge tout acte de disposition des biens du mineur ou de l'incapable majeur, par le père, le tuteur ou le curateur, en leur qualité d'administrateur de ces biens.

* la rescision pour lésion : est réputée lésion toute différence de plus du tiers entre le prix porté au contrat et la valeur effective de la chose.

Lorsque la partie lésée est un mineur ou un incapable majeur, le D.O.C. (Art 56) leur permet d'annuler le contrat même s'ils se sont fait

assister de leurs tuteurs ou conseils juridiques et bien qu'il n'y ait pas eu dol de l'autre partie.

Par ailleurs, en matière de procédure civile, on retiendra les Art 181 et 196 du Code qui précisent le rôle du juge des tutelles et des différents tuteurs, ainsi que les Art. 201 à 206 relatifs à la vente d'objets mobiliers appartenant à des incapables.

c- Le Droit pénal et la protection des faibles

Le Droit pénal pose le principe de l'irresponsabilité du mineur de moins de 12 ans et du dément intégral, étant donné l'incapacité de vouloir et de comprendre qui les caractérise et qui empêche toute imputabilité à leur égard.

Entre 12 et 16 ans, le mineur est considéré comme partiellement irresponsable, en raison d'"une insuffisance de discernement". Il en va de même du "demi-fou"⁽³⁷⁾.

De plus, pour assurer une bonne protection des mineurs, le Code pénal réprime toute détention et séquestration de mineurs de 12 ans. Les sanctions prévues aux Art 472 et suivants sont extrêmement sévères. Elles vont de la réclusion de 10 à 20 ans à la peine capitale en cas de mort du mineur.

A son tour, le Code de procédure pénale prévoit des mesures de protection spéciales et de rééducation des mineurs (Art 514 et suivants).

⁽³⁷⁾ cf. F.P. BLANC, Droit pénal général marocain, mémentos sochepress 1984, p. 37 et s.

Par ailleurs, en ne permettant l'avortement volontaire que lorsqu'il est thérapeutique et en l'enserrant dans un réseau de conditions complexes, le Code pénal vise la protection du droit de l'enfant à la vie.

Seul est autorisé l'avortement pratiqué ouvertement par un médecin ou un chirurgien, avec l'autorisation du mari, en vue de "sauver la santé de la mère" (Art 453). L'autorisation maritale n'est, toutefois, pas requise en cas d'urgence, sauf pour le médecin traitant à en donner avis au médecin-chef de la préfecture ou de la province, lequel doit attester que la vie et la santé de la mère ne pourront être sauvegardées qu'en recourant à l'interruption de la grossesse.

Cependant, en dépit du caractère intimidant des dispositions du Code, l'avortement illégal demeure courant. Il est, non seulement le fait de médecins et de chirurgiens qui le pratiquent clandestinement, mais de "charlatans" qui ignorent tout des conditions d'hygiène et d'asepsie requises.

Le décalage qui existe entre la règle juridique et la réalité ne peut s'estomper qu'en adoptant une stratégie nouvelle, en allégeant les formalités administratives, mais surtout en agissant sur les causes du problème.

d- Le Droit social et la protection des faibles

La législation marocaine du travail prévoit des mesures de protection en faveur des enfants de moins de 16 ans et des femmes⁽³⁸⁾.

⁽³⁸⁾ cf : Dahir du 2 juillet 1947 portant réglementation du travail op. cit. Décret n° 2-56-1019 du 6 septembre 1957 concernant les travaux dangereux interdits aux femmes et aux enfants. Ce décret distingue entre les travaux totalement interdits (tableau A) et ceux qu'ils peuvent exercer sous certaines conditions (tableau C)

Ils ne peuvent notamment être employés à des travaux dangereux pour leur santé tels les travaux souterrains des mines et carrières ni exposés à des manipulations ou émanations nocives, ni effectuer des travaux excédant leurs forces comme le fait de porter, traîner ou pousser des charges supérieures à celles indiquées au tableau prévu par l'arrêté viziriel du 30 septembre 1950⁽³⁹⁾.

Toutes les mesures de protection prises en faveur de la femme et de l'enfant de moins de 16 ans, trouvent leur fondement soit dans la fragilité physique qui les caractérise, soit, s'agissant de la femme, dans la sauvegarde de sa fonction de procréation. Il est, du reste, significatif que le Droit social marocain ait fait de la protection de la maternité dans la relation de travail une question d'ordre public. C'est dire que tout employeur qui viendrait à rompre le contrat de travail d'une salariée pour cause de maternité engage non seulement sa responsabilité civile, mais également sa responsabilité pénale⁽⁴⁰⁾.

D- La protection du patrimoine familial

En maintenant le régime successoral tel qu'il découle du Droit musulman classique, la Moudouana entend préserver le patrimoine familial.

Pour bien comprendre le système successoral musulman, il faut garder présent à l'esprit l'organisation sociale de l'Arabie anté-

⁽³⁹⁾ B.O du 17 novembre 1950, p. 1412

⁽⁴⁰⁾ Dahir du 2 juillet 1947, loc. cit. Art. 18 et suivants. La sanction pénale est de un à 6 mois d'emprisonnement et une amende de 500 Dhs (Art 59)

Islamique dans laquelle tout reposait sur la tribu. Celle-ci était le noyau autour duquel gravitait la vie sociale, économique et politique. L'individu n'existait pas par lui-même. Il n'existait que par son appartenance à la tribu dans laquelle il se fondait. Les nombreuses guerres intestines ont fait que la tribu n'était forte que par le nombre d'hommes qu'elle pouvait aligner face à l'ennemi. De même, la notion d'appropriation privée, ne pouvait se concevoir dans un type d'économie à caractère essentiellement agricole et pastoral, où l'indivisibilité et l'inaliénabilité étaient la règle. Ce type d'économie qui visait avant tout à préserver l'unité foncière, impliquait la cohésion entre les membres d'une même tribu. "Le grand père a besoin des bras de tous ses descendants mâles et ces derniers ne trouvent travail et richesse que sur la terre de leur ascendant. Il n'existe pas de moyens plus sûrs pour sceller l'union de la grande famille. Dès lors, nous avons affaire à une famille patriarcale hiérarchisée, organisée selon la forme pyramidale. Il est donc normal que les rapports privilégiés et les plus solides soient non point ceux qui unissent les époux, mais bien plutôt les rapports du grand père aux pères et aux fils"⁽⁴¹⁾.

Dans un tel système, la femme se trouvait cantonnée dans son rôle de procréatrice.

Du point de vue du Droit, elle n'avait pas la personnalité juridique et elle ne pouvait hériter conformément à l'adage qui disait : "quiconque n'est pas en état de monter à cheval et de se servir d'une épée ne doit rien recevoir en héritage". Elle faisait partie du patrimoine

⁽⁴¹⁾ CHARFI (M.) : "Le Droit tunisien de la famille entre l'Islam et la Modernité, Revue Tunisienne de Droit 1973, p. 21

de son époux et en cas de décès de celui-ci, elle faisait partie de la masse successorale. C'est-à-dire qu'elle passait comme n'importe quel bien, dans la patrimoine du plus proche agnat.

L'Islam a bouleversé cet état de chose en dotant la femme de la personnalité juridique et en lui accordant vocation héréditaire. Le Coran fait ainsi de la mère, de l'aïeule, de l'épouse et de la soeur utérine des héritières à "fardh", c'est-à-dire des héritières dont la quote-part est déterminée à l'avance par le Texte Sacré et qui sont prioritaires lors de la dévolution successorale. La fille, la fille du fils, la soeur germaine et la soeur consanguine, sont, suivant les cas, héritières à "fardh" ou héritières "acébisées".

La quote part dont bénéficient les filles est fixée par le Verset 11 de la Sourate IV du Coran qui dit : "(Voici ce dont) Allah vous fait commandement au sujet de vos enfants : au mâle, portion semblable à celle de deux filles".

"Si (les héritières) sont au dessus de deux, à elles les 2/3 de ce qu'a laissé (le défunt) ; si l'héritière est unique, à elle la moitié ..." ⁽⁴²⁾.

A côté des héritiers à Fardh, le Coran prévoit les héritiers Aceb. Il s'agit des parents mâles par les mâles et qui ont droit au reste de la succession, une fois effectué le prélèvement des Fardhs. A défaut de parents par les mâles, c'est le Trésor public qui hérite⁽⁴³⁾.

⁽⁴²⁾ Le Coran, Traduction Blachère, p. 105.

⁽⁴³⁾ Dans le rite Hanéfite certains parents par les femmes peuvent hériter.

Par ailleurs, la règle du double qui caractérise le système successoral musulman participe de l'esprit de préservation du patrimoine dans la famille. Les jurisconsultes la considèrent comme la contrepartie de deux obligations qui pèsent sur le mari: le versement de la dot et l'entretien de son épouse.

Si tel est le donné scripturaire, on note que la doctrine musulmane a souvent détourné les règles Coraniques pour favoriser l'homme notamment par l'instauration de cas particuliers qui rendent la matière extrêmement complexe et par l'institution des Habous privés d'où est exclue la descendance féminine.

A l'origine, l'institution du Habous ou "Wakf", constituait une libéralité par laquelle une personne mettait hors commerce un ou plusieurs biens lui appartenant, généralement un bien à caractère immobilier, en l'affectant directement à une oeuvre pieuse ou charitable. Par la suite, la pratique a admis que le constituant pouvait réserver la jouissance du bien immobilisé, à ses descendants mâles par les mâles jusqu'à extinction de leur lignée et ce n'est qu'à ce moment là que le habous privé ou de famille, se transformait en habous public et passait à l'oeuvre choisie.

Le recours au habous privé constituait une manière d'exhérer les femmes. Dans l'idéologie patriarcale, l'éloignement des femmes se faisait au nom de la grandeur de la famille. Aujourd'hui encore, l'importance du patrimoine familial joue un rôle important dans la détermination du degré de considération sociale dont bénéficie la famille et il n'est pas rare, notamment dans les milieux ruraux, que les femmes renoncent d'elles-mêmes à leur quote-part en faveur d'un frère

ou d'un oncle paternel en vue de préserver le prestige familial en préservant l'unité foncière.

Au plan juridique, les habous, qu'ils soient publics ou privés, sont frappés d'inaliénabilité ad eternam. C'est dire qu'ils ne peuvent faire l'objet d'aucune transaction commerciale. Ils ne peuvent être ni vendus ni échangés. La rigueur du système pose problème sur le plan économique car l'immobilisation de ses biens empêche toute gestion rationnelle d'un patrimoine considéré comme l'un des plus importants au Maroc⁽⁴⁴⁾.

Conscient de l'importance de la question, le législateur a tenté d'assouplir le système. Les habous de famille, peuvent, aux termes du Dahir du 8 octobre 1977⁽⁴⁵⁾, être liquidés sur initiative de l'autorité chargée des habous si l'intérêt général ou celui des bénéficiaires l'exige. En cas de liquidation, les habous publics recueillent le tiers de tout habous privé. Les deux tiers restants seront partagés entre les héritiers des deux sexes conformément à la loi.

Toutefois, le Dahir de 1977 prévoit deux exceptions. La première a trait au cas où le habous porte sur l'unique maison habitée par ses bénéficiaires et la seconde concerne l'exploitation agricole dont la superficie ne dépasse pas les dix hectares. Dans ces deux hypothèses, les habous publics n'ont droit à rien.

A la pratique des habous, se sont ajoutées les survivances du Droit coutumier. Celui-ci a occupé une place importante au Maroc,

⁽⁴⁴⁾ cf. LUCCIONI (J.), les Habous ou Wakf (Rites Malékite et Hanafite)

⁽⁴⁵⁾ Relatif aux habous de famille et mixtes, B.O., 10 Octobre 1977, p. 1117

puisque c'était lui qui régissait l'organisation politique, économique et sociale de la tribu, le régime des terres, celui des eaux, des échanges etc.... C'était également lui, dans certaines régions, qui continuait à régir le statut personnel et, plus particulièrement, la matière successorale.

Jusqu'à l'accession du pays à l'indépendance⁽⁴⁶⁾, la femme dans ces régions était écartée de l'héritage. Seuls les parents mâles par les mâles avaient vocation héréditaire. L'éviction des femmes visait à sauvegarder l'unité du patrimoine familial en évitant son éparpillement surtout dans les zones montagneuses où les terres sont rares.

II- Le Droit facteur de préservation des valeurs familiales issues de la morale sociale

A - La protection pénale :

La protection pénale des valeurs qui fondent la cohésion et l'intégrité de l'institution familiale se traduit par la sauvegarde de la pérennité familiale, la prise en compte de la solidarité entre les membres du groupe et la préservation de l'éthique familiale .

1- Le Droit pénal et la sauvegarde de la pérennité familiale

Le Droit pénal érige en infraction le fait pour l'un des parents d'abandonner sans raison valable sa famille.

⁽⁴⁶⁾ En instituant les tribunaux de cadî le Dahir du 25 août 1956 a définitivement mis fin aux tribunaux coutumiers.

L'abandon de famille constitue un acte grave et déstabilisant pour l'Ordre familial. En le punissant de l'emprisonnement d'un mois à un an, le Code pénal (Art 479) se montre soucieux de préserver la pérennité familiale.

Est considéré comme abandon de famille, le fait que le père ou la mère de famille abandonne sans motif grave, pendant plus de deux mois, la résidence familiale et se soustrait à tout ou partie des obligations d'ordre moral et matériel résultant de la puissance paternelle, de la tutelle, ou de la garde.

Par ailleurs, sont également punis de l'emprisonnement d'un mois à un an et d'une amende de 200 à 500 dirhams, que la déchéance de la puissance paternelle soit ou non prononcée à leur égard, les pères et les mères qui compromettent gravement par de mauvais traitements, par des exemples pernicioseux d'ivrognerie ou d'inconduite notoire, par un défaut de soins ou par une manque de direction nécessaire, soit la santé, soit la sécurité, soit la moralité de leurs enfants.

L'ensemble de ces mesures tendent à sauvegarder l'équilibre familial en assurant à l'enfant un milieu stable et serein nécessaire à son épanouissement.

2 - Le Droit pénal et la prise en compte de la solidarité familiale :

Il s'agit principalement de l'immunité familiale⁽⁴⁷⁾. Celle-ci puise sa justification dans le principe de la solidarité familiale. Elle peut être absolue et relative .

- Immunités absolues :

La solidarité familiale s'oppose à ce que l'on réprime certains comportements lorsqu'ils sont l'oeuvre de membres d'une même famille . Ces comportements peuvent consister soit en une atteinte à la propriété, soit en une dénonciation d'un proche .

Dans le 1er cas, le Code pénal (art 534) prévoit que n'est pas punissable et ne peut donner lieu qu'à des réparations civiles, le vol commis par des maris au préjudice de leurs femmes, par des femmes au préjudice de leurs maris, par des ascendants au préjudice de leurs enfants ou autres descendants.

La même règle s'applique en matière d'escroquerie, d'abus de confiance et de recel⁽⁴⁸⁾.

Dans le second cas, les parents et alliés jusqu'au 4ème degré inclusivement sont autorisés, du fait de la solidarité familiale, à

⁽⁴⁷⁾ Cf F.P. Blanc, op. cit p. 120 et s.

⁽⁴⁸⁾ respectivement art 541, 548 et 574 du Code pénal

s'abstenir de dénoncer un des leurs⁽⁴⁹⁾. Ils échappent ainsi notamment au délit de recel de criminel⁽⁵⁰⁾.

- Immunités relatives :

Contrairement à l'immunité absolue, l'immunité relative ne s'impose pas de plein Droit. La victime jouit d'un pouvoir discrétionnaire tant au niveau des poursuites qu'au niveau des sanctions. Elle s'applique tant en matière patrimoniale qu'en matière matrimoniale.

S'agissant des atteintes à la propriété, le Code pénal (Art. 355) en cas de vol commis par des descendants au préjudice de leurs ascendants, ou autre parents et alliés jusqu'au 4^e degré inclusivement, ne permet le déclenchement des poursuites que sur plainte de la victime. Le cas échéant, le retrait de la plainte met un terme à l'action en justice.

La même règle s'applique également en matière d'escroquerie, d'abus de confiance et de recel⁽⁵¹⁾.

⁴⁹⁾ art 297 al 1er, 299 al 2 et 378 al 1er du Code pénal.

⁽⁵⁰⁾ Ils échappent également aux dispositions de l'art 299 al 1er du C.P. qui érige en délit le refus de dénoncer un crime déjà commis ou tenté à l'exception des crimes commis sur les mineurs de treize ans et à celles de l'art 378 al 1er qui érige en crime ou en délit le fait de s'abstenir de témoigner de l'innocence d'une personne incarcérée ou jugée pour crime ou délit .

⁽⁵¹⁾ respectivement : art 541, 548 et 574 du Code pénal Cf également art 522 C.P.

En matière matrimoniale, afin de mieux préserver la pérennité du mariage, le Code subordonne la condamnation pour adultère à la plainte du conjoint offensé .

Là également, le retrait de la plainte par le conjoint lésé met fin aux poursuites . Le législateur va même plus loin puisqu'il permet au retrait de produire un effet exceptionnel alors qu'il n'intervient qu'après condamnation de l'auteur .

Par ailleurs, tout en sanctionnant le rapt de séduction (art 475 al 1er) le Code pénal permet au ravisseur qui répare sa faute en épousant la jeune fille nubile enlevée ou détournée d'échapper à toute poursuite, sauf plainte des parents de celle-ci . Cette immunité relative dont bénéficie l'auteur s'impose au juge . Elle vise certes la protection de la stabilité matrimoniale, mais elle consacre la notion d'honneur familial si chère à nos sociétés, en permettant la régularisation d'une situation considérée comme déshonorante .

B - La protection civile et sociale :

1 - Condamnation des conventions contraires à la morale sociale:

La morale sociale interdit tout accord motivé par des raisons condamnables. Est ainsi considérée, au regard de l'institution familiale, toute convention susceptible de constituer une atteinte à l'intégrité de la famille et à sa moralité.

Le Droit se prononce également dans le même sens. En effet, bien que le Dahir formant Code des Obligations et Contrats (D.O.C)⁽⁵²⁾ retienne le principe de la liberté contractuelle, il n'en considère pas moins comme nul et non avenu tout contrat dont l'objet ou la cause seraient illicites⁽⁵³⁾. Le Code précise que la cause est illicite lorsqu'elle est contraire aux bonnes moeurs, à l'Ordre public ou à la loi (art 62).

Dés lors, sont frappés de nullité tous les contrats ayant pour objet ou pour cause la prostitution ou toute activité liée à cette pratique. La même règle vaut pour tout contrat de vente ou de location d'immeuble en vue de l'installation d'un lieu de débauche.

2 - L'interdiction ou la soumission à autorisation de l'accès à certains emplois :

La morale sociale réprouve l'emploi de femmes et d'enfants à certaines activités pouvant constituer un risque pour leur intégrité morale et partant pour l'éthique familiale.

Il s'agit principalement des débits de boissons⁽⁵⁴⁾, de la confection, de la manutention et de la vente d'écrits, imprimés, affiches, dessins, gravures, peintures, emblèmes, images ou autre distribution⁽⁵⁵⁾.

⁽⁵²⁾ 18 août 1913, B.O. n. 46 du 19/09/1913 P. 9 et S.

⁽⁵³⁾ respectivement art 57 et 58 D.O.C.

⁽⁵⁴⁾ Arrêté viziriel du 5 mai 1937 (art 13), B.O. n. 1289 du 9/7/1937, P. 940, modifié par arrêté du 25/12/1951, B.O. n. 2049 du 1er février 1952, P. 163

⁽⁵⁵⁾ Décret du 6 septembre 1957 concernant les travaux dangereux interdits aux enfants et aux femmes, B.O. n° 2343 du 20 septembre 1957, P. 1231

L'ensemble de ces activités est réprimé par le Droit pénal comme contraire aux bonnes moeurs.

Toujours dans un souci de protection de la moralité publique et de préservation de l'intégrité familiale, le Droit interdit, sauf exception, le travail de nuit des femmes ⁽⁵⁶⁾ de même qu'il interdit la mixité des vestiaires et lavabos sur les lieux du travail⁽⁵⁷⁾.

C- La protection dans la fonction publique

Ces mesures ont trait à la protection maternelle et infantile, au regroupement familial ou encore, aux prestations familiales et au régime des pensions civiles.

1- La protection maternelle et infantile

- Le congé de maternité :

Le Droit de la fonction publique tient compte de la nécessité biologique de protéger la santé de la mère et de l'enfant à naître, en plaçant obligatoirement la femme fonctionnaire en congé de maternité quatre semaines avant la date présumée de l'accouchement. Toutefois, quelle que soit la date réelle de celui-ci, le congé de maternité prendra fin dix semaines après son point de départ⁽⁵⁸⁾.

⁽⁵⁶⁾ Dahir du 2/7/1947 portant réglementation du travail, B.O. n. 1825 du 17 octobre 1947, P. 1028 .

⁽⁵⁷⁾ Idem Cf. Art 163 à 168 du projet de Code du travail de 1992

⁽⁵⁸⁾ Décret royal n. 970-65 du 12 mars 1966 fixant les modalités d'application de l'art. 46 du Dahir du 25 février 1958 portant Statut Général de la Fonction Publique, relatif au congé de maternité. B.O. n. 2786 du 23 mars 1966, p. 364.

- La mise en disponibilité de la mère :

Le Dahir de 1958 prévoit un régime de mise en disponibilité spécifique au personnel féminin ⁽⁵⁹⁾. Ce régime trouve son fondement dans la protection des intérêts de la famille puisqu'il permet à la femme fonctionnaire qui en fait la demande, de bénéficier de plein droit d'une mise en disponibilité d'une durée de deux ans renouvelables, en vue d'élever son enfant de moins de cinq ans ou atteint d'une infirmité nécessitant des soins particuliers.

2- Le regroupement familial

Le Dahir de 1958 permet également à l'épouse fonctionnaire de suivre son mari forcé de s'établir dans un lieu éloigné de celui où elle exerce ses fonctions et ce, en sollicitant sa mise en disponibilité pour une durée de deux ans renouvelable, mais qui ne peut excéder les dix ans.

En favorisant le regroupement familial, le droit de la fonction publique s'efforce d'empêcher la désagrégation familiale. Toutefois, le résultat escompté n'est pas toujours atteint notamment dans le secteur de l'enseignement primaire et secondaire où obtenir une mutation relève d'un véritable parcours du combattant.

3- Les prestations familiales

⁽⁵⁹⁾ Art. 59 et suivants

Le décret du 27 novembre 1958 ⁽⁶⁰⁾ fixant les conditions d'attribution des prestations familiales aux fonctionnaires, personnels militaires et agents de l'Etat, des municipalités et des établissements publics, permet aux personnes rentrant dans les catégories ainsi désignées de bénéficier d'une indemnité familiale et d'une allocation de naissance pour les enfants dont ils ont la charge au sens des art 2 et 3 du dit décret.

En cas de dissolution du mariage l'indemnité familiale est perçue par celui des époux ou la personne ayant la garde des enfants et ce, même s'il perçoit une pension alimentaire.

Lorsque le mari et son épouse sont tous deux au service de l'administration et qu'ils sont donc susceptibles de bénéficier de l'indemnité familiale, celle-ci est versée exclusivement au mari en sa qualité de chef de famille.

Par ailleurs, "lorsque le mari est en droit de prétendre à des prestations familiales de la part d'une collectivité publique, d'une entreprise privée ou de la caisse sociale, il ne peut renoncer à cet avantage". Si les allocations en question sont moins avantageuses que celles allouées à son épouse, l'administration verse la différence à cette dernière.

4- Les pensions civiles

Le régime des pensions civiles au Maroc est régi par la loi du 30-12-1971, telle que modifiée et complétée par le Dahir du 21-12-1989

⁽⁶⁰⁾ B. O. n. 2407 du 12 décembre 1958, p. 2016

portant promulgation de la loi n° 06-89 ⁽⁶¹⁾. Il s'agit des allocations servies au fonctionnaire ou agent à la cessation régulière de ses fonctions ou en cas d'invalidité et, après son décès, à ses ayants-cause et ascendants.

- La pension de retraite ou d'invalidité

Les fonctionnaires et agents comptant un minimum de 21 années de service effectif peuvent, sous certaines conditions, prétendre à une retraite anticipée.

On notera que ce délai a été ramené par la loi du 18 décembre 1991 à 15 ans pour les femmes⁽⁶²⁾.

- La pension d'ayant-cause

Les bénéficiaires en sont le conjoint survivant et les enfants sous réserve des conditions prévues par la loi de 1971 et le Dahir de 1989.

S'agissant de la pension de veuve, elle n'est perçue par elle, en sa qualité de conjoint d'un fonctionnaire titulaire, que si le mariage a été contracté deux ans au moins avant le décès du mari ou la date de cessation d'activité ou d'invalidité et à la condition que l'accident ou la maladie ayant entraîné l'invalidité, soit imputable au service.

Toutefois, si un ou plusieurs enfants sont issus de ce mariage, la condition de délai tombe.

⁽⁶¹⁾ B.O. n. 4027 du 3 janvier 1990, p. 40.

⁽⁶²⁾ Loi n. 04-92 du 18 décembre 1991 modifiant les articles 4 et 5 de la loi n. 01 1-71 du 30 décembre 1971, B.O. n. 4183 Bis du 30/12/1992, p. 687.

Lorsque la veuve est fonctionnaire titulaire, elle peut cumuler son traitement avec la pension de veuve ou/et d'invalidité de son mari.

Il est à noter que l'époux peut également prétendre à la pension de veuf et d'invalidité de sa femme dans les conditions prévues par l'article 37 de la loi de 1971 tel qu'il a été modifié par le Dahir du 21 décembre 1989.

Conclusion

Autrefois perçue comme l'institution sociale par excellence, la famille par sa cohésion et la multiplicité de ses rôles apparaissait non seulement comme la charpente de l'Ordre social mais constituait également pour ses membres, un véritable rempart et un refuge contre toute forme de déviation.

Aujourd'hui, la famille marocaine a subi de profondes mutations dues à la modernisation, au développement économique, à l'urbanisation etc... Ces mutations ont généré des dysfonctionnements importants qui l'empêchent de remplir convenablement sa mission. L'accroissement de la délinquance juvénile et de la prostitution par exemple, témoignent de l'affaiblissement de l'institution familiale.

L'ampleur des problèmes auxquels elle doit faire face, attestent des limites de la norme juridique dans sa fonction de facteur de préservation de l'Ordre familial. Le renforcement et la réhabilitation de cette valeur sûre de notre société nécessite une prise en charge sérieuse de la question par les pouvoirs publics. Dans cette optique, la création d'un observatoire multidisciplinaire chargé d'observer et d'analyser les mutations familiales paraît opportune.

Cette instance nationale dont la mission principale sera de diagnostiquer la pathologie de la famille et de dégager des politiques de

préservation et de promotion de celle-ci, pourrait être aidée par des observatoires régionaux dont le rôle se limiterait à l'approvisionnement en données.

En outre, l'observatoire en question pourrait servir de catalyseur aux informations collectées par les différentes associations qui s'intéressent à la famille, de même qu'il peut coordonner leur action. Ce qui permettrait une meilleure articulation de l'action des associations et de l'Etat dans un domaine à la fois sensible et important.