

Sommaire

Etudes et Recherches

Responsabilité professionnelle du fabricant des produits dangereux

Mohammed chakib Himmich / Nadia Lamchichi.....

L'insertion du Maroc dans l'offshoring : une étude comparative avec la Tunisie

Nawal ZEJJARI.....

Entrepreneuriat entre la théorie et l'application ignorée

Elmehdi DIOURAN.....

Théorie des contrats, Banque, et réformes économiques au Maroc

Machrafi Badr

ENERGIES RENOUVELABLES AU MAROC : LES COLLECTIVITES TERRITORIALES ONT-ELLES LES MOYENS D'AGIR ?

Khadija ANOUAR.....

Juge administratif et principe de discrimination positive à l'égard de la femme enseignante

EL JANATI Mohammed.....

Contrat international électronique :Le conflit de lois dans le contexte de l'arbitrage international

Samia LOUADI.....

LA DIVERSITE DES LIENS ET L'ORGANISATION DU CONTRÔLE DANS LES GROUPES DE SOCIETES

Widad MOUJAHID.....

La nouvelle constitution: quels changements pour un rééquilibrage institutionnel et politique

MOUJANI MOULAY ahmed.....

Responsabilité professionnelle du fabricant des produits dangereux

Mohammed chakib Himmich / Nadia Lamchichi

Centre des Etudes Doctorales,

Université Mohammed V FSJES Souissi,

Rabat

1 INTRODUCTION

Au Maroc, comme dans d'autres pays en voie de développement, l'évolution rapide du contexte socio-économique¹ a encouragé l'utilisation de produits dangereux dans différents types d'activités économiques et en parallèle, a contribué à une production notable des déchets dangereux. Qu'entend-on tout d'abord par produit et déchet dangereux ?

La définition est donnée par le législateur marocain en l'occurrence dans le dahir du Dahir n° 1-11-140 du 16 ramadan 1432 (17 août 2011) ainsi un produit dangereux est tout produit qui ne répond pas à la définition du produit sûr². S'agissant des **déchets dangereux**, le législateur considère que ce sont toutes les formes de déchets qui, par leur nature dangereuse, toxique³, réactive, explosive, inflammable, biologique ou bactérienne, sont susceptibles de constituer un danger pour l'équilibre écologique.

La prolifération de l'utilisation des produits chimiques et l'augmentation de la quantité des déchets produits, ainsi que les lacunes constatées dans leur gestion à différents niveaux de leur cycle de vie, font que ces produits peuvent présenter des risques sérieux d'atteinte à l'environnement et à la santé des populations. De même, la mise en décharge qui reste le mode d'élimination le plus répandu au Maroc de ces produits -, déchets dangereux en fin de leur cycle de vie - pose des problèmes en matière de pollution des sols, de contamination des eaux superficielles et souterraines et d'émissions de gaz à effet de serre avec des répercussions très négatives sur la santé humaine.⁴

Par ailleurs, l'historique des accidents dus aux produits chimiques et aux déchets dangereux montre que l'industrie chimique demeure l'activité qui engendre le plus de risques industriels plus ou moins graves. De tels accidents peuvent se produire dans des unités industrielles où les substances dangereuses sont produites, manipulées, entreposées, éliminées ou transportées et contribuer à la pollution de l'environnement.

Par ailleurs, la gestion écologiquement rationnelle des produits chimiques et des déchets dangereux a été reconnue au niveau international, comme un des objectifs du développement durable.

En adhérant à l'ensemble des instruments internationaux régissant ce domaine, le Maroc s'est engagé à mettre en œuvre les mesures appropriées pour assurer une gestion écologiquement rationnelle des produits chimiques et des déchets dangereux.

A cet effet, le Maroc a adopté plusieurs lois (dont la loi n° 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement, la loi n° 24-09 relative à la sécurité des produits et des services et la loi n° 28-00 relative à la gestion des déchets et leur élimination) qui régissent ce secteur et a ratifié des conventions internationales en la matière (comme la convention de Stockholm la convention de Rotterdam du 10 septembre 1998 sur le commerce international de certains produits chimiques et pesticides dangereux).

Pour ce qui concerne les mesures de police ont des sources éclatées : code pénal, infractions définies et sanctionnées par les textes sectoriels, Dahir des Obligations et Contrats, dahir portant procédure civile et dahir portant procédure pénale. Des questions restent posées en la matière : éléments constitutifs de l'infraction, la mise en œuvre de la responsabilité, la nature des sanctions et la question relative aux Personnes pouvant faire l'objet de poursuites.

1 L'agence Standard&Poor's a relevé la note à long terme du Maroc de "BB+" à "BBB-" en devise et de "BBB" à "BBB+" en monnaie locale. La perspective associée à cette note est "Stable". Le royaume devient ainsi le 15^{ème} pays qui accède à l'Investment Grade. Une décision déjà prise par Fitch Ratings en 2007 et confirmée en octobre 2009.

² Dahir n° 1-11-140 du 16 ramadan 1432 (17 août 2011) portant promulgation de la loi n° 24-09 relative à la sécurité des produits et des services et complétant le dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) formant code des obligations et des contrats, BO N° 5984- 8 Kaada 1432 (6-10-2011).

³ Ibid.

⁴ L'OMS estime que, chaque année, plus de 2 millions de personnes meurent du fait de l'inhalation de particules fines présentes dans l'air intérieur et extérieur. Les particules PM10, d'une taille égale ou inférieure à 10 micromètres, peuvent pénétrer dans les poumons, entrer dans la circulation sanguine et provoquer des cardiopathies, des cancers du poumon, des cas d'asthme et des infections des voies respiratoires inférieures.

Et parmi ces personnes figure le producteur des produits dangereux, dont le législateur a déterminé la responsabilité en cas d'infraction et de dommage causé à autrui. A ce propos, comment définir la responsabilité professionnelle et qu'entendre par producteur ?

La responsabilité professionnelle : Toute personne est responsable de ses actes et du dommage qu'elle cause. Le même principe vaut dans l'exercice de sa profession.

La notion de « producteur », recouvre toutes les entités assumant la plus grande part de responsabilité, dont le propriétaire de la marque, le fabricant, le franchisé, l'assembleur, le conditionneur, le distributeur, le détaillant ou le premier importateur du produit qui vend, met en vente ou distribue le produit.⁵

L'identification du responsable (qui pourra être le fabricant des produits dangereux ou non) est une chose qui n'est pas toujours facile parce que la notion même de responsabilité est appelée à être revue⁶, dans cette optique, nous sommes appelés à analyser la position du législateur marocain dans son traitement de la responsabilité professionnelle du fabricant des produits dangereux (I), et déterminer le cadre institutionnel et procédural dans lequel évolue cette responsabilité(II) ?

⁵ Article 3 de la loi n° 24-09

⁶ Ahmed Gourari, la responsabilité en matière de dommage écologique, Revue de droit et d'économie, N°23 Décembre 2007.

2 LES DIMENSIONS DE LA REponsABILITE DU FABRIQUANT DES PRODUITS DANGEREUX EN DROIT MAROCAIN

Pour faire face aux problèmes écologiques, les législations marocaines se sont constituées progressivement pour répondre aux multiples atteintes et pour assurer la protection de l'environnement. Parmi eux le problème environnemental lié à la pollution industrielle suite à la production des produits dangereux. Face à ce problème environnemental, quels remèdes juridiques offre la législation environnementale afin de déterminer la responsabilité du fabricant des produits dangereux ?

Plusieurs textes de lois environnementales qui contiennent des dispositions relatives à la responsabilité civile et pénale sont récemment adoptés. Ces lois sont soit à portée générale (I) soit à portée spécifique(II).

2.1. Des lois à portée générale

On entend par loi à portée générale les textes législatifs qui touchent les affaires en relation avec l'environnement sans précision des substances responsables du dommage, dans ce cadre plusieurs lois sont à envisager :

2.1.1. Loi N°11-03 relative à la protection et la mise en valeur de l'environnement

Cette loi, prévoit un cadre explicite à la gestion des produits dangereux, du point de vue transport et stockage. En effet les articles 1er et 2 de la loi n° 11.03 du 12 mai 2003, intègrent au nombre de ses intérêts fondamentaux de la nation comme le montre, l'équilibre de son milieu naturel et de son environnement, au même titre que son indépendance, l'intégrité de son territoire ou sa sécurité.

Ces articles édictent les principes généraux visés par la loi à savoir la protection de l'environnement contre toutes formes de pollution et de dégradation quelle qu'en soit l'origine ; l'amélioration du cadre et les conditions de vie de l'homme ; la définition des orientations de base du cadre législatif, technique, et financier concernant la protection et la gestion de l'environnement ; et surtout mettre en place un régime spécifique de responsabilité garantissant la réparation des dommages causés à l'environnement et l'indemnisation des victimes ».

Dans ce cadre , est responsable, même en cas d'absence de preuve de faute, toute personne physique ou morale stockant, transportant ou utilisant des hydrocarbures ou des substances nocives et dangereuses, ou tout exploitant d'une installation classée, telle que définie par les textes pris en application de la présente loi, ayant causé un dommage corporel ou matériel directement ou indirectement lié à l'exercice des activités susmentionnées.

La personne à qui incombe la réparation dudit préjudice, aux termes de l'article 63, peut demander de limiter sa responsabilité à un montant global par incident. Ce montant est fixé par voie réglementaire.

Si l'incident est causé par la faute de la personne mentionnée à l'article 63, elle n'est pas fondée à se prévaloir de la limitation de responsabilité prévue à l'article 66 ;

Pour bénéficier de la limitation de responsabilité prévue à l'article 64, la personne à qui incombe la réparation du préjudice doit déposer, auprès du tribunal où l'action est engagée, une caution dont le montant égale la limite de sa responsabilité. Cette caution peut être constituée soit par le dépôt d'une somme, soit par la présentation d'une garantie bancaire ou de toute autre garantie admise par la législation en vigueur.

2.1.2. La loi N°24-09 relative à la sécurité des produits et services :

La loi n°24-09 oblige les producteurs de démontrer la conformité de leurs produit aux exigences essentielles de sécurité, a cet effet, les producteurs de produits industriels doivent se conformer scrupuleusement à cette loi en veillant à ne mettre sur le marché marocain que des produits sûrs qui, dans des conditions d'utilisation normales, ne présentent aucun risque pour les utilisateurs ou, dans une moindre mesure, présentent des risques réduits compatibles avec leur utilisation.⁷

Les producteurs doivent évaluer ⁸le caractère sûr d'un produit (évaluation de la conformité) en tenant compte des caractéristiques du produit, de l'effet du produit sur d'autres produits, de la présentation du produit, de son étiquetage, des avertissements et des instructions éventuelles concernant son utilisation et son élimination, ainsi que de toute autre indication ou information relative au produit⁹

Les procédures d'évaluation de la conformité se rapportent à la phase de conception des produits, à leur phase de production ou aux deux.

Elles varient en fonction des produits et des risques concernés et peuvent comprendre un simple contrôle interne de la production par le producteur, ou des examens, essais et vérifications effectués par un organisme d'évaluation de la conformité agréé, ainsi que la mise en place de systèmes d'assurance de la qualité ¹⁰

⁷ Article 4 de la loi n°24-09

⁸ Article 4 de la loi n°24-09

⁹ Art 31 de la loi n°24-09

¹⁰ Art 15 de la même loi

Les produits qui sont soumis à des normes obligatoires ou réglementations particulières doivent respecter les exigences de ces normes ou réglementations, en sus du respect de l'obligation générale de sécurité, ajoute la même source.¹¹

Ils sont obligés aussi de soumettre leurs produits à des normes obligatoires ou réglementations particulières, et doivent respecter les exigences de ces normes ou réglementations, en sus du respect de l'obligation générale de sécurité.¹²

Le producteur ou l'importateur d'un produit soumis à une réglementation technique particulière prise en application des dispositions du II de l'article 9 est tenu de constituer un dossier technique comportant ce qui est nécessaire,

Le dossier technique complet doit être conservé et tenu à la disposition de l'administration compétente à la demande de celle-ci pendant une durée d'au moins dix ans à compter de la dernière date de fabrication du produit.¹³

Il est interdit d'apposer sur un produit le marquage prévu par une réglementation technique particulière si le produit n'a pas été soumis à la procédure d'évaluation de la conformité prévue par cette réglementation.¹⁴

D'autre part, la loi permet aux administrations concernées de fixer les conditions que doivent respecter les produits et services à travers l'établissement d'un système spécifique, de même qu'il fixe les mesures à prendre en cas de présence d'un produit à risque sur le marché pour faire cesser le danger.

Le texte propose, en outre, des dispositions modifiant et complétant le dahir du 9 Ramadan 1331 (12 août 1913) formant code des obligations et des contrats, sur la responsabilité civile du fait des produits défectueux.

Dans ce cadre, le législateur a introduit explicitement la notion de **responsabilité du producteur** pour tout dommage causé par un défaut de son produit et l'obligation à réparation, en définissant dans ce sens la notion de producteur.

Le producteur ou l'importateur de produits ou le prestataire de services fournit à l'utilisateur les informations utiles qui lui permettent d'évaluer les risques inhérents à un produit telles que l'étiquetage, le marquage, les modes d'emploi.

2.2. Des lois à portée spécifiques

À l'instar des pays en voie de développement, le Maroc, possède sa part dans le marché mondial des produits chimiques à usage industriel et agricole et depuis longtemps, ce pays ne cesse de développer les moyens et les infrastructures nécessaires à la gestion de ces produits.

Parmi ces produits, notre étude se penche sur les pesticides (1) et les produits nucléaires (2) étant donnés

L'intérêt qu'ils présentent pour notre sujet.

2.2.1. La loi 42-95 relative au contrôle et à l'organisation du commerce des pesticides

Les pesticides sont les premiers produits inscrits sur la liste et aux quels les organismes internationaux accordent une attention particulière, à cause de leur utilisations diversifiées et des expositions inévitables directes des ressources naturelles, des Hommes et des animaux à ces produits.

Le Maroc, qui compte aux environs de 30 millions d'habitants dont 50% en milieu rural et dont 80% de la population rurale travaille dans le domaine agricole, secteur principal de l'utilisation des pesticides, possède une assise réglementaire, structurelle et institutionnelle dans le domaine des pesticides. Cette assise développée et améliorée permettra au pays de faire face aux risques et d'asseoir les bases d'une gestion écologique et rationnelle de ces produits et ce conformément aux dispositions intentionnels.

En effet, au Maroc, Les pesticides à usage agricole sont régis par le Dahir du 2 décembre 1922 portant règlement sur l'importation, le commerce, la détention et l'usage des substances vénéneuses, par un Arrêté d'application du 9 septembre 1953, réglementant le commerce des substances et des préparations phytosanitaires et un troisième Arrêté du 15 Juin 1965 portant obligation la déclaration de mise en vente et de distribution des produits pesticides. Les substances vénéneuses sont constituées par celles destinées au commerce, à l'industrie, à l'agriculture et à la médecine humaine et vétérinaire.

Actuellement, cette base juridique ancienne s'avère insuffisante, notamment dans le domaine de la protection de l'environnement, de la santé humaine et animale. De ce fait, une nouvelle loi (n°42-95) relative au contrôle et à l'organisation du commerce des produits pesticides à usage agricole a été promulguée le 15 mai 1997, un Décret n°2-99-106 du 5 mai 1999 relatif à l'homologation des Pesticides à usage agricole et un Décret n°2-99-105 du 5 mai 1999 relatif à l'exercice des activités d'importation, de fabrication et de commercialisation des Pesticides à usage agricole ont été publiés.

¹¹ Art. 13

¹² Art.11

¹³ Art. 16

¹⁴ Art. 18 de la loi n°24-09

Malgré ces efforts, on assiste actuellement à un vide réglementaire dans le domaine de gestion des pesticides utilisés en santé et en hygiène publique (Importation, fabrication, commercialisation, usage, emballage, étiquetage...Etc.). Afin de pallier à ce manque, le Ministère de la Santé élabore un projet de décret qui permettra de réglementer les différents aspects de la gestion de ce type de pesticides. Ce décret sera élaboré en application au Dahir du 2 décembre 1922 portant règlement sur l'importation, le commerce, la détention et l'usage de substances vénéneuses.

2.2.1.1. Homologation des pesticides¹⁵

La réglementation en vigueur du secteur des pesticides a pour objectif de s'assurer de l'efficacité et de l'utilisation des produits phytosanitaires et assurer la protection de l'homme et de son environnement. A cet effet, la loi n°42-95 définit dans son Article 1, les produits soumis à l'homologation et interdit, dans son Article 2, l'importation, la fabrication, la détention en vue de la vente, la mise en vente ou la distribution des produits pesticides à usage agricoles lorsqu'ils n'ont pas fait l'objet d'une homologation.

2.2.1.2. Distribution et Commercialisation

Sur le plan juridique, la loi n°42-95 précise que l'exercice des activités de fabrication, d'importation, de vente ou de distribution des pesticides est subordonné à un agrément qui n'est délivré qu'aux personnes physiques ou morales répondant aux critères spécifiés dans l'Article 14 de la loi susmentionnée.

A ce sujet, le décret n°2-99-106 du 5 mai 1999 relatif à l'exercice des activités d'importation, de fabrication et de commercialisation de produits pesticides à usage agricole définit les conditions appropriées pour une meilleure organisation des circuits de distribution et de vente des pesticides.

2.2.1.3 Dispositions pénales¹⁶

Toute importation fabrication, détention en vue de la vente, mise en vente ou distribution même à titre gratuit des produits pesticides à usage agricole, non homologués, non autorisés ou non dispensés d'homologation est punie d'une amende de 10.000 à 30.000 dirhams.

- Sont punis d'une amende de 5.000 à 30.000 dirhams sur toute modification dans la composition ou les caractéristiques physiques, chimiques ou biologiques d'un produit homologué
- Sont punis d'une amende de 5.000 à 20.000 dirhams lorsque les précautions d'emploi, les contre- indications et éventuellement les antidotes ne sont pas indiqués sur les emballages.
- Quiconque procède à la fabrication, à l'importation, à la vente, à la mise en vente, à la distribution même à titre gratuit des produits pesticides à usage agricole mentionnés à l'article premier, sans disposer de l'agrément prévu à l'article 13 de la présente loi, est puni de l'emprisonnement de 3 mois à 2 ans et d'une amende de 10.000 à 40.000 dirhams ou de l'une de ces deux peines seulement.
- En cas de récidive pour infraction de qualification identique dans un délai de douze mois qui suit la date à laquelle la première décision de condamnation est devenue irrévocable, l'emprisonnement ou les amendes prévus aux articles 16 à 20 sont portés au double.

2.2.2 La responsabilité dans la gestion des déchets nucléaire :

La problématique des déchets industriels est encore très critique. En effet, en absence de décharges contrôlées spécifiques et de filières écologiques de valorisation et d'élimination, les déchets industriels sont généralement déposés dans les décharges municipales au même titre que les ordures ménagères,

L'analyse du cadre réglementaire actuel montre qu'il existe un nombre important de textes et de dispositions qui se rapportent directement ou indirectement aux déchets.

Toutefois, ces dispositions, dont la plupart ont été adoptées du temps du protectorat, sont éparpillées et ne présentent qu'un caractère général et, par conséquent, ne sont plus adaptées au contexte économique et social actuel.

Pour pallier à ces insuffisances, les pouvoirs publics au Maroc ont adopté en 2003 plusieurs textes généraux de protection de l'environnement, la réglementation marocaine s'est étoffée de la loi 28-00 relative à la gestion des déchets et leur élimination promulguée en 2006, et du Décret portant classification des déchets et fixant la liste des déchets dangereux élaboré par le Département de l'Environnement et adopté par le Conseil du Gouvernement en 2008.

La loi n° 28-00 relative à la gestion des déchets et à leur élimination a été promulguée par le Dahir N° 1- 06-153 du 30 chaoual 1427 (B.O. n° 5480 du 7 décembre 2006). Cette loi définit les différents types de déchets et prévoit l'obligation de réduction de ces déchets à la source, l'utilisation des matières premières biodégradables et la prise en charge des produits durant toute la chaîne de production et d'utilisation.

2.2.3. La loi 12-02 relative à la responsabilité civile dans les préjudices nucléaires :

¹⁵ Art 01.02 ,03 de La loi 42-95 relative au contrôle et à l'organisation du commerce des pesticides

¹⁶ 16,17,18,20 de la même loi

Cette législation est destinée à garantir les dédommagements civils en cas de préjudices qui pourraient naître de l'utilisation pacifique de l'énergie nucléaire, conformément aux principes et critères prévus par la convention de Vienne sur la responsabilité civile en matière de préjudices nucléaires, signée par le Maroc en 1984, et au protocole amendé de cette convention signé en 1997.

Ce dispositif juridique repose sur quatre principes essentiels, à savoir la responsabilité objective imputée à la partie exploitant l'une des entreprises nucléaires, la détermination du montant d'indemnisation pour les personnes victimes d'un accident nucléaire. L'engagement de la partie exploitante de contracter une assurance ou toute autre garantie matérielle couvrant sa responsabilité, et la garantie de paiement par l'Etat des dédommagements des préjudices nucléaires supérieurs à la garantie de la partie exploitante.

2.2.3.1 La responsabilité civile de l'exploitant d'une installation nucléaire et sa couverture :

L'exploitant d'une installation nucléaire est le seul responsable d'un dommage nucléaire. Soit causé par un accident nucléaire survenu dans cette installation nucléaire. Ou causé par un accident nucléaire mettant en jeu une matière nucléaire qui provient de cette installation.¹⁷ Lorsqu'un dommage nucléaire engage la responsabilité de plusieurs exploitants d'installation nucléaire, et s'il n'est pas possible de déterminer avec certitude quelle est la part du dommage attribuable à chacun d'eux, ils en sont conjointement et solidairement responsables, chacun d'eux à concurrence du montant de leur responsabilité tel que prévu à l'article 22 de la présente loi.¹⁸

Lorsqu'un dommage nucléaire et un dommage non nucléaire sont causés par un accident nucléaire ou conjointement par un accident nucléaire et un ou plusieurs autres événements, cet autre dommage non nucléaire, dans la mesure où on ne peut le séparer avec certitude du dommage nucléaire, est considéré comme un dommage nucléaire causé par l'accident nucléaire.¹⁹ L'exploitant d'une installation nucléaire est tenu d'avoir et de maintenir une assurance ou une autre garantie financière à concurrence, par accident, du montant de sa responsabilité civile. Pour des dommages nucléaires causés par un seul et même accident nucléaire Le montant de la responsabilité civile de l'exploitant d'une installation nucléaire, est fixé à cent millions de DTS.²⁰

Lorsque le montant de l'assurance ou de la garantie financière de l'exploitant est insuffisant pour satisfaire la réparation de l'ensemble des dommages nucléaires, l'Etat assure le paiement du complément nécessaire sans que le total de ce complément ne puisse excéder le montant de la responsabilité civile applicable à l'exploitant.²¹

Le paiement de la réparation des dommages nucléaires causés par un accident nucléaire s'effectuera dans l'ordre de priorité suivant :

- a) premièrement, tout décès ou tout dommage aux personnes ;
- b) deuxièmement, toute perte de biens ou tout dommage aux biens sera indemnisé une fois que les demandes portant sur les dommages visés au a) ci-dessus auront été satisfaites²².

2.2.3.2. Dispositions pénales

S'il est constaté par procès-verbal que l'exploitant ou le transporteur ne peut fournir la justification de l'assurance ou de la garantie financière l'administration pourra suspendre le fonctionnement de l'installation ou l'exécution du transport jusqu'à production de la justification exigée.²³

Sera puni d'un emprisonnement de six mois à cinq ans et d'une amende de 10.000 à 1.000.000 dirhams ou de l'une de ces deux peines seulement, quiconque ne respectera pas l'obligation d'avoir et de maintenir une assurance ou une autre garantie financière conformément aux dispositions de l'article 19.²⁴

En cas de récidive le maximum de ces peines est porté au double.

Les procédures d'application effective des textes législatifs font souvent défaut ou quand elles existent, ne couvrent pas toutes les étapes du cycle de vie de ces produits.

Il y a lieu également de noter l'insuffisance de la législation notamment dans les domaines de la prévention des risques, de la protection des consommateurs et des travailleurs contre les produits toxiques, de l'utilisation et de la commercialisation des produits destinés à l'hygiène publique ainsi que la réglementation relative à la maîtrise de l'urbanisation autour des installations industrielles à risque.

¹⁷ Art 3,4, 5 de la 12-02 relative a la responsabilité civile dans les préjudices nucléaires

¹⁸ Art 8 de la même loi

¹⁹ Art 12

²⁰ Art 19,22

²¹ Art 23

²² Art 32

²³ Art 34

²⁴ Art 35

Les mesures de police ont des sources élatées : code pénal, infractions définies et sanctionnées par les textes sectoriels, Dahir des Obligations et Contrats, dahir portant procédure civile et dahir portant procédure pénale.

Les sanctions se caractérisent par leur inadéquation et leur incapacité à protéger l'environnement.

Des questions restent posées en la matière : éléments constitutifs de l'infraction ; la mise en œuvre de la responsabilité, la question relative aux personnes pouvant faire l'objet de poursuites et la nature des sanctions.

3 LE CADRE INSTITUTIONNEL ET PROCEDURAL DE RESPONSABILITE PROFESSIONNELLE DU FABRICANT DES PRODUITS DANGEREUX

Le cadre législatif de la responsabilité du fabricant des produits dangereux ne peut être efficace qu'avec des instances compétentes pour pouvoir l'appliquer (I) et des juridictions (II) pour pouvoir trancher et dresser les sanctions adéquates (III).

3.1. Les institutions compétentes

Le législateur marocain a fixé la liste des agents qui sont chargés de la constatation des infractions aux dispositions des différentes lois environnementales²⁵, ces agents sont les officiers de la police judiciaire, les fonctionnaires et agents délégués à cet effet par l'administration compétente, les fonctionnaires des collectivités locales délégués par les présidents des conseils communaux ainsi que les personnes assermentées conformément à la législation relative à la prestation du serment auquel sont soumis les agents verbalisateurs et tout expert ou personne morale chargée, à titre exceptionnel, de cette mission par l'administration.

Les lois environnementales ont également précisé la procédure selon laquelle Les personnes chargées de constater les infractions dressent des procès-verbaux qui déterminent, notamment, les circonstances et la nature de l'infraction ainsi que les explications du contrevenant.

La loi 24-09 désigne par le biais de son projet de décret d'application le Ministère chargé du commerce et de l'industrie pour assurer la mise en œuvre des dispositions de la loi en application de son article 33 ainsi que les missions à accomplir dans ce cadre.

Ainsi le ministère peut adresser aux producteurs, importateurs ou prestataires de service des mises en garde et leur demander de mettre les produits ou services qu'ils mettent à disposition sur le marché en conformité avec les exigences de sécurité et les soumettre ensuite au contrôle et à leurs frais, dans un délai déterminé par voie réglementaire d'un organisme d'évaluation de la conformité agréé.

Le procureur du Roi, au vu des procès-verbaux qui lui sont transmis, peut ordonner la saisie des produits non conformes ainsi que de toute chose, appareil ou moyen de transport ayant aidé à l'exécution de l'infraction²⁶.

Des mesures similaires sont aussi apportées par la Loi 28-00 qui stipule qu'en cas de danger ou de menace imminente pour la santé de l'homme et l'environnement, l'administration a le droit d'ordonner aux exploitants des installations et aux personnes concernées de prendre immédiatement les mesures nécessaires pour remédier et atténuer ce danger.

Si les intéressés n'obtempèrent pas, ladite autorité peut exécuter d'office, à leurs frais, les mesures nécessaires ou suspendre tout ou partie de l'activité menaçant la santé de l'homme et l'environnement.²⁷

3.2. Les juridictions compétentes

Les tribunaux de première instance sont compétents soit en premier et dernier ressort, soit à charge d'appel, dans les conditions déterminées par les codes de procédure civile et pénale, et, le cas échéant, par des textes particuliers.

En matière civile, les tribunaux de première instance statuent en premier et dernier ressorts lorsque le montant du litige est égal ou inférieur à 3000 dirhams.

En matière pénale, les tribunaux de première instance sont compétents pour juger les contraventions et les délits. En revanche, les crimes relèvent de la compétence de la Cour d'appel.

Toutefois il se peut que la loi attribue formellement compétence à une juridiction bien déterminée, comme c'est le cas du tribunal de première instance de Rabat qui est seul compétent pour connaître des actions en réparation d'un dommage nucléaire dû à un accident nucléaire qui s'est produit sur le territoire national ou dans les limites de sa zone économique exclusive et qui sont intentées conformément aux dispositions de la loi 12 -02 relative à la responsabilité civile dans les préjudices nucléaires.

Si en application de la convention de Vienne, compétence est attribuée à un tribunal marocain, le tribunal de première instance de Rabat est seul compétent.²⁸

²⁵ Les lois 11-03, 28-00 et 24-09

²⁶ Article 44 de la loi n° 24-09 relative à la sécurité des produits et services

²⁷ Article 65 de la loi n° 28-00 relative à la gestion des déchets et leur élimination

²⁸ Article 33 de la loi 12-02

Aussi la loi 03-03 relative à la lutte contre le terrorisme stipule que : Nonobstant les règles de compétence prévues par le code de procédure pénale ou par d'autres textes, la Cour d'appel de Rabat est compétente pour les poursuites, l'instruction et le jugement des actes constituant des infractions de terrorisme²⁹.

Ladite juridiction peut, pour des motifs de sécurité publique et exceptionnellement, tenir ses audiences dans les sièges d'une autre juridiction.

3.3. Les infractions environnementales :

L'étude de ces infractions nécessite l'examen des éléments constitutifs de l'infraction environnementale, et en particulier les éléments légaux et moraux.

3.3.1. l'élément légal

Conformément au principe de légalité des délits et des peines, prévu par l'article 3 du code pénal³⁰, le droit de l'environnement -qui est encore en pleine croissance au Maroc-, est constitué par un ensemble de lois et de règlements. Mais si la détermination des sanctions et la décision de pénaliser un comportement relève de la loi, conformément aux dispositions de l'article 3 du code pénal ; quid des manquements aux violations des obligations qui ne résultent pas de la loi ?! Peut-on, ou doit-on, les considérer comme des infractions, ou non ?! Le Conseil Constitutionnel français a répondu en 1982 par l'affirmative à cette problématique dans sa décision du 10 novembre 1982. Mais si la question n'a pas encore été soulevée jusqu'ici devant les juridictions marocaines ; il y a lieu de penser qu'elle ne saurait tarder ! Parce qu'en matière d'environnement, l'incrimination par renvoi est la règle ; et la définition d'infractions autonomes ; - c'est-à-dire dont les éléments constitutifs sont déterminés par une seule disposition- est l'exception.

En outre, le droit pénal marocain de l'environnement, est à la fois intégré dans le code pénal, Qui est en voie de réactualisation pour prendre en compte, notamment la gestion de l'eau et des déchets. Deux types de difficultés sont à noter : la dispersion et l'arabisation des lois. Les infractions sont classées en trois catégories : crimes, délits et contraventions. Le renforcement des capacités des magistrats et la coopération régionale sont des domaines d'action prioritaires.

Et les textes environnementaux, qui furent récemment adoptés, et qui contiennent des dispositions, répressives, qui sont tantôt dissuasives, tantôt extrêmement sévères, car, ils peuvent aller jusqu'à la peine de mort.³¹

Quant au code pénal réformé et complété par la loi de 2003, il prévoit dans le chapitre 1er bis du livre III consacré au « terrorisme »³² ce qui suit : « constitue également un acte de terrorisme, au sens du premier alinéa de l'article 218-1 ci-dessus, le fait d'introduire ou de mettre dans l'atmosphère, sur le sol, dans le sous-sol ou dans les eaux, y compris celles de la mer territoriale, une substance qui met en péril la santé de l'homme ou des animaux ou le milieu naturel. Les faits prévus au premier alinéa ci-dessus sont punis de dix à vingt ans de réclusion. La peine est la réclusion à perpétuité, lorsque les faits ont entraîné une mutilation, amputation ou privation de l'usage d'un membre, cécité, perte d'un œil, ou toutes autres infirmités permanentes pour une ou plusieurs personnes.

Le coupable est puni de mort lorsque les faits ont entraîné la mort d'une ou de plusieurs personnes ». Ce chapitre relatif à la loi n° 03.03 du 5 juin 2003, concernant « la lutte contre le terrorisme » a été intégré au code pénal dans sa dernière réforme. On peut dire que le législateur n'a accordé au droit de l'environnement, au sein du code pénal réformé et complété, qu'une place très réduite.

Ainsi, il n'a pas créé un délit unique de pollution du milieu naturel, pour éviter vraisemblablement que par sa généralité, il pénalise toutes les activités industrielles, ce qui ne serait pas non plus conforme à l'exigence de prévisibilité de la loi pénale. La seule infraction écologique majeure qui a été insérée récemment par la loi n° 03.03 relative à la lutte contre le terrorisme est de nature criminelle. Il s'agit du terrorisme écologique, défini par l'article 218-3, comme « le fait d'introduire ou de mettre dans l'atmosphère, sur le sol, dans le sous-sol ou dans les eaux, y compris celles de la mer territoriale, une substance qui met en péril la santé de l'homme ou des animaux ou le milieu naturel » ; lorsque cette atteinte est intentionnellement en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but l'atteinte grave à l'ordre public par l'intimidation, la terreur ou la violence ; Les faits prévus au premier alinéa ci-dessus sont punis de dix à vingt ans de réclusion ; La peine est la réclusion à perpétuité,

²⁹ Article 7 de la loi n° 03-03 relative à la lutte contre le terrorisme

³⁰ « Nul ne peut être condamné pour un fait qui n'est pas expressément prévu comme infraction par la loi, ni puni de peines que la loi n'a pas édictées »

³¹ N° 10-95 du 16 août 1995 sur « l'eau » dont son chapitre XIII traite de « la police des eaux » ;

N° 11-03 du 12 mai 2003, relative « à la protection et à la mise en valeur de l'environnement », dont les sections III et IV prévoient un certain nombre de mesures répressives dans les articles 76 à 79 ; auxquelles s'ajoutent les dispositions qui régissent la remise en état de l'environnement.

N° 12-03 du 12 mai 2003, relative « aux études d'impact sur l'environnement », qui consacre tout son chapitre IV, à la constatation des infractions et au droit d'ester en justice.

N° 13-03 du 12 mai 2003, concernant « la lutte contre la pollution de l'air ». Son chapitre V, composé de 09 articles traité des "procédures et sanctions ».

Et n° 28-00 relative à « la gestion des déchets et à leur élimination », qui consacre son titre VIII, au « contrôle, infractions et sanctions ».

³² L'article 218-3 de la loi 03-03

lorsque les faits ont entraîné une mutilation amputation, ou privation de l'usage d'un membre, cécité, perte d'un œil ou toutes autres infirmités permanentes pour une ou plusieurs personnes. Le coupable est puni de mort lorsque les faits ont entraîné la mort d'un ou de plusieurs personnes ».

On peut donc en déduire de ce qui précède que le droit pénal de l'environnement qui est encore à ses balbutiements, se présente non seulement comme un droit relativement complexe, -les textes qui le composent sont éparpillés- mais aussi évolutif, puisqu'il doit s'adapter continuellement à l'évolution des connaissances scientifiques et techniques. Mais quid de l'élément moral de l'infraction environnementale ?

3.3.2. L'élément moral (ou l'élément psychologique de l'infraction)

Tous les systèmes juridiques distinguent la faute intentionnelle (généralement connue sous le nom de dol) et la faute non intentionnelle. La première est la conscience et la volonté d'accomplir un acte prohibé par la loi pénale. La seconde, est une imprudence, une négligence, ou plus gravement, un comportement insouciant adopté par un individu en connaissance de la très forte probabilité de provoquer un dommage. En matière de délits, la responsabilité pénale suppose en principe une intention dolosive, sauf dans les cas où la loi se contente expressément d'une imprudence ; (cf. les articles 132 et 133 du code pénal marocain). Si l'élément moral ne peut, en principe être présumé, le code pénal marocain prévoit dans l'article 133.3 la solution inverse à l'égard des contraventions. Cet article stipule que « ... les contraventions sont punissables même lorsqu'elles ont été commises par imprudence, exception faite des cas où la loi exige expressément l'intention de nuire ». Cependant, il y a lieu de distinguer la faute intentionnelle et la faute non-intentionnelle. S'agissant de la faute intentionnelle, les prescriptions de police administrative dont l'inobservation constitue la plupart des infractions environnementales n'ont pas de résonnance morale. Ceux qui la transgressent ne sont animés d'aucune volonté maligne contre l'ordre social. Ils se bornent à exercer leurs activités dans les conditions les plus simples et les moins onéreuses pour eux.

À l'égard des règles de discipline collective, la connaissance des prescriptions violées et la volonté de transgression, forment un seul ensemble. La première étant présumée ; la seconde est nécessairement acquise.

Il doit toutefois être établi que le prévenu savait qu'il se trouvait dans une situation matérielle soumise à certaines règles pénalement sanctionnées. Quant à la faute non-intentionnelle, elle est caractérisée par la négligence qui peut être consciente (l'agent a envisagé le résultat mais n'a pas pris toutes les précautions pour prévenir sa survenance) ou inconsciente (l'agent ne s'est pas avisé du risque existant, alors qu'il aurait pu le prévoir en étant plus attentif).

Tous les systèmes juridiques –dont notamment le système marocain-, admettent que ces deux sortes de négligence doivent être incriminées ; ce qui exclut d'admettre l'erreur de fait, comme cause d'impunité en matière d'infractions non intentionnelles. C'est ainsi qu'un chasseur ne peut faire échec aux poursuites du chef de destruction d'un animal appartenant à une espèce protégée, en alléguant la confusion avec un gibier dont la chasse est licite : « Il lui appartient de ne tirer qu'après avoir identifié la cible avec certitude³³... ». À ces règles, s'ajoutent les contraventions relatives à la voirie et à l'hygiène publique, prévues par les alinéas 27 à 33 de l'article 609 du code pénal marocain. Mais pour que les infractions environnementales soient sanctionnées, encore faut-il que l'action publique soit mise en œuvre.

3.4. L'action publique et sa mise en œuvre

Nous examinerons d'un côté la mise en œuvre de l'action publique (1) de l'autre les sanctions et la réparation(2).

3.4.1. La mise en œuvre de l'action publique

C'est le Ministère public, qui a en principe, le droit de mettre en œuvre l'action publique ; car d'autres personnes et en particulier certains fonctionnaires, expressément désignés par la loi disposent également de cette prérogative. Il en est ainsi, par exemple, dans le domaine de la police de l'eau douce, des ingénieurs et garde-forestiers des eaux et forêts, des agents de la chasse et de la faune. Mais la victime dispose aussi, de ce droit, qu'elle peut exercer soit en citant directement l'auteur présumé de l'infraction devant le tribunal correctionnel ; soit en se constituant partie civile devant le juge compétent.

Lorsque l'infraction est commise à l'occasion d'une activité collective, qu'elle soit publique ou privée, la jurisprudence est amenée à retenir la responsabilité du dirigeant, ou du responsable, à qui il incombe de faire respecter la réglementation ; même si les faits ont été commis par un préposé placé sous sa garde et son autorité ;

Quant aux personnes morales, conformément aux dispositions du code pénal³⁴, « les personnes morales ne peuvent être condamnées qu'à des peines pécuniaires, et aux peines accessoires³⁵ Elles peuvent également être soumises aux mesures de sûreté réelle de l'article 62 »

3.4.2. Les sanctions et la réparation

3.4.2.1. Les sanctions

³³ Jugement de la chambre criminelle de la Cour de Cassation de France, dans un arrêt en date du 18 septembre 1997.

³⁴ Article 127 du code pénal

³⁵ Prévues par les alinéas 5, 6 et 7 de l'article 36.

Les sanctions applicables aux personnes physiques ; Le tribunal compétent a la possibilité de prononcer conformément aux dispositions des articles 15 et 16 du code pénal, les peines ordinaires traditionnelles prévues en matière criminelle et délictuelle et qui sont l'emprisonnement et/ou l'amende ; Etant précisé que l'article 218-3 du code pénal précité prévoit la peine de mort ; ou bien soit la réclusion à perpétuité, soit de dix à vingt ans selon les cas.

Le montant de l'amende peut être parfois très élevé, et susceptible de remplir ainsi une fonction dissuasive ;

En matière de pollution de l'air, une amende de 200 000 dirhams en plus d'un emprisonnement d'un an, est prévue par les articles 19 et 20 de la loi n° 13.03 du 12 mai 2003 relative à la lutte contre la pollution de l'air.

Mais ce sont surtout les peines complémentaires qui sont les plus adaptées à la délinquance écologique.

Celles-ci, pour être prononcées, doivent être visées expressément par le texte d'incrimination.

Elles sont composées notamment d'interdictions professionnelles ; de mesures de confiscation, et de publication du jugement.

En outre, la remise en état des lieux dégradés, des sites, et des déchets, peut être prononcée avec injonction d'une obligation de faire, sous astreinte.

3.4.2.2. La réparation des dommages

L'infraction environnementale pourrait être la cause d'un préjudice subi par, soit des personnes, soit leurs biens. Si le préjudice est direct personnel et certain, sa réparation ne doit pas soulever en principe de difficultés particulières.

Il en va tout autrement, lorsque le dommage a été subi par le milieu naturel (l'eau, le sol, la faune, l'air...) qui ne relève pas d'un patrimoine déterminé. La réparation dans ce cas ne semble pas chose aisée, à cause des règles classiques de la responsabilité civile³⁶.

Les jugements prononcés par le tribunal de Grande Instance de Narbonne du 4 octobre 2007, et le tribunal correctionnel de Paris du 16 janvier 2008, qui a admis la réparation du préjudice, "résultant de l'atteinte causée à l'environnement " ; à propos de la pollution marine créée par l'Erika, sont susceptibles de faire évoluer l'état du droit, dans ce domaine, et influencer par conséquence, de manière positive, la jurisprudence marocaine.

4 CONCLUSION

L'institution de la responsabilité est centrale en droit de l'environnement, mais malgré son cheminement qui paraît favorable à l'environnement ne peut à lui seul résoudre tous les problèmes posés par la responsabilité environnementale. Fondé ou non sur la faute, le système se heurte au risque d'insolvabilité du responsable désigné et qui doit être payeur parce qu'il est pollueur, de plus l'objectif préventif de la responsabilité nécessite un deuxième corollaire qui consiste dans la mise à disposition des plaideurs, de certains dispositifs procéduraux susceptibles de prévenir des actes préjudiciables aux milieux naturels.

Aussi la question de la réparation du préjudice écologique sur le terrain de la responsabilité civile montre à la fois la valeur d'un système basé sur la sanction d'un comportement illicite et des limites.

Il devient significatif de constater que l'on passe de la responsabilité individuelle pour arriver à la collectivisation du risque. Dès lors la responsabilité-participation pourra transformer chacun en défenseur de l'environnement et des générations futures.

Dans cette perspective, le droit fondamental à l'environnement doit se comprendre comme le privilège de concourir à sa défense, c'est un droit fonction.

Le prolongement de ce droit fonction, consiste alors dans la connaissance aux citoyens de droits procéduraux d'information, de participation et de recours qui donne corps à leur responsabilité écologique et prolonge la traditionnelle démocratie participative qui les engage bien au delà de la simple expression épisodique d'un suffrage.

³⁶ Cf. les articles 77 et suivants du dahir des obligations du contrat D.O.C marocain équivalent au code civil.

Les carrières dites "non traditionnelles" : protéennes et nomades

MOUNYA CHAHBOUNE

Doctorante à l'Université Mohammed V Rabat

FSJES-Salé

Introduction

Les changements économiques ont eu un impact sur la structure organisationnelle. Les mouvements de concentration et de fusions s'intensifient, et les opportunités classiques de promotion diminuent. Les salariés, de leur côté, se retrouvent obligés à changer de comportements et à revoir leurs attentes. Leur souci devient la préservation de leur employabilité sur le marché.

L'apparition d'entreprises plus flexibles et plus internationales, a conduit donc à modifier le contrat qui s'était tissé avec les salariés. Désormais, on attend d'eux une prise d'initiative et une attitude de veille, en quête perpétuelle de nouvelles opportunités professionnelles. Par conséquent, l'évolution de la carrière n'est plus de la seule responsabilité de l'entreprise ; elle incombe également à la responsabilité du salarié.

Cet aspect de responsabilisation commune dans la gestion de la carrière ne néglige pas le rôle de l'entreprise dans l'accompagnement des projets professionnels de ses collaborateurs. Toutefois, on parle de l'atteinte des limites de la carrière organisationnelle qui laisse manifester de nouveaux types de carrière nomades et protéennes. Ceci dépasse les attitudes « agentiques » par lesquelles le salarié est un simple agent exécutif de la bonne volonté de l'entreprise à laquelle il délègue sa responsabilité.

Limites de la carrière organisationnelle

La carrière organisationnelle est le modèle traditionnel du parcours professionnel des salariés, en particulier les cadres. On peut parler de carrière organisationnelle quand certains points se réunissent (Falcoz, 2001) :

- L'établissement d'une relation à long terme entre le salarié et son entreprise ;
- L'existence d'un marché interne du travail ;
- L'élaboration des dispositifs de gestion de carrière par les acteurs de la Fonction ressources humaines ;
- La vision de la carrière comme un processus d'ascension professionnelle (hiérarchique ou salariale) jalonné d'étapes clés ;
- L'élaboration de référentiels d'attitude à adopter par le salarié et qui doit être conforme à la culture d'entreprise.

Autrefois, l'entreprise recrutait ses salariés et les fidélisait, à cause de la pénurie de la main d'œuvre qualifiée, en leur garantissant en contrepartie un parcours professionnel satisfaisant répondant à leurs attentes. C'était un contrat implicite qui rattachait le salarié à son entreprise, un contrat qui se caractérisait par « une stabilité d'emploi, une formation adéquate, une bonne rémunération et une éthique du travail » (Chanlat, 1992, pp. 100 -111).

Ces conditions ne sont plus d'actualité. Les changements de l'environnement économique dans lequel l'entreprise s'active, ont eu des impacts sur la structure organisationnelle. Les mouvements de concentration et de fusions s'intensifient, et les opportunités classiques de promotion diminuent.

L'encouragement de création des petites et moyennes entreprises crée un marché où il y a plus d'offres verticales qu'horizontales, puisque ces

entreprises, vu leur taille, ne proposent pas des perspectives d'évolution hiérarchique.

Les salariés, de leur côté, se retrouvent obligés à changer de comportements, à revoir leurs attentes. Ils ne s'engagent plus comme avant dans l'entreprise. Ils peuvent s'orienter assez souvent vers des petites entreprises ou prendre en charge la réalisation des projets, sur une période bien déterminée.

Leur souci devient la préservation de leur employabilité sur le marché et de faire face au phénomène de précarisation. Pour cela, ils cherchent souvent à multiplier les expériences ou à opter pour la mobilité, voire à changer complètement d'orientation professionnelle. Ils sont de plus en plus impliqués dans la gestion de leurs carrières.

La gestion de la carrière entre responsabilités organisationnelle et individuelle

A cause des aléas économiques et des modifications touchant les structures des organisations, les entreprises ne sont plus en mesure de savoir quels seront les métiers de demain. Elles ne peuvent plus garantir des plans de carrières prévisibles et standards. Dans ces conditions, le cadre a un rôle proactif à jouer dans le pilotage de sa carrière. Il lui incombe de définir ses centres d'intérêts, ses souhaits d'évolution. Cette responsabilisation est due aussi au fait que les changements de poste relèvent de sa propre initiative.

Bien que le salarié soit responsable du développement de ses compétences et de sa formation, le contexte est aussi important à considérer : les situations de travail peuvent être plus ou moins professionnalisantes, les dispositifs de formation peuvent être plus ou moins pertinents et performants. Le Boterf insiste sur l'aspect de responsabilisation commune dans la construction des compétences (Le Boterf, 2002).

Il est vrai que les compétences se réfèrent à des personnes. Mais pour que cette personne agisse avec compétence, elle devrait combiner et mobiliser tant ses propres ressources (connaissances, savoir-faire, culture, expérience...) que des ressources de son environnement (réseaux professionnels, réseaux documentaires, banque de données...).

Ce constat entraîne la nécessité d'envisager le rôle de l'entreprise dans l'accompagnement des projets professionnels et personnels de ses collaborateurs (Igalens, 2005; Scouarnec et Glee, 2008).

L'entreprise doit préparer le terrain à l'individu pour pouvoir définir un projet personnel et professionnel ; elle doit promouvoir une politique d'orientation de carrière en proposant au salarié un dispositif d'auto-évaluation qui lui permet d'éclairer les conditions de son action présente, d'exprimer ses aspirations et d'envisager des scénarios d'évolution professionnelle selon les objectifs de l'entreprise, et son mode d'organisation du travail.

D'ailleurs, les choix concernant les modes d'organisation du travail doivent aider à préciser les grilles de compétences sur lesquelles les collaborateurs seront évalués et pourront s'auto-évaluer (Bernard, 2001).

Le besoin d'auto-évaluation des ressources personnelles dans une perspective d'évolution professionnelle, s'impose ainsi de plus en plus en raison des incertitudes économiques et des mutations du marché du travail qui poussent souvent les salariés à remettre en cause leurs acquis professionnels et leurs compétences, et leur exigent de favoriser certains comportements (Bernard, 2001) :

- « Développement de leur capacité d'observation et de leur esprit critique.
- Confrontation de leurs points de vue à d'autres possibles.
- Valorisation de toute opportunité d'expérimentation de comportements et de modes de raisonnement nouveaux plus efficaces.
- Elimination des comportements inefficaces et des modes de raisonnements improductifs.
- Prise de conscience de l'impact de leur responsabilité personnelle dans le fonctionnement collectif.
- Disposition personnelle croissante à assumer les risques des actions engagées ».

La double responsabilité, notamment celle du salarié qui s'émerge tend vers de nouveaux modes de carrière nomades ou protéenne.

Vers un nouveau concept de carrière

La carrière non traditionnelle peut être protéenne ou nomade. C'est-à-dire une carrière qui dépasse le seul lieu de travail et qui pourrait s'aligner dans une mobilité géographique, ou dans un moindre niveau une mobilité inter-entreprises ; ou une carrière multi-horizons qui ressemble à une mobilité fonctionnelle, voire à une reconversion professionnelle et changement de projet professionnel ou de « métier ».

Plusieurs chercheurs (DeFillippi et Arthur, 1998 ; Arthur et Rousseau, 1999 ; Inkson et Arthur, 2001 ; Cadin, Bender et De Saint Giniez, 2003) mettent en avant l'avènement de ce nouveau type de carrière et se consacrent à l'étude de ses tenants et aboutissants, chacun de son terrain de spécialité :

- Les économistes (Zarifian, Durand, Boyer, Aglietta...) avancent le blocage produit par les changements et son impact sur les carrières promotionnelles et sur la multiplication des situations de chômage.
- Les sociologues (Dubar, Demaziere...) mettent l'accent sur les difficultés que rencontrent les personnes exclues de la carrière organisationnelle, notamment les chômeurs de longue durée.
- Les gestionnaires (Tremblay, Cadin...) s'intéressent aux plafonnements précoces des carrières et à l'importance de proposer de nouvelles mobilités par une gestion prévisionnelle (Baily et al., 1998).

La première fois où l'on a commencé à parler de carrière non traditionnelle, c'était avec les travaux de Hall. Il passe de la notion d'âge chronologique et d'étapes de carrière, à celle de carrière comme succession de courts cycles d'apprentissage.

Il s'agit d'une carrière qui dépasse le cercle d'une seule entreprise vers différentes expériences de travail de l'individu qui devient alors acteur de sa carrière, selon ses propres valeurs et motivations.

Repenser la carrière sous son nouveau modèle passe par l'analyse théorique et conceptuelle des changements surgis au niveau de la dimension traditionnelle de la carrière (Cadin, 2000) :

- L'évolution des modèles d'organisation

L'évolution de nouvelles formes d'organisation pourrait produire d'autres formes de carrière et influencer ou renverser les rapports liés le salarié et l'entreprise. A chaque forme organisationnelle correspond des caractéristiques de carrières spécifiques (Miles et Snow, 1996).

- La centralité du concept de compétence

La notion de compétence est au cœur de la gestion des ressources humaines, notamment la gestion de carrière, sous sa nouvelle forme « nomade ou protéenne ». Les DRH s'y intéressent pour évaluer un salarié au cours de son parcours professionnel, voire individuel.

- Vers un modèle alternatif de l'innovation

Les théoriciens de la carrière soutiennent que la mobilité crée un effet de transmission d'idées et de connaissances. Cette circulation active l'innovation et la créativité ce qui s'avère difficile à protéger de l'imitation. Ainsi, les entreprises et les salariés sont en perpétuelle recherche d'innovation.

- Enactment of Careers

Le courant des carrières nomades et protéennes mobilise le concept « *enactment* »³⁷ de Weick puisqu'il permet à l'individu acteur de restituer son récit de vie en trouvant un sens à ses atouts et handicaps (Weick, 2003).

Weick s'est intéressé au contexte environnemental des organisations. Il a opposé les bureaucraties et les « *self-designing organizations* ».

Selon lui, les premières présentent un environnement stable avec des repères bien définis au préalable ce qui est prospère pour une carrière objective

³⁷ *Enactment* : Weick entend par cela, un double processus. D'une part, il désigne le fait que les individus contribuent à créer l'environnement dans lequel ils se trouvent, puisque par le processus de sensemaking, ils contribuent à créer l'objet de leur observation.

D'autre part, en retour par les actions qu'ils initient dans cette réalité « *décrétée* », les individus reçoivent des stimuli comme « *résultat de leur propre activité* ». Ce processus est susceptible de leur faire oublier le caractère construit de cette réalité qui, par les signes tangibles et concrets qu'il est possible de lui associer, se met à exister de manière propre. (Vidaillat (2003), *Le sens de l'action*, p. 178).

et traditionnelle alors que les secondes reprennent l'image d'un environnement ambigu et faible qui a besoin d'acteurs sensibles aux repères subjectifs, qui donnent une signification personnelle à ce qu'ils font. C'est grâce à ces profils singuliers que les organisations créeront des opportunités différentes et des offres originales.

- Les autres communautés ou réseaux sociaux

Traditionnellement, les théoriciens et les chercheurs ont analysé les carrières à partir des organisations. Ils se sont focalisés sur l'entreprise comme seul lieu d'apprentissage en négligeant les autres espaces sociaux. Le nouveau courant de carrières repère d'autres communautés informelles ou extra- professionnelles où il pourrait avoir des échanges d'informations et d'idées.

En conséquence, nous pouvons attacher à la carrière non traditionnelle certaines caractéristiques bien particulières :

- s'effectue auprès de plusieurs employeurs différents;
- est validée et valorisée à l'extérieur de l'entreprise;
- est encouragée et facilitée par l'appartenance à des réseaux;
- brise les principes d'avancement et de promotion verticale.

Ces caractéristiques confirment également la responsabilité partagée qu'on a mentionnée ci-dessus. Le salarié a le devoir de prendre la responsabilité de la gestion de sa carrière, d'orienter son parcours professionnel vers la définition d'un projet. Afin de réussir sa mission, il faudrait qu'il exerce un suivi permanent sans relâche sur le développement de ses compétences.

Du côté des entreprises, le constat est le non respect du contrat psychologique traditionnel. D'une part, les DRH encouragent la formation de leurs salariés grâce à des mises en situation qui facilitent un apprentissage continu, et garantissent ainsi leur employabilité ; d'une autre part, elles valorisent la mobilité fonctionnelle qui permet d'étendre les compétences, ainsi que la mobilité géographique et notamment internationale, supposée garantir des parcours d'évolution privilégiés pour les salariés qui l'acceptent.

Les examens empiriques des modèles de carrière protéenne et nomade ont pris du retard. Une recherche regroupant trois études construisant et développant quatre nouveaux barèmes, est réalisée pour mesurer les attitudes de carrière protéenne et sans frontières.

Ainsi, les échelles relatives à la carrière protéenne mesurent les attitudes d'auto- direction (self-directed) à la gestion de carrière et des valeurs motrices. Les échelles mesurant les attitudes de la carrière nomade s'intéressent à l'état d'esprit ou la mentalité et la préférence institutionnelle de la mobilité.

Ces études permettent de dessiner un premier portrait de l'acteur des carrières protéennes et nomades : une personne proactive avec un esprit ouvert et fonçant. Or, cela ne signifie pas nécessairement que ce même individu est en perpétuel mouvement; ce qui implique qu'une personne peut être très moderne et proactive dans sa carrière sans être nécessairement active en terme de mobilité.

Bien qu'elles démontrent des attitudes de carrière mesurées, ces personnes s'intéressent à la découverte de la réussite professionnelle selon leurs propres termes et valeurs.

De ce fait, la présente recherche explique et confirme en partie d'autres études qui n'ont pas trouvé de lien cohérent entre le développement de carrière et la mobilité.

L'étude révèle que le sujet adoptant ces attitudes de carrière est soumis à certains éléments constructifs variant selon le stade de la carrière et le contexte : on parle donc d'attitudes influencées par le vieillissement, la modernisation, l'identité sociale, la culture organisationnelle, la culture nationale, le niveau d'éducation.

A l'issue, cette étude tend à établir un réseau nomologique pour les attitudes de la carrière protéenne et nomade. Une exploration plus poussée de l'attitude à travers des indicateurs comportementaux et des dimensions plus profondes au niveau de la personnalité s'avère nécessaire pour alimenter ce réseau nomologique.

Dimensions comportementales et de personnalité

La carrière n'est pas seulement envisagée comme la progression verticale dans le temps mais aussi comme la somme des perceptions du salarié de ses propres attitudes et comportements.

En même temps, le comportement de l'individu n'est pas stable tout au long de son parcours professionnel. Il dépend des étapes de ce parcours et de sa perception à chaque phase et à chaque changement, et de l'exposition de cette perception à la personnalité.

Chaque individu, lorsqu'il intègre une entreprise, arrive avec toute sa personnalité, ses exigences, ses besoins, ses conflits et ses défenses ; il est considéré comme un étranger qui cherche à s'adapter à une nouvelle culture (Cerdin, 2005). Mais sans négliger qu'à chaque type de personnalité correspond un type de structure : charismatique, bureaucratique, coopérative et technocratique (Enriquez, 2005).

L'organisation se présente comme un lieu d'investissement majeur pour la personne qui cherche à y établir sa compétence et à y satisfaire ses multiples besoins psychologiques en fonction de l'évolution des divers éléments de sa personnalité.

Elle constitue un lieu fondamental dans le processus de construction de son identité personnelle (Sainsaulieu, 1977). Les images qui lui sont renvoyées de lui-même à travers son travail et ses relations avec les autres (collègues, supérieurs ou subordonnés) sont incontournables et sont sources constantes de différence, de cohérence, de valorisation ou dévalorisation (Aubert et al., 1991).

A partir de ce point, un sentiment du plafonnement de carrière pourrait naître. Cette notion repose sur le paradigme des étapes de carrière. Ference (Ference et al., 1977) estime que c'est un stade de carrière où la probabilité d'évolution ou la probabilité de recevoir une augmentation de responsabilité, est très faible ou nulle. Il peut être vécu à n'importe quelle étape de carrière, notamment en phase de routine (Hall, 1971) et lié également à l'âge.

En effet, il existe une grande différence en termes de perception et de conséquence de plafonnement selon qu'un individu se considère en fin de carrière ou non. Le sentiment de fin de vie professionnelle n'aurait donc pas les mêmes conséquences en termes d'implication, d'engagement au travail, de motivation, selon que l'individu est plus ou moins distant de l'âge de la retraite ainsi que selon sa mobilité professionnelle et son employabilité.

La satisfaction au travail incarne la manière dont les personnes évaluent la nature de leurs relations avec leur emploi. Le salarié commence en premier lieu par l'évaluation du contexte attaché directement à son poste, c'est-à-dire les éléments concrets tels que la rémunération. En second lieu, surtout en cas d'insatisfaction, il portera son jugement sur des facteurs plus abstraits comme l'orientation stratégique de l'entreprise, ses valeurs, etc. Le salarié cherche en perpétuité à réguler les résultats de ce sentiment par sa conduite et son engagement vis-à-vis de son entreprise.

L'idée qu'on se fait de soi-même change en fonction de l'expérience et à la suite des comparaisons avec les autres (March et Simon, 1999). La personne pourrait être amenée à revoir à la baisse ses attentes, à se plier aux contraintes et à ajuster son comportement aux exigences de l'organisation.

Cependant, ces mesures d'adaptation à l'environnement professionnel pourraient avoir deux facettes contradictoires : une facette positive quand le comportement de l'individu s'inscrit dans un esprit de coopération ; une facette négative quand il masque son mécontentement (absences, retards, etc) et continue à chercher d'autres alternatives professionnelles.

Il y a même les salariés qui adoptent un comportement opportuniste et de « mercenaire », et jouent avec la concurrence entre les employeurs pour leur profit. Ils négocient des changements d'emploi ou la conservation de différentes options d'emploi au cours de leur vie professionnelle. Ils abordent leur relation avec l'entreprise en fonction de leurs besoins. En fait, ils se comportent avec l'entreprise comme étant un moyen, une source de satisfaction de leurs attentes. Ils voient la relation tel un « échange ponctuel entre un travail et un salaire attractif, couplé avec des possibilités d'acquisition de compétences ». L'individu considère donc l'entreprise comme instrumentale pour développer son projet et se sent libre de choisir un autre employeur.

Les salariés adoptent alors des comportements intermédiaires entre la carrière traditionnelle et la carrière nomade ou protéenne.

En somme, les théories comportementales nous permettent de comprendre un certain nombre de phénomènes à l'œuvre dans les organisations (Aubert, 1991). Par la conception taylorienne par exemple, l'homme apprend des gestes précis qu'il doit accomplir, en lui ôtant toute initiative ou créativité dans la réalisation de son travail et en utilisant le système du « salaire aux pièces » comme principe de renforcement et de stimulation.

C'est-à-dire, outre le système de perception chez le salarié et la constitution de sa personnalité, son attitude est façonnée par le changement du contrat psychologique avec l'entreprise ce qui le conduit à développer certains comportements :

- Il pilote lui même sa carrière en accumulant des expériences dans diverses entreprises. Il est conscient des exigences des recruteurs et intègre cela dans sa conduite. Il se focalise sur la construction d'une réputation (augmentation du recours à l'intérim).
- Le salarié s'appuie également sur son réseau relationnel et la confiance interpersonnelle. Une connaissance approfondie de la personne facilite l'attribution du potentiel ainsi que la confiance d'un poste.
- Enfin, la personne peut s'orienter vers des contextes moins régulés ou moins exigeants, et créer même son propre emploi.

La discussion de l'importance de la dimension comportementale dans les carrières non traditionnelles met en évidence la responsabilité commune et partagée de la gestion de carrière entre l'individu et l'organisation.

Portée des carrières protéennes et nomades

Dans le contexte d'une récession économique, l'adoption d'une attitude de carrière protéenne ou nomade s'avère nécessaire voire indispensable pour maintenir son employabilité et faire face à l'emploi précaire.

Les avantages d'une carrière non classique sont fondés sur les possibilités et les capacités supposées de pratiquer l'autonomie et faire preuve de compétence. Pourtant, le pessimisme sur la mobilité économique et de carrière peut très bien remettre en question une telle confiance.

Une étude effectuée (elle veut explorer les mécanismes d'adaptation associés aux différentes attitudes de carrière et leur impact sur le travail individuel) auprès d'un échantillon de salariés (N = 362) confirme que les attitudes protéennes et nomades en terme de carrière peuvent aider les employés à développer les compétences et faire face à des environnements de carrière incertains.

Ces attitudes de carrière constitue une relation nomologique et synergique avec les influences individuelles : Ces résultats mettent en évidence l'idée que les attitudes protéennes d'auto- direction sont plus axées sur l'intérieur, facilitant l'auto- exploration qui permet aux individus de participer aux questions d'identité par exemple, tandis que les attitudes « nomades » sont plus tournées vers l'extérieur, permettant ainsi aux individus de franchir les frontières de l'organisation dans la recherche de soutien et des opportunités, ce qui est dans l'intérêt de l'employé et l'employeur.

Cela soulève des questions concernant l'utilisation de relations externes pour examiner les options de développement de carrière. Si les organisations encourageraient les employés à développer des relations de soutien ou d'apprentissage en dehors de l'organisation, même en dehors du travail? Est-ce leur rôle? Est-ce risqué d'encourager la culture de ces relations dans une perspective de rétention, ou est-il une gestion intelligente ?

En tout cas, ces attitudes "d'auto- direction et d'état d'esprit sans frontières" mesurées dans cette étude se révèlent comme étant une chance pour l'engagement de l'organisation. Cela peut inspirer les organisations à anticiper et encourager une gamme complète en interne et en externe pour les orientations de carrière puisque ces attitudes peuvent être enseignées et apprises, ce qui a d'énormes implications pour le développement de carrière. En effet, le pouvoir des organisations et l'influence de la culture organisationnelle sur les comportements des individus dans la gestion de leur

carrière est énorme ; il pourrait aller jusqu'au point de violer les normes éthiques au nom de la réussite professionnelle³⁸.

D'ailleurs, l'attitude des individus et leur comportement dépendent de leur contexte de travail et d'autres contextes connexes, ainsi que des valeurs de chacun.

C'est ce que la théorie des ancrs de carrière rapporte : les valeurs de carrière peuvent être considérées comme un sous-ensemble de "valeurs du travail".

Cette théorie développée par Schein stipule que la carrière professionnelle repose sur la domination d'une ancre de carrière unique. Or, une nouvelle étude propose une structure d'ancrage de carrière qui capte plusieurs ancrs dominantes, basée sur la logique théorique de la structuration des valeurs de Schwartz.

L'analyse des données provenant de cette étude (échantillon de 880 ingénieurs du Québec) montre que plusieurs points d'ancrage sont complémentaires (par exemple, la créativité et le défi) tandis que d'autres sont conflictuels (par exemple, le défi et de la sécurité).

En particulier, l'analyse de corrélation au niveau axial indique que le pôle «auto-amélioration» (compétences managériales, de l'identité) est négativement corrélé avec le "dépassement de soi" (service / dévouement à une cause, compétence technique), tandis que le pôle "ouverture au changement" (défi, créativité entrepreneuriale) est corrélé négativement avec le pôle "conservation" (sécurité, style de vie).

En tout cas, les différentes dimensions du concept « ancrs de carrière » montrent que la carrière est influencée par la sphère professionnelle et personnelle du salarié d'un côté, et la sphère organisationnelle de l'entreprise de l'autre. Elles permettent également de définir pour chaque individu les critères de réussite de carrière sur la base desquels chacun est amené à s'évaluer.

Conclusion

Les carrières nomades ou protéennes qualifiées comme nouveaux types de trajectoires professionnelles nécessitent des comportements négligés voire interdits auparavant dans les carrières traditionnelles.

Le contrat psychologique liant le salarié à l'entreprise rimait avec fidélité et engagement à vie avec un seul employeur. Vouloir changer d'entreprise et partir vers d'autres horizons professionnels était un révélateur d'instabilité et de manque de sérieux voire de conscience professionnelle, qui pourrait être une fatalité pour l'évolution et la réussite de la carrière de la personne.

La dimension comportementale dans la carrière nomade et protéenne sollicite l'intérêt des chercheurs, surtout que l'attitude du salarié prime et fait la différence dans le développement dans son projet professionnel autant que le rôle joué par l'entreprise dans la gestion de sa carrière.

Et dans un environnement mouvementé et produisant de plus en plus de précarité d'emploi, ce type de carrière s'énonce comme une voie d'alternative.

Le recours à ce mode d'évolution professionnelle sous-entend l'oubli des attitudes agentiques et la conviction en certaines valeurs de travail : un croisement de plusieurs variables à étudier davantage sur le terrain et à en déduire la portée et l'utilité dans le cadre de la crise économique actuelle.

³⁸ Voir Gerard A. Callanan, « What price career success? », in *Career Development International* 8/3 [2003] 126-133. janvier 2003 : Une étude effectuée sur le pouvoir des organisations et l'influence de la culture organisationnelle sur les comportements des individus dans la gestion de leur carrière, jusqu'au point de violer les normes éthiques au nom de la réussite professionnelle.

L'insertion du Maroc dans l'offshoring : une étude comparative avec la Tunisie

Nawal ZEJJARI,

Doctorante Chercheure à l'Institut des Etudes Africaine,
Université Mohamed V, Souissi, Rabat

Introduction générale

Le Maroc a décidé de poursuivre le processus d'insertion dans l'économie mondiale, de constitution de zone de Libre-échange avec l'Union Européenne et la mise en œuvre d'une politique de développement durable. Ainsi, le choix d'une politique d'investissement appropriée est crucial. Une politique d'investissement est l'ensemble des règles qui déterminent l'intervention des autorités économiques au niveau des investissements, et donc sur le comportement des investisseurs. On distingue traditionnellement deux types de politiques d'investissement : politique libérale et politique protectionniste. Les développements théoriques et les pratiques récentes ont amené à considérer un troisième type : les politiques d'investissements intermédiaires (par exemple : politique des zones franches, délocalisation, externalisation...) ³⁹.

Cependant, si la définition d'une politique d'investissement fait l'unanimité, celle d'une politique appropriée ne cesse de susciter de controverses importantes entre les chercheurs et les autorités politiques. Cela s'explique principalement par la multiplicité des déterminants habituellement étudiés et de leurs implications dans l'identification d'une politique d'investissement appropriée.

Toutefois, les expériences de différentes politiques d'investissement montrent de manière convaincante qu'il n'y pas de régime universellement approprié pour tous les pays et dans toutes les circonstances. Chaque pays doit en effet, choisir sa propre politique en se basant sur ses propres caractéristiques structurelles et sur ses propres objectifs. Par ailleurs, le choix d'un régime d'investissement approprié a souvent accompagné l'évolution de l'économie, du commerce et de la finance internationale. Dans ce cadre, le Maroc et la plupart des Pays Partenaires Méditerranéens non-membres de l'Union Européenne (PPM) ⁴⁰ sont restés fidèles aux politiques d'investissement intermédiaires, principalement du fait des contraintes particulières que subissent leurs économies. Plusieurs raisons permettent d'expliquer un tel comportement ⁴¹.

En premier lieu, pour les petites économies ouvertes, l'investissement est un instrument central des stratégies d'ajustement de la balance des paiements. De même, il joue le rôle de prix directeur pour de nombreux secteurs, et de larges fluctuations sont susceptibles d'avoir des effets très déstabilisants. En deuxième lieu, l'instabilité des investissements peut empêcher les transferts d'épargne des pays riches ces pays. En effet, la stabilité d'investissement dans les marchés émergents est souvent considérée comme un bien public international puisqu'elle facilite le recyclage de l'épargne de la population riche et vieillissante des pays industrialisés vers les économies du Sud à la recherche de capitaux.

Le Maroc est donc contraint de trouver la politique d'investissement qui lui offrira un certain nombre d'avantages économiques, notamment une croissance économique soutenue et de plus faibles taux d'intérêts et primes de risques. Une politique qui lui assurera aussi la stabilité, le maintien de la compétitivité et aussi, l'amélioration de son classement dans les différents rapports internationaux en termes de compétitivité et d'attractivité

³⁹ HUMBERT MARC : « Investissement international et dynamique de l'économie mondiale ». Economica 1999.

⁴⁰ Généralement ces pays sont : Algérie, Egypte, Israël, Jordanie, Liban, Maroc, Turquie, Turquie, Syrie.

⁴¹ M. BEN ABDALLAH I. DRINE R.MEDDEB ; Interaction entre IDE, régime de change, capital humain et croissance dans les pays émergents ; Ouverture Economique et Développement, GDR, Economica, Paris 2001

d'investissement. Dans ce registre, il faut rappeler que jusqu'aux années quatre-vingt, la situation économique critique du pays ainsi que l'impossibilité de rembourser la dette au début de ces années, a mené le Maroc vers un vaste chantier de réformes structurelles.

Par ailleurs, le Maroc constitue l'une des régions de prédilection pour la réussite de ces zones. En revanche, ces zones représentent une source de disparités économique régionales, car elles ne sont ciblées que par une minorité d'investisseurs et constitue par la suite des inégalités en matière de distribution des ressources. Cependant, il est à rappeler que, les zones franches, l'offshoring avec ses différentes plates-formes contribuent fortement à l'accélération du processus de l'intégration commerciale, l'absorption du chômage, l'amélioration du solde de la balance commerciale par rapport aux réserves de change, l'augmentation des exportations, l'amélioration de la position commerciale internationale de l'industrie nationale et enfin, la qualification de la main d'œuvre nationale et le transfert de technologies⁴².

Donc, la question principale qui se pose dans cette présentation est la suivante : «Au regard de l'international, à quel point la politique des zones franches actuelle adoptée par le Maroc est-elle compétitive par rapport à la Tunisie, et comment cette vision devrait-elle l'inciter à réviser ou à repenser son choix ? ». Autrement dit : Comment se présente la nouvelle politique d'investissement? Quelles sont les convergences et les divergences pour l'offshoring au Maroc ?

Pour répondre à cette problématique, ce travail s'articule alors autour des deux principaux axes. Le premier porte sur la présentation du cadre conceptuel et théorique des zones franches. Egalement on présentera l'évolution de l'offshoring au Maroc et son contexte actuel en comparaison avec notre principal concurrent (Tunisie). Le deuxième axe présentera une analyse de l'efficacité de l'offshoring au Maroc dans les différents rapports internationaux et ceci afin de présenter des recommandations pour moderniser cette politique au Maroc.

1- La politique des zones franches : théorie, évolution et contexte actuel

A l'heure actuelle, l'ouverture et la libéralisation commerciale à l'échelle internationale sont devenues des choix irréversibles. La mondialisation croissante de la production ; rendue possible par une multiplication des processus d'exploitation ; et la nouvelle technologie de communication et d'information et le développement technologique, ont tous fait du commerce extérieur, un axe stratégique de la croissance et un pilier incontournable de développement de la richesse nationale.

En effet, la progression du commerce international durant les dernières décennies témoigne une augmentation plus rapide des échanges internationaux, évoluant annuellement en moyenne de 6,2% contre 3,7% pour la production mondiale, ce qui le démontre : l'ouverture graduelle des économies et la réussite des politiques économiques engagées dans le cadre de l'OMC (organisation mondiale du commerce) via la politique d'offshoring qui est considérée comme une politique alternative de libre échange à l'échelle internationale.

En revanche, les résultats issus des expériences des différents pays ne sont pas homogènes. Ces résultats montrent le caractère déterminant de l'offshoring comme condition primordiale pour une contribution optimale aux échanges internationaux. Egalement, ils montrent le rôle clé de la mise à niveau de la politique d'attractivité d'investissement comme condition préliminaire à la bonne intégration dans les zones internationales de production et de commercialisation⁴³.

1-1 Présentation générale de l'offshoring

Dans le contexte actuel, la réalisation d'une croissance forte ; en partie tributaire du dynamisme des exportations ; dépend principalement de l'adaptation de l'économie nationale à l'évolution de l'environnement international de plus en plus marqué par les perturbations des marchés et une concurrence accrue. L'offshoring représente une externalisation ou une délocalisation ou les deux à la fois, de l'exploitation de certaines firmes, généralement des firmes multinationales vers des pays à bas coûts de facteurs plus compétitifs.

Démarré dans les années 1970, cette politique a commencé par des firmes américaines. Après le succès graduel de ce mouvement, les firmes, notamment des économies industrialisées se sont progressivement rendu compte des avantages de cette politique, en réduisant leurs coûts et en délocalisant leurs processus de production⁴⁴.

Les firmes peuvent trouver le capital humain nécessaire à leur croissance en sous-traitance avec des entreprises étrangères spécialisées dans d'autres pays ayant un avantage comparatif : c'est le cas d'outsourcing offshore. Si ces entreprises sont des filiales de l'entreprise, on parlera d'investissement direct à l'étranger (IDE)⁴⁵.

1-2 Cadre théorique

La théorie de l'offshoring repose sur les questions d'investissement international et le commerce international. Elle comprend deux branches

42 Institut de la Méditerranée : « Rapport du FEMISE 2006 sur le Partenariat euro-méditerranéen », www.femise.org. 2005.

43 GIDES: Histoires des doctrines économiques, 4^e éd. Revue et corrigée, Paris, Sirey, 2001.

44 Idem.

45 HUMBERT MARC : « Investissement international et dynamique de l'économie mondiale ». Economica 1999.

essentielles. La première est fondée sur la pensée classique inspirée de David Ricardo, et la seconde s'inspire des outils de l'organisation industrielle et de la géographie économique.

Pour Adam Smith (1776) un produit ne peut être exporté que si les producteurs disposent de coûts plus faibles et donc d'une productivité plus élevée que leurs concurrents. Adam Smith raisonnait en termes d'avantages absolus. David Ricardo démontre dans sa théorie des avantages comparatifs, qu'un pays peut bénéficier de la spécialisation en produisant les biens pour lesquels il possède un avantage comparatif et ce, même s'il possède un désavantage absolu pour tous les biens qu'il produit.

David Ricardo suppose que le travail est le seul facteur de production et que ce facteur est mobile à l'intérieur du pays mais immobile internationalement. Heckscher-Ohlin- Samuelson : démontrent que les échanges internationaux reposent sur des différences de dotation dans les facteurs de production⁴⁶.

Les nouvelles théories du commerce international se basent sur le principe des avantages comparatifs anti-consolidant, notamment avec le développement des industries avec des externalités positives. Ceci nécessite un accroissement des qualifications de la main d'œuvre, du développement des industries sous-traitantes et des fournisseurs à proximité. Dès lors on peut conclure que la taille du marché consolide l'avantage comparatif.

Concurrence monopolistique : Selon la théorie de la concurrence monopolistique des (1930), la concurrence entre les entreprises ne se fait pas seulement sur les prix, mais aussi sur les produits. Chaque entreprise dispose d'un monopole sur un produit qui n'est pas strictement identique à ceux des entreprises concurrentes.

Si on s'intéresse à l'application de cette théorie sur la politique d'investissement on découvre que : Vu que la création d'un nouveau produit n'est limité que par la taille du marché, alors l'ouverture et la délocalisation, permettent d'accroître la variété des biens, ce qui permet une meilleure adaptation de l'offre aux demandes spécifiques des consommateurs⁴⁷.

1-3 Littérature sur quelques expériences internationales

Les zones franches sont considérées par les critiques du libéralisme et du néolibéralisme, avec un objectif de créer des périmètres géographiques où les entreprises seraient libérées des tutelles étatiques et ceci au détriment des États et des salariés. Toutefois il faut rappeler que, les libéraux considèrent que ces zones sont le meilleur moyen pour réduire les pouvoirs de l'État, afin de généraliser à tout le territoire les acquis des zones franches, et l'offshoring est un outil efficace dans la lutte contre le déclin des territoires en crise. Cette politique s'accompagne par une diversification des avantages en plus des exonérations fiscales :

- Préparation des plates formes ;
- Simplification des procédures administratives ;
- remises d'impôts partielles ou totales, temporaires ou définitives ; etc.

Certains pays ont développé des stratégies particulièrement intéressantes : L'île Maurice considère la zone franche comme tout local sur lequel est installée une société titulaire du droit à l'offshoring. Ces entreprises sont libres de s'implanter où elles veulent et leurs usines deviennent de micro-zones franches gardées par un douanier.

- Le Brésil a développé l'offshoring en créant une zone franche pour les firmes produisant pour le marché intérieur, ce qui a développé au pays l'industrie électronique, et celle de l'automobile.
- En Grande-Bretagne, dès 1980, l'Etat a développé l'offshoring en transformant certains centres de villes en zones d'attrait d'investissement, bénéficiant d'un statut particulier propre comme la simplification administrative, l'exonération de certains de taxes locales et professionnelle pour encourager l'installation de nouveaux investisseurs.

La première zone franche industrielle a été créée au Maroc en 1962. Quelques autres pays ont aussi créé des zones franches dans les années 1970 : Île Maurice en 1971, Tunisie en 1972, Égypte et Sénégal en 1974, Liberia en 1975, Togo en 1977, Zaïre en 1979. En France, l'idée de zones franches a été avancée par Jacques Delors au début des années 1980 alors qu'il était ministre de l'Économie et des Finances et une reprise a eu lieu dans un discours par le premier ministre Pierre Mauroy, mais sans que cela débouche sur la moindre mesure concrète⁴⁸.

1-4 L'évolution de l'offshoring au Maroc

46 REIFFERS : Economie et finance internationales, éd. DUNOD, Paris, 1982.

47 M. BEN ABDALLAH I. DRINE R.MEDDEB ; Interaction entre IDE, régime de change, capital humain et croissance dans les pays émergents ; Ouverture Economique et Développement, GDR, Economica, Paris 2001

48 KRUGMAN P, OBSTFELD M « Economie Internationale » Collection : ouverture économique 3 ème édition, 2001, pages : 222 ; 223.225

Les politiques d'investissement ne sont pas des choix immuables, mais doivent évoluer en fonction de l'environnement économique et d'un ensemble d'indicateurs qui sont liés à la stabilité macroéconomique. Le Maroc a de son côté, laissé sa politique d'investissement évoluer en fonction du changement du contexte économique national et international. Mais, avant la période de 1980, la politique adoptée par le Maroc était basée beaucoup plus sur les liens historiques et politiques avec les Etats-Unis et la France que sur les considérations économiques.

Ainsi, jusqu'à 1980 le système des échanges d'investissement au Maroc étaient caractérisés par le contrôle de l'Etat, ce dernier a été généralisé depuis 1959 pour la stabilité de la politique macroéconomique et la prudence de la gestion du commerce extérieur.

Cependant, l'analyse de l'évolution de la politique d'investissement via la stabilité macroéconomique, peut être partagée en trois périodes ⁴⁹:

2-1 La période de 1973

C'est une période caractérisée par une politique expansionniste de l'état marocain, ce dernier était riche en événement économique et monétaire sur le plan national ainsi qu'international. Le contexte commercial, financier et monétaire international des années 70 était marqué par une stabilité relative des prix et des termes d'échange. Cet environnement de stabilité qui marquait le système commercial international, avait fait que le Maroc, ne considère pas à cette époque, la politique d'attractivité des investissements comme un instrument important de la politique économique. Cependant, l'année 1974 a connu une aggravation et du déficit budgétaire dû principalement, à la baisse des recettes des exportations de phosphates, la hausse des importations, crises politiques,..... ; Par ailleurs, le taux d'inflation est passé de 7,9% en 1975 à 12,5%, en 1977. Cette situation a créé des déséquilibres importants pour la politique macroéconomique.

2-2 La période 1978 à 1980

Le plan triennal (70-80) n'a pas pu réaliser ses objectifs en raison du caractère structurel des déséquilibres, lesquels ne sauraient être corrigés par de timides mesures conjoncturelles ; jusqu'en 1980 la réglementation d'investissement n'était pas utilisé comme un instrument de protection commerciale. Le Maroc refusait de l'utiliser comme moyen de régulation de la politique économique, donnant la priorité à la stabilité économique. En effet, la politique de stabilisation des investissements suivie par les autorités a été suivie par une politique restrictive en vue de lutter contre l'inflation, à travers le contrôle de la création des disponibilités marocaines et en se basant sur des politiques d'encadrement et sélectivité de crédits. Donc, avant 1982 la politique d'investissement -comme instrument de la politique économique - a été jugé anormale pour la banque mondiale, mais, après cette période, les autorités économiques ont accepté le principe d'un impact à long terme des zones franches, c'est à partir de cette date que ladite politique est devenue active pour le Maroc.

2-3 La politique d'investissement au service de la croissance : après 1982

La conception de la politique d'investissement, a connu un changement notable en intervenant dans un champ à long terme, faisant du commerce extérieur un moyen d'ajustement des déséquilibres extérieurs. Des progrès notables ont été réalisés par le Maroc avec l'instauration de la liberté d'importer ou d'exporter des biens et services, sous réserve de respecter la réglementation en vigueur. Toutefois, afin de développer son tissu économique, le Maroc Jusqu'aux années quatre-vingt a basé son modèle productif, sur la substitution aux importations, la protection des industries naissantes nationales, et le nationalisme via le contrôle monétaire et des investissements étrangers. Cependant, la situation économique critique du pays ainsi que la crise du remboursement de la dette des années 1980, ont amené le Maroc vers un vaste chantier de réformes structurelles par un Programme d'Ajustement Structurel (PAS).

Ces réformes attirent les investissements étrangers privés par l'accélération du processus de la libéralisation, la privatisation, et la déréglementation, traduisant alors la mise en place des zones franches et l'intégration dans les zones de libre-échange.

2- Etude du cadre opérationnel de l'offshoring au Maroc par rapport à la Tunisie

Le Maroc se présente comme un pays qui remplit la majorité des conditions de compétitivité d'offshoring et constitue de fait, l'une des régions attractives de ces zones. Dans ce cadre, les villes marocaines par leurs positions stratégiques et leurs histoires notamment Tanger avec la zone de Tanger Shore, Rabat avec la zone de Rabat Shore, Casablanca avec la zone Casa Shore, représentent l'emplacement idéal pour l'installation des zones franches.

Toutefois, ces zones constituent une genèse d'une politique d'offshoring comme levier de développement économique, car elles ne profitent qu'à un petit nombre et créent des distorsions dans l'attribution des ressources. Mais les zones franches, sous différentes formes contribuent au développement du commerce au niveau national, la création d'emploi, l'amélioration de la position de la balance commerciale et l'augmentation des exportations, et des réserves de devises.

⁴⁹ OCDE : « Mettre la libéralisation des échanges au service du développement », octobre 2006.

La dernière décennie, a enregistré une évolution importante en Tunisie des investissements directs étrangers. Ainsi, les IDE représentent 10% des investissements productifs, et génèrent 33% des recettes des exportations et avec 15% du total des emplois. Le ralentissement des IDE en 2009 semble être conjoncturel puisqu'au en 2010, avec 446 millions EUR, le pays a enregistré une hausse de 8.9% par rapport à l'année précédente. Les principaux secteurs tunisiens sont : le textile, l'informatique, les services aux entreprises, l'énergie et le tourisme.

Tableau 1 : Investissement direct étranger en Tunisie

Investissement Direct Etranger	2009	2010	2011
Flux d'IDE entrants (millions USD)	1.616	2.758	1.688
Stocks d'IDE (millions USD)	26.193	29.083	31.857
IDE entrants (en % de la FBCF****)	19,0	27,0	8,2
Stock d'IDE (en % du PIB)	73,5	70,3	77,1

Source : CNUCED

Toutefois, il faut signaler que les politiques et les orientations fondamentales de l'investissement en Tunisie sont axés principalement, sur les axes suivants :

- Edification de la société du savoir : La maîtrise du savoir et de la technologie est devenue un facteur essentiel du développement économique et social. La Tunisie se base sur l'investissement dans le savoir par le développement et l'adaptation du système d'éducation et de formation.
- Renforcement de la compétitivité de l'économie : L'action se base sur l'amélioration de la qualité des services administratifs de manière à consolider le respect des règles de la concurrence loyale, la diffusion de l'information économique et l'assistance à l'exploration des opportunités d'investissement et d'exportation.
- Amélioration de l'efficacité du secteur privé : Le secteur privé a bénéficié d'une attention soutenue durant les dernières années. Plusieurs mesures ont été à cet effet prises pour améliorer l'environnement général de l'entreprise.

Ces réformes visent le développement des investissements privés étrangers et la modernisation de la politique d'attractivité dans un contexte de la libéralisation, la privatisation, et la déréglementation se traduisant alors notamment par la mise en place d'offshoring et l'intégration économique et financière.

3-1 Présentation des avantages de l'Offshoring au Maroc par rapport à la Tunisie

L'Offshoring est le premier pilier du programme Emergence, il est considéré comme un secteur prioritaire pour l'économie Marocaine. Egalement, l'Offshoring est un secteur à fort potentiel de développement représentant un véritable moteur de croissance. Cependant L'offre du Maroc repose sur 3 volets principaux :

A. Cadre sectoriel incitatif:

- Allègement de l'Impôt sur le Revenu (IR) plafonné à 20% du montant des revenus bruts imposables par individu (au prorata du chiffre d'affaires à l'export).
- Exonération totale de l'impôt sur les sociétés (IS) pendant 5 ans consécutifs, et réduction de 50% de cet impôt au-delà de cette période.
- Défiscalisation complète du premier emploi : exonération des cotisations patronales et salariales, de la taxe de la formation professionnelle et de l'impôt sur le revenu (IR) pendant 2 ans (1 année supplémentaire en cas de recrutement définitif).

B. Développement des Ressources Humaines

- a. Important Dispositif d'aide à la formation
 - Subvention à la formation allant jusqu'à 65000 Dhs (par profil et sur 3 ans).
- b. Programme de formation adapté au secteur
 - Programmes de formation ambitieux : plans de formation de 70.000 personnes d'ici 2015 sur les métiers de l'Offshoring.
 - « Initiative 10.000 ingénieurs » pour 2010.

C. Des Infrastructures d'accueil haut de gamme

- Une offre d'infrastructures et de services aux investisseurs aux meilleurs standards internationaux à travers le développement de 6 zones Offshoring dédiées :
 - a. CasanearShore : 300 000 m²,

- b. RabaTechnopolis : 205 000 m²,
- c. FeShore : 113 000m²,
- d. MarrakeShore : 50 000 m²,
- e. OujdaShore : 50 000 m²,
- f. TetouanShore : 80 000 m².
- Bâtiments intelligents clés en main,
- Offre de télécommunications de premier plan,
- Important dispositif de prestations :
 - ✓ Accompagnement et services administratifs mutualisés,
 - ✓ Mise en place d'un guichet unique pour toutes les démarches de l'entreprise allant de la création au fonctionnement.

La politique d'offshoring tunisienne propose des avantages fiscaux généreuses, qualifié de "fiscalité zéro" pour des périodicités très longues voir mêmes illimitées. Ainsi, par exemple l'investisseur qui risque d'un déplacement vers une autre région, peut avoir une exonération au-delà de la durée légale, par un changement du nom de la société. Le prix de l'immobilier industriel des entreprises installées dans les zones franches tunisiennes est parfois subventionné en faisant bénéficier le promoteur des avantages fiscaux et douaniers ou à travers la cession de terrain à titre gratuit ou à des prix bien en dessous du marché. Dans ce cadre, les caractéristiques de la politique d'attractivité en Tunisie sont :

- Les incitations fiscales : Pour attirer l'investissement et les capitaux privés dans les zones franches, la Tunisie a opté pour une politique d'encouragement à l'investissement, en instituant de manière progressive et en fonction des besoins et des exigences tant endogènes qu'exogènes, des mesures d'encouragement regroupées au sein d'un nombre de textes qui forme un code d'investissement dans les zones franches.
- Traitement douanier : Les intrants ou les produits issus des zones franches d'exportation, ont une exonération totale de tous droits, taxes ou surtaxes de l'importation, la consommation, la production ou l'exportation. Ainsi, des réglementations spécifiques régissant les échanges entre la zone franche et le reste du territoire économique, ont été consacrées par la loi susvisée.
- Traitement de l'accueil des investissements : par une généralisation du système de guichet unique ou one stop shop dans toutes les zones franches nationales pour faciliter les processus administratifs des investisseurs dès leur arrivée.
- Traitement de l'implantation : Les zones franches tunisiennes permettent aux investisseurs ayant besoin de louer ou d'acheter un terrain ou un local standardisé pour installer leur unité de production, d'avoir des facilités similaires à ceux des parcs industriels notamment par des services de base comme les alimentations en eau, électricité, télécommunications.

3-2 Principales contraintes de l'Offshoring au Maroc

En dépit des efforts déployés par les pouvoirs publics ces dernières années, l'offshoring au Maroc fait face aujourd'hui à de nombreux obstacles structurels tant aux niveaux réglementaire, foncier, financier et fiscal, qu'au niveau administratif.

- **Hétérogénéité des régimes fiscaux en vigueur** : Malgré que cette politique d'investissement bénéficie d'avantages fiscaux, les zones franches demeurent néanmoins soumises à une série de réglementation fiscales dont certaines sont à rendement incertain et d'autres payés à double reprise en raison de l'application de deux régimes central et local.
- **Rareté des réserves foncières publiques dans les périmètres urbains** : L'offshoring est entravé par le renchérissement du prix des terrains, l'épuisement des réserves foncières de l'Etat et des Collectivités locales dans les périphéries urbaines et le développement de filières irrégulières de production, d'occupation et de gestion des terrains.
- **Faible contribution du système bancaire au financement des PME**: L'investissement marocain a contribué par le passé de manière très faible au développement économique : les crédits d'investissement ne constituant que 10 à 15% des crédits à l'économie contre près de 30% dans les pays industrialisés.
- **Planification de l'urbanisme contraignante** : Le Maroc dispose de nombreuses réglementations à la planification et à l'aménagement des villes. Toutefois, ces textes sont jugés contraignants car ils engendrent des difficultés telles que l'insuffisance des ressources des collectivités locales pour la mise en œuvre de l'infrastructure principale hors site projetée par les Plans d'Aménagement, ainsi que la multiplicité des acteurs intervenant dans la procédure d'instruction des dossiers d'aménagement urbain.

En Tunisie, la dynamique de l'investissement via l'offshoring dépend dans une large mesure des contraintes institutionnelles et du cadre incitatif tels qu'ils sont perçus par le secteur privé et particulièrement par les petites entreprises. Dans ce cadre, les deux principales contraintes de l'offshoring en Tunisie sont :

- ❖ Les coûts de production (coûts salariaux, financement) élevés sont considérés comme la principale entrave à leur activité d'investissement. Il y a lieu ici de signaler que les salaires, en Tunisie, sont plus élevés de 7 à 30% par rapport à ceux de ses concurrents et c'est le cas aussi pour les charges sociales. Egalement, les taux d'intérêt de la Tunisie sont plus élevés que ceux des pays partenaires et à un degré moindre que ceux des pays concurrents.
- ❖ La seconde contrainte est l'administration (rigidité, délais longs, lenteur...). Ce constat est confirmé par une étude portant sur la modernisation de l'administration. Les délais de création des entreprises en Tunisie sont trop longs comparativement à toutes les régions du monde. Le nombre d'agents administratifs impliqués dans cette phase préalable à l'investissement demeure élevé.

Cependant, d'autres obstacles secondaires contraignent le développement de l'offshoring en Tunisie, ils se présentent comme suit :

- ❖ Absence et manque de main d'oeuvre qualifiée ;
- ❖ Hétérogénéité de pénétration et d'intégration au niveau des marchés extérieurs ;
- ❖ Forte concurrence sur le marché local ;
- ❖ Faiblesse de la demande du marché intérieur ;
- ❖ L'offre exportable peu diversifiée et peu élastique ;
- ❖ La concentration géographique des exportations sur l'UE ;
- ❖ La persistance des biais anti-exportation ;
- ❖ Le système d'incitation à l'exportation figé ;
- ❖ Le système d'incitation et de promotion des exportations peu compétitif.

3- **L'évaluation empirique de la politique de l'offshoring au Maroc « étude comparative par une normalisation internationale »**

Depuis 1990, le développement d'investissement constitue un objectif prioritaire pour le gouvernement marocain. Le but principal recherché, est la mise en place d'une croissance économique forte et durable pour renforcer les orientations nationales vers un pays plus démocratique et solidaire. Ces initiatives ont permis une modernisation du cadre macroéconomique d'ensemble, l'assainissement continu de l'environnement d'investissement et son efficacité, conjuguée à l'amélioration de l'image du Maroc à l'échelle internationale.

La nouvelle politique d'investissement, notamment sa perception par les investisseurs, a été placée au centre de cette dynamique de réformes, compte tenu de son rôle clef en matière de renforcement de la croissance économique et d'accélération du processus du développement humain. Ainsi, outre l'adaptabilité progressive de son cadre macroéconomique, le climat d'investissement marocain a connu une profonde mutation de son cadre réglementaire et institutionnel visant son rapprochement aux normes et standards internationaux.

Etant le principal moteur de la croissance économique marocaine, l'offshoring au Maroc a déjà commencé à présenter un degré de diversification assez développé similaire à celui des pays dotés d'un niveau de développement similaire. Cette diversification s'accompagne d'une profondeur et d'une solidité de son environnement de plus en plus renforcées se comparant favorablement à la moyenne régionale.

Alors que le climat d'offshoring au Maroc apparaît actuellement comme l'un des climats les plus structurés de la région sud-méditerranéenne, les nouveaux et les anciens défis conjugués, qui s'imposent ; notamment en lien avec les engagements actuels et futurs dans le cadre de la libéralisation ; nous mène à poser la question sur son classement dans les différents rapports internationaux, et l'adaptation de cet environnement aux exigences d'un climat mondialisé et concurrentiel, imposant son adaptation continue pour relever les défis de la convergence.

Dans ce cadre il faut rappeler tout d'abord que le rapport Doing Business mesure la réglementation des affaires et son application effective dans 183 économies et dans certaines villes au niveau infranational et régional, il a été lancé en 2002, pour analyser les petites et moyennes entreprises au niveau national et mesurer la réglementation s'appliquant à celles-ci tout au long de leur cycle de vie. Le programme Doing Business a été mis en œuvre par le « Département Développement du Secteur Privé » de la Société Financière Internationale (SFI), l'une des cinq institutions qui forment le Groupe Banque Mondiale. Au sein de ce groupe, la SFI a comme mission d'aider au développement économique par la promotion du secteur privé. Elle remplit son mandat en fournissant:

- Des financements dans des conditions analogues à celles d'opérateurs privés;
- Une expertise aux entreprises et aux gouvernements de pays en voie de développement.

Dans le cadre de cette seconde mission, la SFI a développé différents programmes destinés à étudier l'environnement auquel sont confrontées les entreprises privées, spécialement dans les pays émergents ou en voie de développement. Elle a par exemple lancé le programme "Investment Climate Surveys" qui vise à évaluer, pays par pays, l'ensemble des paramètres qui influent sur le développement des entreprises. L'objectif des rapports est

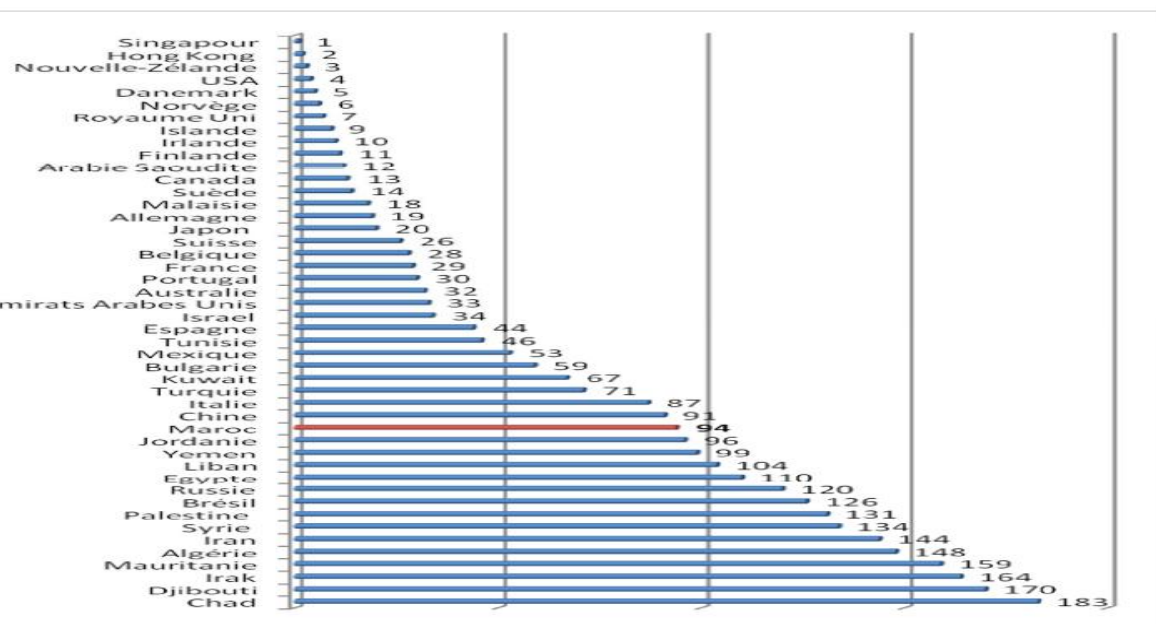
d'évaluer comparativement l'effet du droit sur la vie des affaires grâce à un indice synthétique de « facilité de faire des affaires » et à travers les deux aspects suivants :

- Une collecte des informations : en vue d'établir la description de l'environnement juridique de chaque pays à partir d'un jeu de questions identiques pour tous ;
- Une démarche de benchmarking : l'objectif est d'évaluer les législations, de les classer et de porter un jugement de valeur sur celles-ci. Ce classement doit orienter l'action des investisseurs et des pouvoirs publics.

Les indicateurs utilisés dans les rapports de Doing Business et qui entrent dans la formulation de l'indicateur principal « la facilité de faire des affaires » sont au nombre de 10. Ces indicateurs sont comme suit : Création des entreprises, Octroi de licences, Embauche des travailleurs, Transfert de propriété, Obtention de prêts, Protection des investisseurs, Paiement des impôts, Commerce transfrontalier, Exécution des contrats et la Fermeture d'entreprise.

Le rapport « Doing Business 2012 », neuvième édition des rapports publiés annuellement par la Banque Mondiale et la Société Financière Internationale, classe le Maroc à la 94^{ème} place sur 183 pays, soit une amélioration de 21 places par rapport à la huitième édition. Ce rapport a qualifié le Maroc de meilleur réformateur au monde en 2011. Pour ce classement international, le graphique ci-après fait apparaître que Singapour maintient sa position en tête de liste pour la sixième année consécutive suivi par Hong Kong en deuxième position. Les Etats-Unis gagnent une place et se situent à la 4^{ème} place. Les pays nordiques se classent parmi les 15 premiers, avec le Danemark (5^{ème}), la Norvège (6^{ème}), le Royaume Uni (7^{ème}), l'Islande (9^{ème}), et l'Irlande (10^{ème}).

Graphique : Aperçu du classement général du Maroc dans le rapport Doing Business 2012



procédures électroniques de déclaration et de paiement.

Ci-après l'évolution du classement du Maroc par indicateur :

Tableau : Evolution du classement du Maroc dans le rapport Doing business par indicateur

Facilité de faire des affaires	Doing Business 2012	Doing Business 2011 modifié	variation 2012/11
Doing Business	94	125	-21
Création d'entreprise	75	76	-1
Octroi de permis de construire	99	92	+7
Embauche des travailleurs	176	176	0
Transfert de propriété	144	143	+1
Obtention de prêts	98	96	+2
Protection des investisseurs	97	153	-56
Palements des impôts	112	148	-36
Commerce transfrontalier	43	48	-5
Exécution des contrats	89	87	+2
Fermeture d'entreprise	67	63	+4

Source : Le rapport « Doing Business 2012 »

Tout en se positionnant à la 94^{ème} place mondiale, le Maroc a gagné des places au niveau des indicateurs qui concernent la protection des investisseurs (+56 places, passant du 153^{ème} au 97^{ème} rang), le paiement des impôts (+36 places, passant du 148^{ème} au 112^{ème} rang), le commerce transfrontalier (+5 places, passant du 48^{ème} au 43^{ème} rang) et la création d'entreprise (+1 place, passant du 76^{ème} au 75^{ème} rang). Cependant, le classement du Maroc a reculé sur cinq indicateurs composant le barème global. Il s'agit de l'octroi de permis de construire (-1 rang), du transfert de propriété (-1 rang), de l'obtention de prêts (-2 rangs), de l'exécution des contrats (-2 rangs) et de la fermeture d'entreprises (-4 rangs).

4- Les recommandations et les pré-requis institutionnels et opérationnels pour augmenter les chances de réussite

A partir de ce qui précède on peut dire que les autorités des PPM ont des questions complexes à résoudre pour choisir une politique d'investissement d'offshoring appropriée : les caractéristiques structurelles de leur économie, leur volonté de suivre une voie débouchant sur une intégration financière et commerciale plus profonde avec l'UE et enfin la mondialisation des marchés financiers. Au même temps, grâce au stade de développement atteint aujourd'hui, les PPM continueront d'attirer d'avantage des flux des capitaux surtout en provenance des pays de l'UE. Mais, ils restent aussi exposés au risque d'un brusque revirement de ces flux sans que l'évolution de leur fondamentaux le justifie. Il est temps donc pour les PPM de s'interroger sur les stratégies de change les plus adéquates possibles ainsi que sur les pré requis institutionnels et opérationnels nécessaires pour augmenter les chances de réussite.

Les expériences de différentes zones franches montrent clairement qu'ils n'y pas de politique d'investissement universellement appropriée pour tous les pays, dans tous les temps et que de multiples considérations interviennent dans les décisions. Il faut même considérer que le processus de développement nécessite une adaptation régulière de l'offshoring en fonction de l'étape qui est atteinte par chaque économie ainsi que des objectifs fixés par les autorités économiques. Cela dépend certes de la pertinence des politiques macroéconomiques, en particulier des politiques monétaires, budgétaires, fiscales, agricoles, industrielles..... qui accompagnent ce processus. De ce fait, tout le monde s'accorde pour dire que le succès d'un régime est tributaire de la qualité et de la solidité des politiques économiques. Les caractéristiques spécifiques des PPM impliquent des considérations supplémentaires qui peuvent intervenir dans le choix d'un bon régime d'offshoring⁵⁰:

- Un système financier avancé du fait de l'inclusion des PPM (sauf l'Algérie et la Syrie) dans les indices des marchés émergents du niveau de développement financier ;
- Une structure des exportations dominées par un nombre limité des produits à faible intensité technologique ;
- Une vulnérabilité accrue aux chocs extérieurs réels et une faiblesse des chocs monétaires ;
- Une inflation modérée comme dans les pays développés ;
- Une concentration des échanges commerciaux sur l'UE sauf pour la Jordanie et le Liban ;
- Une dette extérieure libellée principalement en dollar ;

⁵⁰Institut de la Méditerranée : « Rapport du FEMISE 2006 sur le Partenariat euroméditerranéen », www.femise.org.

- Des déficits budgétaires structurels élevés financés par des emprunts intérieurs et extérieurs (Jordanie, Liban).

Tout choix d'une stratégie d'investissement ne peut se faire donc en dehors de ces considérations afin d'éviter les à-coups associés à des choix souvent arbitraires.

4-1 Quels sont les pré-requis institutionnels et opérationnels pour augmenter les chances de réussite ?

Les expériences ont montré que le choix d'une politique d'offshoring doit être mené en se basant à la fois sur les déterminants structurels et économiques pour légitimer l'adoption d'une politique quelconque, et aussi sur les réformes et les pré-requis institutionnels et opérationnels pour faciliter sa bonne marche. En effet, la cohérence des objectifs de la politique économique, une politique d'intervention officielle efficace, un nouveau cadre monétaire, un marché de change plus profond et plus liquide, une libéralisation graduelle et prudente du compte de capital et le renforcement de la capacité de résilience aux chocs du système financier et bancaire, doivent être aussi pris en compte, car ils permettent d'augmenter les chances de réussite d'une stratégie d'investissement.

Un nouveau cadre monétaire : L'adoption par les PPM de la libéralisation graduelle de la politique d'investissement, pose le problème du choix d'un nouveau point d'ancrage intérieur pour leur politique monétaire afin de stabiliser les anticipations inflationnistes. Dans ce domaine deux choix sont possibles : cibler le taux de croissance des flux d'investissement ou cibler directement l'inflation. La première stratégie consiste à maîtriser l'inflation importée en visant des objectifs intermédiaires des termes d'échange qui, pour des hypothèses données concernant la demande de monnaie, devaient normalement conduire au taux d'inflation souhaité. Un pays doit satisfaire trois critères pour pouvoir mener avec succès cette stratégie :

- *Il s'engage explicitement à atteindre un objectif ou une zone-franche dans un délai donné ;*
- *Annonce régulièrement son objectif au public ;*
- *Mettre en place des mécanismes institutionnels pour assurer que la banque centrale est responsable de la réalisation de l'objectif fixé.*

La cohérence des objectifs de la politique économique : De nombreux travaux de recherche ont montré l'interdépendance des politiques économiques telle que la discipline monétaire doit s'appuyer sur une politique budgétaire rigoureuse pour garantir de façon efficace la stabilité des flux d'investissement.

L'importance des déficits commerciaux dans les PPM va dans ce sens et nécessite donc une cohérence accrue des politiques budgétaires et monétaires. En effet, les administrations publiques des PPM (surtout de l'Égypte, de la Jordanie, du Liban et du Maroc) doivent gérer de façon responsable leurs finances. Cela ne veut pas dire qu'elles sont tenues d'afficher des budgets parfaitement équilibrés année après année. Elles doivent par contre s'engager à maintenir le ratio du déficit de la balance des paiements au niveau raisonnable et éviter d'accumuler des dettes.

Une politique d'intervention officielle efficace : L'adoption par les PPM des zones de plus en plus franche doit être complétée par une politique d'intervention officielle efficace et discrétionnaire, afin de répondre aux attentes. Cette politique d'intervention est guidée souvent par :

- Des objectifs d'accumulation de réserves de change ;
- Des estimations du déficit commercial souhaitable ;
- La tolérance pour la volatilité commerciale.

Cependant, l'expérience des PPM (Tunisie, Algérie, Égypte, Maroc) dans ce domaine semble montrer que des interventions sélectives et peu fréquentes sont préférables, principalement du fait que la volatilité de court terme ne justifie pas forcément des interventions et que le désalignement n'est pas toujours facile à mesurer.

Un marché de change plus profond et plus liquide : Aujourd'hui, la plupart des pays de la méditerranée ont des marchés de changes très étroits, du fait de la présence d'une réglementation abondante et très contraignante. Cependant, la flexibilité du taux de change exige que celui-ci soit suffisamment profond et liquide pour une détermination efficiente des flux d'investissement. Une réforme profonde de ce marché s'impose.

Parmi les mesures correctrices que les PPM doivent introduire on cite souvent :

- le développement de notion de la gestion des risques de change par les produits dérivés par exemple,
- autoriser les banques à gérer leur position de change de manière plus flexible.

Le renforcement de la capacité de résilience aux chocs du système bancaire et financier et la libéralisation graduelle et prudente du compte de capital : En complémentarité avec l'objectif du maintien de la stabilité commerciale, la banque centrale doit veiller également à la solidité et à la stabilité du système bancaire. Il s'agit, en effet, de prévoir des réformes graduelles et soutenues pour aligner le secteur bancaire des PPM sur les standards internationaux. L'adoption et la mise en place des dispositions de Bâle 2 et des normes internationales d'information financière (IAS/IFRS) doivent contribuer sans doute au renforcement de la transparence financière et de la discipline des échanges extérieurs. Dans ce sens, la

qualité de l'information se trouve sensiblement améliorée pour répondre aux exigences des opérateurs du marché au niveau international. Cependant, le passage à la convertibilité du compte du capital reste encore prématuré pour la majorité des PPM. Seule une stratégie basée sur une libéralisation graduelle et prudente doit être privilégiée car cette évolution est subordonnée à des développements qualitatifs importants au niveau des structures du système financier et de l'économie.

4-3 Ciblage, jumelage et convergence de l'offshoring vers les sous-indicateurs des principaux rapports internationaux

Quoique modérées, l'hétérogénéité entre l'Offshoring et les normes internationales des zones franches a enregistré une sous-évaluation des différentes améliorations réalisées, en matière d'attractivité, de croissance économique mesurée par le PIB par habitant, ainsi que les réformes prises dans le cadre de l'État de droit et du développement d'investissement (impliquant non seulement les institutions élues aux échelons national, régional et local mais également le monde de l'entreprise et la société civile). En dernier lieu cette discordance n'a pas illustré bien le choix fondamental par le Royaume de l'État libéral, pour l'édification et le développement de sa société et de son économie.

Les sous-indicateurs de Doing-Business et Gartner résument les données qui ont été collectées pour répondre à des questions prioritaires de la planification, l'évaluation et la gestion des programmes de l'investissement et de l'offshoring. De ce fait, ils constituent des instruments utiles pour évaluer les besoins, surveiller et évaluer la mise en œuvre et l'impact de l'Offshoring et les différents programmes entrepris par l'État. Donc, le ciblage des indicateurs peut servir à surveiller :

- ❖ Les changements progressifs tels que, l'évolution de la proportion de personnes et main d'œuvre formées dans le cadre des programmes de qualification des compétences dans le cadre du plan Emergence.
- ❖ La segmentation des mesures marginalisées par les indicateurs (sous-groupes selon des caractères bien déterminée c.-à-d. selon le sexe, la parité et l'âge); par exemple l'augmentation de proportion de filles scolarisées selon la catégorie socioprofessionnelle des parents défavorisés.
- ❖ Le suivi des programmes en cours de la réalisation des cibles; (par exemple le nombre de réformes bénéficiant d'un suivi international par rapport au nombre total des réformes engagées par l'État dans le district et en comparaison du taux fixé, dans le cadre de la mesure reproductive).
- ❖ Les écarts de la production régionale du point de vue géographique; par exemple, le afin de cibler l'indicateur de la productivité national des zones franches.

Dans ce cadre, la majorité des indicateurs doivent être considérés à la fois comme :

- ❖ Reflets d'éventuels problèmes ou questions appelant des mesures
- ❖ Outils diagnostiques spécifiques,
- ❖ Stimulateurs d'autres activités.

En dernier lieu, le ciblage des indicateurs servira aux objectifs suivants:

- ❖ La simulation des activités génératrices de forte valeur ajoutée,
- ❖ L'augmentation du taux de productivité des dites zones,
- ❖ L'assainissement de l'infrastructure de base,
- ❖ La proximité des services publics;
- ❖ La maîtrise de la problématique des disparités régionales, sociales et sexuelles,
- ❖ Développement des zones auparavant marginalisés ;
- ❖ Le développement des services de base,
- ❖ L'amélioration du bien être social du citoyen,
- ❖ L'accélération des différents programmes même les programmes nationaux tels que le programme Maroc Vert ;
- ❖ Moyen efficace de mesurer les progrès accomplis vers la réalisation des objectifs ;

Le jumelage des indicateurs de l'Offshoring et les normes de mesures internationales est l'action d'associer d'une manière complémentaire les axiomes quantitatifs de l'Offshoring au Maroc et des enquêtes cibles desdits rapports ; Cette politique est aujourd'hui largement attachée à l'association de deux politiques différentes (par exemple nationale représentée par les mesures quantitatives nationales et internationales. La politique de jumelage de l'offshoring avec les axiomes d'évaluation des internationales aura pour objectifs :

- ❖ Agir sur les nécessités: Normaliser la quantification des besoins des investisseurs principalement internationaux, à partir des standards internationaux, permet d'évaluer l'état actuel d'un segment de la main d'œuvre, afin de planifier les programmes des zones qu'il convient

de développer ou d'améliorer, pour développer d'une part le niveau de la productivité, et d'autre part agir ou améliorer le classement national dans les différents rapports internationaux.

- ❖ Evaluation des objectifs: Evaluer la mise en œuvre, à partir des analyses nationales et internationales d'un programme pour déterminer l'état d'un objectif fondamental.
- ❖ Contrôle : Contrôler les résultats d'un programme visant l'amélioration de la situation socio-économique et à atteindre certaines objectifs cibles, ainsi que son adéquation avec les normes internationales (par ex. incitations fiscales; incitations d'implantation.....).

Conclusion générale

L'objectif poursuivi dans ce travail consistait à étudier l'évolution et les performances macroéconomiques du régime d'investissement du Maroc et déterminer qu'il serait dans les futurs déterminants les mieux appropriées en se basant sur la nouvelle réalité économique internationale et de la région euro-méditerranéenne et sur les objectifs stratégiques des autorités en matière de conduite de la politique de libéralisation économique dans la perspective de mettre en œuvre une politique de développement durable.

La première section de ce travail a été consacrée à une étude globale du régime commercial adopté par le Maroc. Nous avons montré dans un premier point que le Maroc a dû laisser son régime évoluer en fonction de l'évolution de sa situation macroéconomique interne et du contexte régional et international en comparaison avec le cas Tunisien. Dans une deuxième, nous avons montré que le classement du Maroc dans les principaux rapports internationaux d'évaluation de l'offshoring, a montré un retard relativement remarquable du Maroc par rapport aux PPM.

Dans la troisième section, nous avons essayé de déterminer le régime d'offshoring approprié qui pourrait être adopté dans le futur par le Maroc. Pour atteindre cet objectif on a choisi de traiter cette question par rapport à l'ensemble des pays qui constituent la région de la méditerranée. Nous avons montré dans un premier point, que plusieurs considérations peuvent intervenir dans le choix du régime de commerce extérieur : une forte concentration des échanges commerciaux sur l'UE (sauf pour la Jordanie et le Liban), une dette extérieure libellée principalement en dollar, une structure des exportations dominée par un nombre limité des produits à faible intensité technologique, une vulnérabilité aux chocs extérieurs réels, une inflation modérée, des déficits budgétaires structurels élevés dans la Jordanie et le Liban, un système financier avancé. Dans un deuxième point, nous avons mis l'accent sur les corrections ou les révisions qui devraient être envisagées par les PPM.

En dépit du bon sens de ses recommandations dans la mesure où elles coïncident avec les déterminants d'un régime d'investissement et avec les objectifs des autorités économiques, il faut être prudent et ne pas surestimer leur degré d'adéquation, au moins pour deux raisons :

- La première, c'est que quel que soit le régime de change retenu, il ne peut être reconnu comme un bon régime que s'il est accompagné par une panoplie de mesures pour augmenter les chances de réussite. C'est la raison pour laquelle des pré requis institutionnels et opérationnels sont indispensables : un nouveau cadre monétaire, la cohérence des objectifs monétaires et budgétaires, une politique d'intervention officielle efficace, un marché de change plus profond et plus liquide, le renforcement de la capacité de résilience aux chocs du système bancaire et financier et une libéralisation graduelle et prudente du compte de capital.
- La deuxième raison, c'est qu'il faut noter qu'il reste encore certains éléments inconnus à ce jour qui seront sans doute déterminants dans le choix qui sont liés à l'évolution future des échanges commerciaux et à l'évolution de la structure de la dette des PPM et à la capacité de la zone européenne à s'imposer comme zone importante de facturation et de réserve, d'autre part. Dans ce cas, les PPM pourront voir leur intérêt croître rapidement pour la zone européenne.

« Entrepreneuriat entre la théorie et l'application ignorée »

Elmehdi DIOURAN,

doctorant en science économique

Faculté de Salé, université Mohammed V- Rabat

Introduction

Plusieurs disciplines interviennent en effet dans le champ de l'entrepreneuriat, sans pour autant que chacune de ces interventions soit pertinente ou légitime par rapport à toutes les manifestations du phénomène entrepreneurial. L'entrepreneuriat est un phénomène multiple, dont la compréhension réclame les éclairages de différentes disciplines scientifiques, ayant chacune leur spécificité. Les questions se posent à divers niveaux et les points de vue envisageables sont nombreux. Lorsqu'on prend connaissance de la littérature scientifique traitant de l'entrepreneuriat, L'entrepreneuriat est considéré comme un instrument clé permettant d'améliorer la compétitivité entre les nations, de favoriser la croissance économique et d'accroître les possibilités d'emploi.

Nous pouvons, avec Verstraete T⁵¹. (2000), saisir le phénomène entrepreneurial comme un processus, initié par un individu, l'entrepreneur, pouvant donner lieu à la création d'une forme organisationnelle (qui peut être une entreprise, mais pas nécessairement). Pour être complet, il faut également proclamer que cette dynamique a un impact sur l'environnement. L'individu, l'organisation (comme forme et comme action) et l'environnement constituent donc trois possibilités d'investigation dans le champ de l'entrepreneuriat. Verstraete T. explicite d'ailleurs la nécessité, pour comprendre l'entrepreneuriat, d'étudier, tant l'entrepreneur que l'organisation et son contexte socioéconomique. Cette perspective ouvre l'étude de l'entrepreneuriat à plusieurs disciplines, telles que l'économie, la sociologie, la psychologie, les sciences de la gestion, l'histoire,...

Dans le même ordre d'idée, la conception de l'entreprise présentée par Thuderoz C. (1997 : 24) permet de distinguer différents registres d'existence de l'entreprise, et deux niveaux de lecture, sans trancher, pour autant, une hiérarchie entre ceux-ci. Thuderoz évoque l'entreprise comme « un ensemble articulé de trois sous-systèmes autonomes : le système productif, le système organisationnel, le système institutionnel, en interaction étroite avec un écosystème, l'environnement de l'entreprise ». L'entreprise s'actualise donc dans trois registres de la réalité sociale :

- a) dans le coté économique, en tant que lieu de production ;
- b) dans le répertoire social, en tant qu'ensemble organisé ;
- c) dans le registre du symbolique, en tant qu'institution.

Par ailleurs, Thuderoz C⁵². Distingue deux niveaux de lecture : nous pouvons, d'une part, envisager l'entreprise dans sa relation à l'ordre social, en tant qu'institution ; d'autre part, nous pouvons l'étudier dans son ordre interne. Les propos sont bien entendu différents selon qu'on se place dans l'une ou l'autre de ces perspectives.

«Le phénomène de l'entrepreneuriat peut changer nettement d'un contexte à l'autre. Il s'avère souvent que la recherche d'une seule définition simple d'un entrepreneur est futile» (traduction libre ; Alvarez, Barney, 20)⁵³. De même, il faut ajouter que l'entrepreneuriat n'est pas un phénomène réductible uniquement aux entreprises mais il touche tous les types d'organisations répondant à un besoin de la société. En plus, l'entrepreneuriat

⁵¹ Verstraete Thierry, *Entrepreneuriat – Connaître l'entrepreneur, comprendre ses actes*, Paris, L'Harmattan, 2000.

⁵² Thuderoz Christian, *Sociologie des entreprises*, Paris, La Découverte, 1997.

⁵³ Alvarez S-A, Barney J-B. (2004) "Organizing rent generation and appropriation: toward a theory of the entrepreneurial firm", *Journal of Business Venturing* 19, 621–635.

n'est donc pas limité à l'idée de recherche du profit; il peut aussi être lié au domaine public ou au développement durable, à la culture, à l'art par le biais d'organisations à but non lucratif et caritatif (Paturel, 2005 et 2006)⁵⁴.

Dans notre travail, nous présentons l'aspect théorique de l'entrepreneuriat et de l'entrepreneur comme le noyau de ce concept et puis, l'innovation comme critère de base de la réussite chez les entreprises et enfin nous s'intéressons à la PME et le processus entrepreneurial.

1- Les grandes écoles de la pensée

Lorsqu'on parle de l'entrepreneuriat nous présentons essentiellement les grandes économistes leaders en matière :

Nous commençons par Richard CANTILLON (1680-1734) et Jean Baptiste SAY (1767-1832) comme les précurseurs pour avoir attribué un rôle économique et spécifique de l'entrepreneur, ses deux auteurs sont les premiers à s'intéresser « tant à l'économie qu'aux entreprises, à leur création, à leur développement et à leur gestion »⁵⁵.

L'analyse de Cantillon consiste à qualifier que l'entrepreneur est une personne qui prend le risque afin de réaliser un bénéfice à travers une activité, avec une confrontation de certaine incertitude.

Pour J.B. Say, il est plus connu pour la loi célèbre « la loi des débouchés », selon lui l'offre crée sa propre demande. Il définit l'entrepreneur en fonction de son rôle dans la production, dans sa vision, l'entrepreneur est une personne qui crée une utilité nouvelle pour eux même.

Passant à l'école anglaise entre XVIII et XIX siècles, qui fondera la pensée économique classique et néo-classique sans prendre en considération un rôle important de l'entrepreneur dans le mécanisme économique.

Adam Smith (1723-1790) et John Stuart Mill (1808-1924), qui assimilaient la fonction de l'entrepreneur à celle de capitaliste.

Pour l'école allemande, du XIX siècle, l'entrepreneur assume le risque de l'incertitude, notamment l'incertitude comme une situation assez difficile de prévoir et y anticiper.

Dans la conception autrichienne, selon Friedrich HAYEK (1899-1992), les notions de l'information et d'opportunités sont fondamentales pour expliquer l'entrepreneuriat.

A travers ces aperçus historiques, le rôle et les qualités de l'entrepreneur restent le point commun entre ses auteurs pour la réalisation d'un profit et c'est l'objectif de chaque entrepreneur, mais chacun de ses auteurs présentent des critères et des modalités à suivre afin de réaliser le but attendu.

2- L'innovation et le développement économique « Schumpeter »

L'entrepreneuriat et l'innovation sont associés depuis que l'économiste Schumpeter a évoqué la force du processus de « destruction créatrice ». Par ce processus, les nouvelles entreprises innovantes mettent en difficulté, voire font disparaître, des entreprises existantes installées dans leurs secteurs d'activité et qui n'ont pas su (ou pas pu) adapter leurs produits, leurs services ou leurs méthodes. Dans une optique évolutionniste, l'entrepreneuriat apparaît comme un instrument de sélection économique qui sous-tend le développement économique.

Les entrepreneurs sont la force centrale de ce processus de destruction créatrice : ils identifient les opportunités et développent les nouveaux concepts et technologies pour lancer de nouvelles activités commerciales.

Pour Schumpeter, l'entrepreneur est un agent actif et dynamique, avec une tâche nouvelle, c'est l'innovation comme moteur de développement. L'hypothèse de base de Schumpeter est que le déséquilibre dynamique, créé par le changement, et non plus l'équilibre optimum, constitue la norme d'une économie saine.

Selon Schumpeter, la fonction d'entrepreneur consiste surtout à innover, autrement dit à introduire des produits nouveaux ou de qualité différente, ou encore des techniques, ou des procédés de fabrication nouveaux.

A/ Les cycles économiques sont ceux des innovations

Le cycle économique, est très simple au niveau de l'analyse, car nous pouvons présenter le cycle comme le cycle de vie d'un produit, il faut un démarrage puis croissance et ensuite la maturité et enfin le déclin, c'est un cycle de vie normal, en effet la relation de la PME et le cycle

⁵⁴ -Paturel, Robert, (2005), « Pistes de réflexions en vue de l'élaboration d'une grille de positionnement des pratiques entrepreneuriales », 4e congrès de l'Académie de l'Entrepreneuriat, Paris, actes.

-Paturel, R. (2006), « Délimitation du champ de l'entrepreneuriat par ses caractéristiques, pratiques et paradigmes », 1er colloque International du Réseau Méditerranéen des Ecoles de Management, Le management dans l'Espace Méditerranéen: Modèles et Pratiques, 9 et 10 juin 2006, Beyrouth, actes.

⁵⁵ Fillion Louis-Jacques, « le champ de l'entrepreneuriat : historique, évolution, tendance », revue internationale PME, 1997,10,2.

économique est utile pour lancer le cycle économique afin de créer de nouveaux produits, satisfaire une localité, contribuer au développement économique du pays.

Le défi de la PME c'est garantir l'innovation comme source de force et de positionnement.

Il faut un effet de synergie pour ces innovations nécessitant 2 conditions : une véritable adaptation technologique avec le processus de production précédent et il faut d'autre part que ce développement d'industries nouvelles puissent déclencher une vague secondaire d'essor caractérisée par la diffusion de pouvoir d'achat dans l'économie ce qui revient à une augmentation de la demande, donc l'innovation est le critère essentiel de la réussite dans une société de l'innovation⁵⁶.

Schumpeter distingue 5 types d'innovations : la fabrication de biens nouveaux, des nouvelles méthodes de production, l'ouverture d'un nouveau débouché, l'utilisation de nouvelles matières premières et la réalisation d'une nouvelle organisation du travail

Ainsi Schumpeter va distinguer 3 grands cycles économiques liés à l'apparition de progrès techniques marquant : 1789-1848 Première RI⁵⁷ et vapeur, 1848 - 1896 chemins de fer - acier, 1900- 1950 électricité - acier. Par extension on pourrait parler de nos jours du rôle de l'informatique et de l'internet

B/ Le rôle de l'entrepreneur

1) L'entrepreneur Schumpetérien se distingue de l'entrepreneur néoclassique, «l'essence de l'entrepreneuriat se situe dans la perception et l'exploitation de nouvelles opportunités dans le domaine de l'entreprise [...]. Cela a toujours à faire avec l'apport d'un usage différent de ressources nationales qui sont soustraites de leur utilisation naturelle et sujettes à de nouvelles combinaisons⁵⁸».

En effet dans l'univers néoclassique la société est composée d'individus interchangeables prenant tous la même décision dans des conditions identiques csq aucune évolution n'est possible et le système économique se réduit à un simple circuit c'est à dire une sempiternelle reproduction à l'identique des conditions de départ.

2) L'entrepreneur Schumpetérien est un personnage hors du commun doué de qualités exceptionnelles et dont l'action provoque la rupture du circuit et déclenche l'évolution

3) Ainsi il est amené à distinguer 2 types d'entrepreneurs : innovateur qui va prendre le plus de risques en introduisant l'innovation mais est celui aussi qui fera le plus de profits, Schumpeter employant dès lors la notion de profit

3- la PME et le processus entrepreneurial.

Malgré une certaine reconnaissance de la légitimité de l'entrepreneuriat en tant que science à part entière (Saporta, 2003)⁵⁹, la recherche dans ce domaine reste encore fragmentée, voire éclatée. Il demeure encore pratiquement impossible d'obtenir une définition consensuelle et de construire une théorie générale (Danjou, 2000 ; Hernandez, 2001 ; Fayolle, 2007).

selon, Verstraete (2003, p.13) « *l'entrepreneuriat concerne le phénomène relevant d'une relation symbiotique entre l'entrepreneur et l'organisation impulsée par celui-ci.*

Dans une optique de compréhension et de modélisation du phénomène entrepreneurial, nous allons fonder notre réflexion sur les travaux de Bruyat (1993), notamment la perspective historique du processus entrepreneurial.

Cette perspective suppose en premier lieu, que le processus de création d'une entreprise ne se déclenche que si et seulement si l'entrepreneur se situe au niveau de la zone de cohérence de sa Configuration Stratégique - pour que son projet puisse apparaître et se développer (Bruyat, 1993 ; Fayolle, 2005 ; Fayolle et Lassas-Leclerc, 2005).

⁵⁶ Juan-Luis Klein, Denis Harrisson, « *L'Innovation Sociale: Émergence et Effets Sur la Transformation des Sociétés* », presse de l'université Quebec, 2007.

⁵⁷ Révolution industrielle

⁵⁸ Cité par Fillion (1997), dans Fayolle (2002, p.6) « du champ de l'entrepreneuriat à l'étude du processus entrepreneurial : quelques idées et pistes de recherche », CERAG n°2002-32

⁵⁹ Saporta. Bertrand, (2003), « Préférences théoriques, choix méthodologiques et recherche française en entrepreneuriat: un bilan provisoire des travaux entrepris depuis dix ans », Revue de l'entrepreneuriat, Vol 2, N°1,

Fayolle (2005, p.91) reprend la définition de Bruyat qu'elle « exprime des buts et des objectifs perçus à travers l'analyse conjointe de ses aspirations, de ses compétences et ressources, et enfin, des possibilités de l'environnement [...]. La zone de cohérence de la configuration stratégique correspond donc à des actions qui sont perçues par l'individu comme étant souhaitables et possibles ».

pour bien saisir l'esprit entrepreneuriale, comme philosophie de travail chez l'entrepreneur, à travers la réalisation d'une démarche claire et logique pour la réussite de l'affaire.

Cette démarche ou bien le processus à suivre :

- **de l'idée à l'opportunité**
- **l'analyse de marché**
- **le plan d'affaire**
- **le financement**
- **les partenaires**

Ses étapes sont essentielles pour réussir et réaliser l'objectif, pour l'étape « de l'idée à l'opportunité », est très sensible car elle présente le choix de l'activité et le domaine de travail, donc l'entrepreneur doit être vigilant pour ces choix et ses mesures pour qualifier le degré d'opportunité d'affaire.

Après le choix de l'idée, il faut faire une étude de marché sur la capacité du marché et ses clients potentiels et le besoin du produit futur par l'étude économique et financière. pour le plan d'affaire c'est simple document que plusieurs spécialiste le nomme feuille de conduite parce que cet outil pour analyser tous les aspects d'une situation entrepreneuriale, il présente aussi une partie analytique qui présente toutes variables conditionnant la réussite de l'entreprise, une autre partie stratégique et opérationnel parce qu'elle structure la démarche entrepreneuriale. Et aussi la partie financière, ainsi que un outil de communication et de négociation afin de convaincre les partenaires. Passant au financement ou l'entreprise dans son démarrage cherche le financement à travers la faisabilité du projet et aussi le caractère de l'entrepreneur pour convaincre les partenaires.

L'énorme augmentation du bien être matériel que les économies développées ont connu depuis la révolution industrielle repose sur le changement et l'innovation.

Ces innovations sont à l'origine de l'abondance qui caractérise les temps modernes, elles nous ont pas seulement enrichies mais elles ont transformé nos façons de vivre et de travailler.

L'innovation est un processus social car l'intensité et la direction de l'activité créatrice dépendent des lois, des institutions et des réglementations qui affectent l'incitation à innover.

La relation entre croissance et innovation implique une interaction entre la technologie et l'économie car le progrès technique transforme le système qui l'engendre.

La théorie de la croissance endogène tente de comprendre l'interaction entre les connaissances techniques et les caractéristiques structurelles de l'économie et de la société, ainsi que la façon dont cette interaction se solde par la croissance économique.

Sous l'ombre de cette théorie la concurrence provoque en permanence le renouvellement de l'innovation ainsi PORTER 1990 a souligné que les entreprises qui survivent dans la jungle concurrentielle ne doivent pas tant au prix qu'elles pratiquent ou à la quantité qu'elles produisent qu'à leur capacité d'innovation.

Selon MOKYR 1990 l'ouverture au changement et à la nouveauté est la caractéristique essentielle des nations qui nous viennent les leaders économique de leur temps.

Conclusion

L'entrepreneuriat joue un rôle important dans l'ambition propre des entreprises pour créer une communauté de valeurs sur le long terme, pour gérer les risques et les opportunités commerciales liées au développement durable, mais il leur permet également de devenir une force positive agissant en faveur des objectifs de la société pour un développement durable global.

L'innovation est au cœur de la dynamique entrepreneuriale, c'est le changement, la nouveauté, mais aussi une autre façon de faire. Or, toute innovation est risquée, notamment lorsqu'il s'agit d'entreprendre dans un nouveau domaine. Pourtant, l'innovation est aussi la réponse à un risque,

celui de la concurrence. Si l'on ne fait rien on est condamné à disparaître⁶⁰. Ce risque découle de l'incertitude du résultat, de la combinaison des nouveaux moyens de production et du succès sur le marché du nouveau produit, du nouveau processus de production, des nouvelles approches marketing et/ou de ses modes de gestion.

Le progrès technique est réintégré au cœur de la croissance, ce n'est plus un « résidu » par rapport à l'apport des facteurs de production traditionnels considérés endogènes (ressources naturelles, capital, travail). C'est le modèle fondateur de Paul Romer qui rend endogène l'innovation car il la fait dépendre du comportement, des initiatives et du développement des compétences des agents économiques. L'innovation est alors une activité à rendement croissant qui augmente le stock de connaissances, et le « débordement » de ces connaissances finit par être bénéfique à tous, au lieu de se limiter à la firme innovante. Les firmes sont alors interdépendantes, la « course à l'innovation » de chaque firme bénéficie à l'ensemble des firmes et tire l'économie vers la croissance.

Ainsi, de par leurs activités, les entreprises sont à la base du développement économique et jouent un rôle central dans la production, la distribution et la vente de marchandises et de services sur le libre marché, dans le cadre des lois et des règles en vigueur. Elles représentent de ce fait des acteurs indispensables pour une prospérité durable, pour le bien-être et l'emploi. Cependant, certaines de leurs activités peuvent avoir un impact négatif sur la société à plusieurs niveaux, d'où l'importance d'agir en vue de minimiser cet impact et de gérer les risques.

De leur côté, pour assurer le maintien d'une croissance durable sur le long terme, les États ont intérêt à encourager les entreprises et à leur assurer de bonnes conditions d'exercice de leurs activités, notamment à l'ère de la mondialisation, où elles agissent sur des marchés du monde entier. C'est justement là que parfois les administrations publiques se retrouvent face à des défis d'ampleur et peinent à appliquer et à mettre en œuvre des législations nationales qui soient à la hauteur des normes internationalement reconnues.

⁶⁰ Célestin Mayoukou, « *Entrepreneuriat et innovation* », Paris, édition l'Harmattan, 2007, p 13.

Théorie des contrats, Banque, et réformes économiques au Maroc

Machrafi Badr

Université Mohammed V de Rabat

Faculté des Sciences Juridiques Economiques et Sociales-Salé

Introduction :

Les investisseurs et les banquiers occupent une place centrale dans le processus de décisions qui concernent l'investissement. Ces décisions prises par les dirigeants (ou gestionnaires) ; suite aux interrelations qui existent entre les gestionnaires, d'une part, et les actionnaires et les banques, d'une autre part, permettent de financer les projets d'investissements lors d'un contrat d'endettement.

Dans ce sens, le secteur bancaire joue un rôle important pour résoudre le problème de financement qui influence les intérêts des gestionnaires et les porteurs des projets. Il permet de minimiser les conflits d'intérêts qui peuvent exister entre les différents acteurs économiques associés à l'entreprise (dirigeants, les actionnaires, les créanciers) à travers des contrats (implicites ou explicites) négociés entre les prêteurs et les créanciers.

La relation entre l'investissement et la dette s'explique par le choix entre dette et fonds propres pour le financement d'un projet. Selon la théorie de l'agence⁶¹, la banque aura moins d'informations sur le projet que les gestionnaires. D'où, le rôle de la garantie peut être utile dans le traitement du problème de la sélection adverse. La sélection adverse⁶² se pose lorsque les prêteurs ne peuvent pas distinguer les dirigeants des entreprises qui entreprennent des projets à faible risque et de ceux qui réalisent des projets à haut risque.

Les économistes se sont intéressés au rôle joué par les banques sur l'industrie (Slaw⁶³ et Schumpeter⁶⁴). Les banques exercent une influence sur l'industrie à partir de son rôle de surveillance, de superviser la gestion du secteur et son rôle de financement des projets afin de contrôler les effets et les conséquences de l'environnement industriel sur la politique d'investissement.

Dans la situation dite parfaite où l'information est disponible, les entreprises peuvent investir et emprunter de façon optimale puisque la liquidité n'aura aucun effet sur les décisions d'investissement. L'article publié en 1958⁶⁵, de Franco Modigliani et Merton Miller, et qui est considéré comme fondateur de la finance moderne, a montré que la structure financière devient inutile pour les décisions d'investissement réel quelque soit le moyen de financement soit par endettement ou par fonds propres. Autrement dit, *la valeur de l'actif économique serait indépendante de la structure financière de l'entreprise, car le risque attaché à cet actif reste identique, quelle que soit la structure financière de l'entreprise*⁶⁶. Mais, dans un contexte d'information asymétrique cette proposition n'est plus vraie.

Ce travail commencera tout d'abord par une étude théorique du concept clés du système bancaire. Par la suite nous présenterons les réformes et le contexte macroéconomique du climat d'affaires au Maroc et enfin le rôle joué par le secteur bancaire dans le financement de l'économie.

⁶¹ M. Jensen et W. Meckling, "Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure", *Journal of Financial Economics*, October 1976, V.3, No.4, pp. 305-360

⁶² G. Akerlof, "The Market for 'Lemons': Quality Uncertainty and the Market Mechanism", *Quarterly Journal of Economics*, vol. 84, no 3, p. 488-500.

⁶³ L. Scialom, *Économie bancaire*, I. banques et formes d'intermédiation financière, Edition La Découverte, Paris, 2004, p. 7- 24

⁶⁴ S. Diatkine, *les fondements de la théorie bancaire*, « Chapitre 2 : J. A. Schumpeter : le rôle des banques dans le financement de la croissance et de l'innovation », p.37-61, Editions Dunod, Paris, 2002

⁶⁵ F. Modigliani & M. Miller, « The coast of capital, corporation finance and the theory of investment », *American Economic Review*, volume 48, issue3, juin 1958

⁶⁶ N. Boschi, *Le guide pratique du LBO : racheter une entreprise grâce à l'effet de levier*, Editions Eyrolles, 2009, p. 145

1. Le système bancaire : quelques concepts clés de lecture

Avec la libéralisation de l'économie et le développement du secteur bancaire, les pouvoirs publics ont souhaité une concurrence plus vive entre les divers réseaux de distribution du crédit ainsi qu'un contrôle plus strict des établissements de crédit. Dans cette partie, nous allons présenter les moyens et les structures bancaires.

1.1. Les moyens bancaires

Si le banquier dispose du privilège de pouvoir utiliser les fonds confiés par la clientèle, cet avantage porte sur l'obligation d'assurer à cette clientèle un service. On entend par service, l'ensemble des services matériels que doit offrir la banque à son client pour lui permettre une utilisation la plus souple possible des fonds déposés au niveau de la banque. Ainsi, « *Depuis Gurley et Shaw qui ont proposé en 1960 une synthèse théorique sur l'intermédiation financière, on admet que les désirs d'emprunt et de prêt étant souvent incompatibles dans leurs formes, une fonction essentielle des intermédiaires financiers consiste à transformer les caractéristiques des actifs financiers* »⁶⁷.

Une banque est un intermédiaire financier spécifique. Elle est un intermédiaire financier dans la mesure où sa fonction traditionnelle est d'octroyer des crédits et de collecter des dépôts. Elle prête à moyen-long et long-terme ce qu'elle emprunte à court terme. Mais sa spécificité tient de son pouvoir de création monétaire.

La deuxième activité principale des banques est d'offrir des liquidités à leurs clients, les emprunteurs et les prêteurs ont donc des préférences différentes de liquidité. Les clients s'attendent à être en mesure de retirer les dépôts sur les comptes courants à tout moment. En règle générale, les entreprises veulent emprunter des fonds et rembourser avec les rendements attendus d'un projet d'investissement, qui ne peut être réalisé pendant plusieurs années après l'investissement. Par des fonds de prêt, les épargnants acceptent de renoncer à la consommation actuelle en faveur de l'utiliser à une date ultérieure. La liquidité est donc un service important qu'une banque offre à ses clients.

1.2. Les structures relationnelles

Les fonctions intermédiaires et les paiements expliquent pourquoi les banques existent, mais une autre question qui se pose : pourquoi une banque elle adopte une structure relationnelle spécifique en adoptant des modèles de gouvernance bien particulier. L'objectif des banques de maximiser les profits reste l'objectif que n'importe quelle autre structure. En effet, cette question peut être résolue en s'appuyant sur les modèles traditionnels. Coase⁶⁸ (1937), dans son analyse classique, a fait valoir que l'entreprise agit comme une alternative à des opérations de marché, comme un moyen d'organiser l'activité économique, parce que certaines procédures sont plus efficacement organisées par commande (par exemple, l'attribution des tâches aux travailleurs et coordonner le travail) plutôt que de dépendre d'un prix de marché. Dans ces situations, il est plus rentable d'utiliser une structure d'entreprise que de s'appuyer sur les forces du marché.

Les fonctions de base d'une banque ; qui est un intermédiaire entre l'emprunteur et le prêteur, et qui offre un service de paiement à ses clients, cadre bien avec la théorie de Coase ; sont plus efficacement réalisées par une structure organisationnelle de commande, parce que les prêts et les dépôts sont internes à une banque. Une telle structure est aussi efficace si les banques participent à des marchés organisés.

La nature de la banque est telle qu'elle souffre de problèmes d'agence. La théorie de l'agent principal⁶⁹ peut être appliquée à expliquer la nature des contrats entre :

- ✓ les actionnaires d'une banque (principal) et de sa gestion (agent) ;
- ✓ la banque (principal) et ses agents (agent) ;
- ✓ la banque (principal) et ses débiteurs (agent) ;

Les déposants (principal) et la banque (agent)

L'asymétrie d'information, ou des différences dans les informations détenues par mandant et mandataire, c'est la raison pour laquelle les banques faites face au problème de la sélection adverse parce que, le directeur de la banque, a normalement moins d'informations sur la probabilité de défaut sur un prêt de la société ou un particulier. La sélection adverse est la raison pour laquelle la courbe d'offre est discontinue ou même en arrière-flexion (par rapport à certains emprunteurs), et montre que les banquiers sont plus réticents à fournir des prêts à des taux très élevés parce que les taux d'intérêt, une plus grande proportion d'emprunteurs plus risqués demandent des prêts. Le problème des incitations négatives ; taux d'intérêt plus

⁶⁷ L. Scialom, *Économie bancaire*, Edition La Découverte, Paris, 2004, p. 9

⁶⁸ R. H. Coase, "The Nature of the Firm", *Economica*, New Series, Vol. 4, No. 16, Novembre 1937, pp. 386-405.

⁶⁹ G. Akerlof, "The Market for 'Lemons': Quality Uncertainty and the Market Mechanism", *Quarterly Journal of Economics*, vol. 84, no 3, p. 488-500

élevés en encourageant les emprunteurs à entreprendre des activités plus risquées ; est une autre raison pour laquelle les banques vont réduire la taille d'un prêt ou même refuser des prêts à des particuliers ou des entreprises.

L'aléa moral est un autre problème si le principal, un client dépose de l'argent dans l'agent (la banque). L'aléa moral se pose lorsque, à la suite de la conclusion d'un contrat, les incitations des deux parties changent, de sorte que le niveau de risque du contrat est modifié. Les déposants ne peuvent pas surveiller les activités de banque d'assez près pour plusieurs raisons. Tout d'abord, le coût d'un déposant de surveillance de la banque devient très petit. Bien qu'il y a toujours des pertes sur prêts, la mise en commun des prêts signifie que la variabilité des pertes s'approche de zéro. Si une banque ne peut être raisonnablement certaine que le déposant ne peut pas ou choisit de ne pas suivre les activités de la banque une fois que le dépôt est effectué, la nature du contrat est altérée et la banque peut s'engager à investir dans des actifs plus risqués que ce serait dans la présence d'une surveillance étroite.

Les actionnaires ne sont incités à surveiller le comportement de la banque, afin d'assurer un taux de rendement acceptable sur l'investissement. Les déposants peuvent bénéficier de ce suivi. Cependant, même les actionnaires sont confrontés à des problèmes d'agence si les gestionnaires tentent de maximiser leurs propres fonctions utilitaires. Ceci peut montrer que le comportement des gestionnaires peut-être en contradiction avec l'intérêt des actionnaires. Les intérêts divergent nous amène à s'interroger sur la gouvernance de la banque.

La relation banque/client

La banque relationnelle peut aider à minimiser l'agent principal et les problèmes de sélection adverse. Prêteur et l'emprunteur sont dit d'avoir un contrat relationnel s'il y a une entente entre les deux parties, ce contrat peut susceptible être à un certain temps modifié certaines caractéristiques liées au contrat. Au cours d'une longue période de temps, le client s'appuie sur la banque qui lui fournit des services financiers. La banque dépend des emprunteurs de longue date à rembourser leurs prêts et à acheter des services financiers connexes. Un contrat relationnel améliore la circulation de l'information entre les parties et permet aux prêteurs d'acquérir des connaissances spécifiques sur l'emprunteur. Il permet aussi de flexibilité de la réponse qui ne devrait pas y avoir d'événements imprévus. Cependant, il est plus porté à l'opportunisme de l'emprunteur dans un contrat relationnel en raison de l'avantage de l'information de l'emprunteur qu'il le dispose normalement.

Relation bancaire : Transactionnelle ou contrat bancaire

Un contrat transactionnel classique ou indépendant est à l'autre extrême. Il donne lieu à des transactions bancaires, où de nombreuses banques se font concurrence pour l'activité de la clientèle afin d'offrir le meilleur service. Peu à la manière d'une relation existe entre les deux parties, elles s'en tiennent aux termes du contrat.

D'une part, le contrat transactionnel dissuade les comportements opportunistes parce que chaque contrat est négocié et les deux parties peuvent négocier les conditions. D'autre part, les flux d'information seront fortement limités et la nature détaillée du contrat réduit la marge de manœuvre. Il est important de traiter les définitions données ci-dessus comme deux extrêmes, à chaque extrémité d'un spectre. En réalité, la plupart des banques offrent une version de la relation bancaire pour certains clients ou appliquent à certains produits, tandis que contrat de type bancaire est plus approprié pour d'autres clients et/ou services. En effet, presque tous les clients qui concluent un accord de prêt avec une banque vont signer un contrat juridiquement contraignant, mais si le client a une bonne relation avec le manager et un bon historique de crédit, le gestionnaire est susceptible de permettre une certaine souplesse quand il s'agit de faire respecter les termes du contrat. Pour les nouveaux clients, le gestionnaire sera vraisemblablement plus rigide.

Les réformes et le contexte macroéconomique du climat d'affaires

Afin de développer l'activité économique et de s'intégrer dans l'économie mondiale. Le Maroc s'est engagé dans le processus d'élaboration et d'exécution des réformes prioritaires visant à améliorer l'environnement social et économique du pays.

Les nouvelles réformes économiques au Maroc

La volonté de renforcer l'attractivité économique ainsi que d'intégrer l'économie mondiale, le Maroc a mis en place des réformes qui ont permis de donner une image de changement, de modernisation, d'améliorer et encouragé la compétitivité économique, et de soutenir la croissance économique. La proximité géographique et culturelle du Maroc de l'Europe et du Moyen orient, permet au royaume de jouer un rôle important dans les échanges commerciaux et de se positionner dans la région et parmi l'économie mondiale.

Pour accompagner la politique de libéralisation et d'intégration du Maroc dans l'économie mondiale. Il s'est engagé pour accompagner la construire un climat d'affaires stable avec un cadre législative et institutionnelle fiable avec un groupe de lois dans le but de les rendre conformément aux normes internationaux (exemple de la loi sur la concurrence et la liberté des prix qui établit des règles relatives au contrôle des politiques de la liberté des prix et à la protection des consommateurs). Le Royaume a mis en place la Comité National de l'Environnement des Affaires (CNEA), en décembre 2009, qui a pour but de renforcer la coordination interministérielle et la dialogue public-privé, et d'instaurer un pilotage stratégique des réformes. Il s'inscrit dans le cadre du *Pacte national pour l'émergence industrielle* et il a quatre principaux objectifs :

- ✓ *Simplifier et renforcer la transparence des procédures administratives ;*
- ✓ *Moderniser le droit des affaires ;*
- ✓ *Améliorer la résolution des litiges commerciaux ;*
- ✓ *Et améliorer la concertation et la communication sur les réformes⁷⁰.*

Suite à la politique de la régionalisation lancé par le Maroc. Le Royaume a crée en 2002 les Centres Régionaux d'Investissements leur fonctionnement s'adapte à la politique de la régionalisation, ils sont destinés à faciliter les démarches de création d'entreprise et d'investissement. Les CRI permet de coordonner et compléter le fonctionnement de l'Agence marocaine de développement des investissements (AMDI).

L'ouverture du Maroc sur l'économie mondiale s'est concrétisée par des accords de libre – échange avec :

- ✓ l'Union Européenne, entrée en vigueur en 1^{er} mars 2000, qui se présente comme le principal partenaire commercial du Royaume et un statut avancé, accordé en 2008, qui se marque par un statut législatif et réglementaire qui a permis au Maroc d'intégrer progressivement le marché intérieur de l'Union Européenne ;
- ✓ le Maroc a signé avec les Etats-Unis d'Amérique (conclu en 2004) ;
- ✓ Les Etats-Unis d'Amérique, qui est signé en 2004 et rentré en vigueur en 2006 et qui se caractérise d'être un accord d'échange complet ;
- ✓ Le Maroc a signé aussi un accord avec les pays arabes méditerranéens pour renforcer la volonté d'intégration économique régionale avec plusieurs pays : l'Egypte, Jordanie et la Tunisie. Il est mis en œuvre le 27 mars 2007, mais il connaît des difficultés pour sa mise en œuvre.

Ainsi avec d'autres pays africains. Cela rejoint le but d'encourager et favoriser les exportations des produits marocains qui vont bénéficier plus d'avantages ainsi que d'augmenter le volume d'échange entre le Maroc et ces pays.

Le Maroc a lancé plusieurs stratégies sectorielles afin de promouvoir tous les secteurs de l'activité économique :

- ✓ Le secteur agricole avec le Plan Maroc Vert qui s'intéresse à accroître la production ainsi qu'encourager les exportations des produits agricoles ;
- ✓ Le Plan Halieutis c'est un plan destiné pour développer et renforcer la pêche maritime et la pisciculture ;
- ✓ Pour encourager et le développement du secteur de l'artisanat, le Maroc a fixé le Plan vision 2015 ;
- ✓ Le développement du tourisme a pris lui aussi une part dans les stratégies élaboré par le Royaume qui est l'un des secteurs qui aide à la croissance de l'économie nationale.
- ✓ Pour réduire la facture énergétique, le Maroc a mis en place Plan Energie tendant à développer les énergies renouvelables par l'adaptation d'un Plan Solaire en mars 2010.
- ✓ Pour le secteur de logistique, le Maroc a développé une stratégie de renforcement des infrastructures comme le port de Tanger Med, qui est devenu l'un des principaux ports à l'échelle internationale et en adoptant un Plan Logistique pour organiser et dynamiser le secteur.
- ✓ Pour développer l'administration électronique et réduire la rupture numérique en adoptant le Plan Maroc Numeric 2013, une stratégie E-Maroc a vu le jour en 2009.
- ✓ Pour réduire les déficits sociaux aux personnes en grande vulnérabilité ou à besoins spécifiques et la promotion d'activités génératrices de revenus, le Maroc a mis en œuvre en mai 2005, L'Initiative Nationale pour le Développement Humain (INDH).

Même avec toutes ces diversifications qui reflètent l'insertion du Maroc dans les rails de la croissance et l'intégration dans l'économie mondiale. Ces stratégies ont connu des difficultés de la mise en œuvre et une absence de cohérence.

Les principales réformes bancaires durant les dix dernières années⁷¹

L'ouverture de l'économie mondiale, le mouvement de libéralisation et l'évolution de système financier mondial ont permis de agir sur le système financier marocain qui a connu selon les spécialistes deux principales phases :

- ✓ **La première phase les années 1990 :**

Le système financier a connu des mesures qui ont été prises suite à la libéralisation qui a marqué la période du début des années 1990, avec l'adoption le 03 Juillet 1993 une loi qui a pour objet :

- ❖ La refonte du cadre législatif régissant l'activité du système bancaire par :

⁷⁰ OCDE, Compétitivité et développement du secteur privé : Maroc 2010 stratégie de développement du climat des affaires, *Éditions OCDE*, 2011, p.30

⁷¹ Chapitre, sous le titre la Réforme du 06 Juillet 1993, de « l'aperçu sur le système bancaire marocain » Bank Al Maghrib, Direction de contrôle des établissements de crédit du 24/5/2001.

- L'introduction de la notion de « banque universelle » ;
 - L'introduction du concept d'établissement de crédit (banques et sociétés de financement) et l'unification de leur cadre juridique ;
 - la limitation des autorisations administratives aux seules décisions stratégiques ;
 - l'implication du Comité des Etablissements de Crédit dans l'octroi de l'agrément par le Ministre des Finances ;
 - l'instauration de mécanismes de protection de la clientèle, en particulier les déposants, en mettant en place un fonds de garantie des dépôts ainsi qu'un mécanisme de soutien aux établissements de crédit en difficultés ;
 - la consolidation de la concertation à travers, notamment, la mise en place des deux organes suivants : Le Conseil National de la Monnaie et de l'Epargne (« CNME » présidé par le Ministre des Finances) et le Comité des Etablissements de Crédit (« CEC » : présidé par le Gouverneur de Bank Al-Maghrib) ;
 - le renforcement du pouvoir de la banque centrale, notamment en ce qui concerne ses attributions en matière prudentielle et l'extension de ses contrôles aux personnes morales liées aux établissements de crédit ;
 - la soumission des établissements de crédit à une réglementation comptable spécifique (PCEC) qui déroge aux obligations comptables des commerçants (l'arrêté du Ministre de l'Economie et des Finances n° 1331-99 du 11 Joumada I 1420 (23 Août 1999).
- ❖ la déréglementation de l'activité bancaire par :
- la suppression des emplois Obligatoires ;
 - la libéralisation des taux d'intérêt (avec un taux max).
- ❖ Renforcement de la réglementation prudentielle : Institution de ratios et normes conformes aux standards internationaux afin de renforcer le secteur (capital minimum, solvabilité, division des risques, liquidité, position des changes, conditions de prise de participations), les règles relatives à la classification des créances en souffrance et à leur couverture par les provisions, les règles régissant les prises de participations et le système de contrôle interne.
- ❖ la modernisation des instruments de la politique monétaire par :
- La suppression de l'encadrement du crédit ;
 - L'abolition des mécanismes de réescompte à taux fixe ;
 - L'institution d'instruments indirects de régulation des agrégats monétaires, etc.

✓ **Phase actuelle : la fin 2005 et début 2006**

Afin de rapprocher encore davantage la législation nationale des standards internationaux et surtout aux principes du comité de Bâle (voir institutions internationales de réglementations en Annexe I), les lois 76-03 (portant statut de Bank Al-Maghrib) et 34-03 (relative aux établissements de crédit et organismes assimilés) ont été promulgués, respectivement par les Dahirs 1-05-38 du 20 chaoual 1426 (23 novembre 2005) et 1-05-178 du 15 moharrem 1427 (14 février 2006).

- ❖ La loi portant statuts de Bank Al Maghrib :
- La suppression des concours financiers au trésor en situation normale ;
 - L'élimination des incompatibilités de certaines activités de Bank Al Maghrib avec sa fonction de supervision bancaire ;
 - Octroi de l'autonomie à b en matière de politique monétaire ;
 - Révision du contrôle comptable exercé sur Bank Al Maghrib ;
 - Introduction de la possibilité de doter Bank Al Maghrib d'un plan comptable spécifique ;
 - Clarification des attributions de Bank Al Maghrib en matière de politique de change.
- ❖ Les changements qui ont touché la loi bancaire :
- La refonte des attributions des différentes instances instituées par la loi bancaire ;
 - Le renforcement de l'autonomie de Bank Al Maghrib et des pouvoirs en matière de supervision et de contrôle ;
 - L'institution d'une collaboration entre les autorités de contrôle du secteur financier ;
 - L'élargissement du rôle des commissaires aux comptes ;
 - Le renforcement de la protection des déposants ;
 - Elargissement du champ de contrôle de Bank Al Maghrib à d'autres organismes ;

- Transparence et obligation de rendre compte en matière de supervision bancaire ;
- La révision des règles régissant la gestion des crises.

Le contexte macroéconomique et rôle de la banque au Maroc

Dans le contexte macroéconomique, en plus de son statut avancé auprès de l'Union Européenne, le Maroc a mis des stratégies de développement dites sectorielles qui ont pour objectif de développer le climat des affaires dans le Royaume.

En général, l'impact de la crise reste variable selon leur degré d'intégration à l'économie mondiale, et la solidité du système financier. Selon une étude faite par la Haute Commissariat au Plan, le 30 juin 2010, l'économie marocaine a pu échapper de la crise financière de 2007 suite à deux raisons essentielles : la faible intégration de l'économie marocaine dans le système mondial ainsi que le cadre réglementaire du système financier marocain respect les règles prudentielles exemple Bâle II.

L'économie marocaine a ressenti les effets de la crise sur ses principaux secteurs, qui représentent une grande importance pour le développement et la croissance de l'économie, ont été touchés directement par la crise.

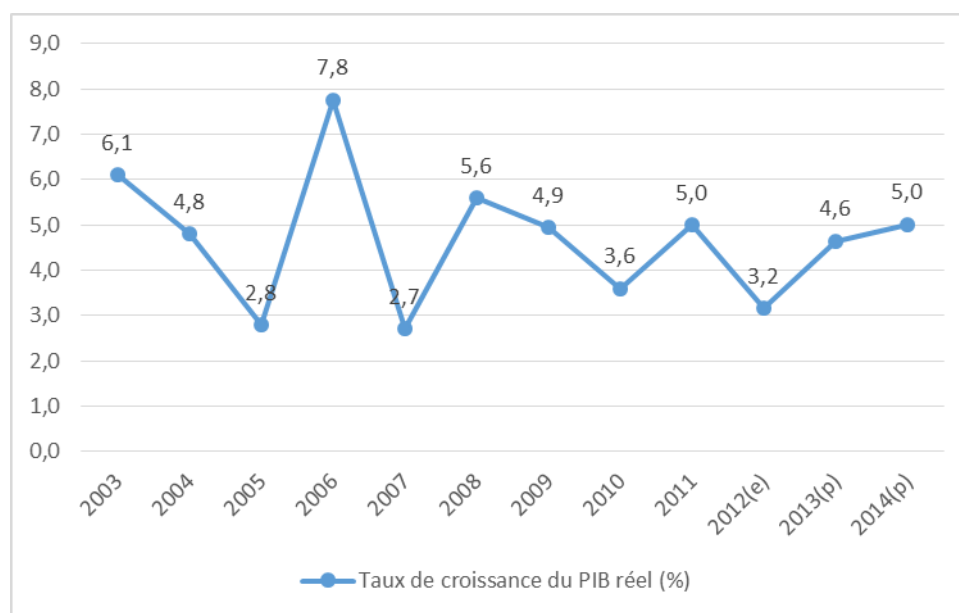


Figure 1: Taux de croissance du PIB Réel 2003 au Maroc

Source : élaboré par l'auteur à partir des données fourni par l'OCDE⁷²

Au cours de la période 1986 à 2002, le PIB a progressé avec un rythme un peu faible, suite aux conséquences de la mauvaise pluviométrie sur l'agriculture, de 3% avec un PIB non agricole de 3,4% en 2002.

Suite à la bonne récolte en 2009, la campagne agricole de 2009-2010 a été marquée par une bonne tendance, avec une hausse de 22% par rapport à la moyenne des cinq années passées. Les secteurs secondaire et tertiaire ont été les principaux secteurs qui ont relancé la croissance en 2010 hors le secteur agricole.

L'économie marocaine a poursuivi sa tendance en 2011, avec une hausse de PIB réel de 5% qui a été tirée par une progression du PIB non agricole de 5.6 %. Par contre la croissance du PIB en 2012 a été estimée à 3, 6% en raison d'une demande mondiale instable et d'une activité agricole moyenne. Malgré cela, l'année 2013 sera une année de redressement de la croissance qui sera ajusté au voisinage de 5% selon les prévisions de l'OCDE. Néanmoins, les prévisions ont été optimistes suite au climat politique particulier et les incertitudes sur la composition du nouveau gouvernement au cours de deuxième de l'année 2013

Si le secteur de tourisme qui se place comme l'une des sources génératrice de devises pour le pays, a connu selon le ministère du tourisme, en 2009, une légère augmentation de 2%, les nuitées dans les établissements d'hébergement classés ont régressé de 1,4% et les recettes touristiques ont diminué de 5% ce qui semble être moins touché par la crise. En 2010, les recettes voyages et les arrivées des touristes ont augmenté respectivement de plus de 6,8% et de 11% par rapport en 2009, puis une évolution de plus de 4,4% et de 0,6% en 2011. Par contre les recettes voyages ont baissé en

⁷²Centre de Développement de l'OCDE, « Maroc », in Perspectives économiques en Afrique 2013 : Transformation structurelle et ressources naturelles, Éditions OCDE, Aout, 2013

2012 de moins de 1,7% et les arrivées des touristes ont augmenté de plus de 0,4% même avec la crise qui a touché l'Union européenne et les guerres qui se sont déclenchés dans la région méditerranéenne, le Maroc a pu contrôler et stabiliser l'évolution du secteur.

Le taux d'investissement, qui a nettement augmenté pour atteindre 30% du PIB en 2007 a connu quelques reculs pendant la période de crise. Cette évolution a eu un effet sur le taux de chômage qui est passé de 9,6% en 2008 à 9,1% en 2009.

Le secteur du tourisme a été touché aussi par la baisse des investissements directs étrangers. Ces derniers ont baissé respectivement de 26,3% et 29,2% en 2008 et 2009.

Suite à la récession des principaux partenaires du pays (la France et l'Espagne), les transferts des marocains résidents à l'étranger (MRE) ont reculé de 3,5% en quatrième trimestre de 2008, ce qui a provoqué une baisse 5,4% des transferts des MRE en 2009⁷³ contre une croissance annuelle de 7,4% entre la période 2002-2007, avec une hausse de 15% en 2007.

En 2012, l'économie marocaine est passée par une période très difficile à cause de l'augmentation du prix des produits énergétiques, les dépenses de compensation se sont élevées de 12% pour arriver à 55 milliards de dirhams⁷⁴ ce qui a aggravé les déséquilibres extérieurs et budgétaires, ce qui a impacté la croissance économique.

Selon le gouverneur de Bank Al Maghreb, le taux de croissance économique en 2012, a atteint 2,7% suite à la baisse de la croissance mondiale et à la crise qui a touché les principaux partenaires du Royaume. Cette évolution est due à la croissance du secteur des services ainsi que l'augmentation de la demande nationale, bien que le taux de l'inflation n'a pas dépassé 1,3%.

Suite au rapport annuel du Conseil économique, social et environnemental, « *le compte courant de la balance des paiements a enregistré des déficits importants, atteignant 9% du PIB après 8% en 2011* ». Ce qui veut dire que les avoirs extérieurs représentent juste quatre mois d'importations à la fin de 2012 au lieu de cinq mois au début de la même année.

Face à cette situation l'Etat a cherché des facilités auprès des institutions financières internationales dans le but d'assurer et contrôler l'équilibre extérieur. Le FMI a accordé dans ce sens, un crédit d'un montant équivalent à 6,2 milliards de dollars.

L'activité agricole a permis d'amortir la crise avec sa bonne compagne qui a stabilisé l'emploi dans le milieu rural suite aux stratégies lancées par le Maroc dans le domaine agricole. Selon le HCP, « *la valeur ajoutée agricole en volume s'est accrue de 22,8% au deuxième trimestre 2013 au lieu de la baisse 9,5% le même trimestre de l'année précédente* ».

L'économie marocaine, malgré les effets négatifs de la crise économique a pu montrer sa capacité de résilience. Le processus de transformation du Maroc progresse et s'inscrit déjà dans un scénario à long terme qui tire profit de l'expérience du développement de l'économie, du capital social et humain.

L'ouverture de l'économie mondiale, le mouvement de libéralisation et l'évolution de système financier en général, et le système bancaire en particulier, a permis de mener une influence sur l'évolution et la dynamique de la croissance de l'économie.

Le graphe suivant nous montre l'évolution des investissements étrangers directs par rapport au produit intérieur brut. Selon laquelle, les investissements ont connu leur meilleure évolution par rapport produit intérieur brut en 2007 avec 0,84%, 0,64% en 2010 et 0,38% en 2012.

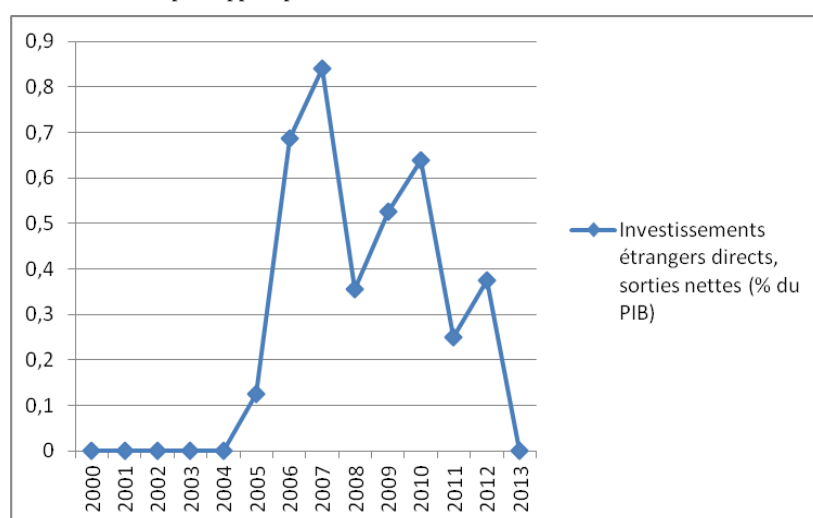


Figure 2: Investissements étrangers directs, sorties nettes (% du PIB)

Source : élaboré par l'auteur à partir des données fournies par la Banque Mondiale

⁷³ HCP, « Impact de la crise mondiale sur l'économie marocaine », *Haut Commissariat au Plan*, 30 juin 2010

⁷⁴ Rapport annuel du Conseil économique, social et environnemental, 2012

Cette évolution des investissements étrangers directs est liée aux efforts du gouvernement pour mettre un environnement favorable et à l'amélioration des conditions économiques qui a permis au Maroc d'augmenter d'une manière importante et progressive les flux entrants des investissements directs étrangers en le multipliant par six entre 2002 et 2007 selon un rapport de l'OCDE.

Dans cette perspective, le système bancaire marocain a connu une évolution et il se présente comme l'un des moteurs qui aide au développement et à la création de la richesse dans l'économie nationale. Il est devenu parmi les meilleurs systèmes bancaires arabes et africains. Même si le système bancaire marocain est jugé comme ayant une tarification très élevée par rapport aux autres pays. Toutefois, selon le rapport de la Banque Mondiale, publié en 2009, le Maroc est l'un des leaders de la bancarisation par rapport aux pays arabes et africains avec un taux de 62%⁷⁵ (en incluant les clients de la Banque Postale), contre 42% en Tunisie, 35% en Jordanie, 30% en Algérie et 28% pour l'Egypte. Ces résultats peuvent expliquer puisque les marocains se permettent d'ouvrir des comptes bancaires pour se bénéficier des services et des avantages qui sont offerts par les banques marocaines.

le taux de bancarisation de la population au Maroc affiche un niveau supérieur par rapport aux autres pays. Il se situe ainsi à 57% en comptabilisant la clientèle de la banque postale contre 42% en Tunisie et 35% en Jordanie. L'Algérie et l'Egypte se positionnent en bas de liste avec un taux de bancarisation respectif de 30% et 28%.

Les comportements des banques marocaines envers les particuliers ou les entreprises se caractérisent par :

- ✓ La baisse sensible des taux d'intérêt ;
- ✓ Les différenciations et les homogénéités des produits bancaires ;
- ✓ Facilitation et la réduction de délais d'octroyer des crédits ;
- ✓ Le montant des dépôts et des crédits.

Tableau 1: Structure des crédits bancaires au Maroc (en pourcentage)⁷⁶

Année		Secteur Public	Secteur Privé
2001		3,3	90,2
2002		3,3	88,3
2003		3,2	87,7
2004		3,3	85,5
2005		2,9	86,5
2006		3,5	83,6
2007		3	82
2008		4,7	80,3
2009		5,9	79,7
2010		4	82,3
2011		4,8	82
2012		5,6	82,3
Moyenne	2001-2004	8,9	87,8
	2005-2012	13,4	82

A partir du tableau, nous constatons que le secteur privé est le principal client de la banque avec une moyenne 87,8% et 82% respectivement entre la période 2001-2004 et 2005-2012. Par contre le secteur public ne représente en moyenne que, 8,9% pour la période 2001-2004 et 13,4% pendant la période 2005-2012.

Selon les données de la Banque Mondiale, l'évolution des entreprises qui ont eu recours au financement bancaire a connu une évolution pendant la période 2004 et 2007 respectivement une évolution de 26,48% et 12,3% par rapport au total des entreprises.

⁷⁵ Selon l'intervention du directeur général d'Attijariwafa Bank, Ismaïl Douiri, dans le cadre d'une rencontre sur « Le rôle des banques dans le financement des pays arabes », 19 juin 2014

⁷⁶ Source Ministère de l'Economie et des Finances - Direction des Etudes et des Prévisions Financières

Après la crise, certains entreprises ont rencontré des difficultés à respecter leurs engagements, ainsi que la baisse dans leur activité. De son côté, le secteur bancaire est devenu attentif à accorder des crédits sauf aux entreprises qui répondent aux exigences posées par les banques qui demandent des cautions ou des garanties afin de faire face aux difficultés de non remboursement des dettes.

Conclusion :

Suite à diverses réformes qui sont adaptées aux besoins de la société en générale et l'adaptation des normes prudentielles répondant aux normes internationales notamment le ratio de « Cook » qui permettent de couvrir l'ensemble des risques bancaires ainsi que un contrôle de l'activité bancaire. Ces réformes ont aidé le système bancaire marocain à s'ouvrir vers l'extérieur et s'investir dans les pays africains comme l'exemple de BMCE, Banque Centrale Populaire, Attijariwafa Bank.

Le rôle du système bancaire marocain reste limité dans le développement et la croissance économique puisque les banques marocaines sont fermées sur elles-mêmes avec une concurrence faible entre eux et des stratégies qui peuvent être presque les mêmes pour toutes les banques.

Ces derniers ne permettent pas de financer la plupart des projets proposés par les investisseurs suite à leur exigence de limiter le risque et les garanties demandées au près des investisseurs spécialement les petites et moyennes entreprises qui trouvent des difficultés de financement.

Afin d'annuler et limiter les difficultés de financement, la banque et l'entreprise ont pour intérêt de créer un environnement de partenariat de transparence et d'aide. Le secteur bancaire doit aider l'entreprise à corriger ces faiblesses, en lui donnant des informations nécessaires pour qu'elle puisse avoir l'accès au financement. Il ne faut pas négliger la place d'encadrement et de suivi pour les petites et moyennes entreprises afin de les aider à s'intégrer dans le marché puisque les PME sont les clefs de croissance pour l'économie marocaine.

Dans ce sens, les banques doivent faire face aux nouveaux défis de l'économie marocaine et s'ouvrir sur les stratégies mises par le Royaume, qui sont basées sur la transparence, le dialogue et l'aide afin de créer des partenariats avec les TPE et des PME qui sont le moteur de développement économique et social.

ENERGIES RENOUVELABLES AU MAROC : LES COLLECTIVITES TERRITORIALES ONT-ELLES LES MOYENS D'AGIR ?

Khadija ANOUAR

Doctorante en droit à l'Université Mohammed V, Faculté des
Sciences Juridiques, Economiques
et Sociales Souissi
–Rabat-

INTRODUCTION

L'énergie est un sujet qui nous touche de près.

L'utilisation massive des énergies fossiles (pétrole, charbon notamment) a conduit à l'inexorable épuisement de ces ressources et à la production massive de gaz à effet de serre, phénomènes pourtant prévus et redoutés dès les années 70. Manque d'actions qui ont été prises depuis, il est donc aujourd'hui plus que nécessaire d'agir, au niveau local en particulier.

Relais de l'action du pouvoir central, les collectivités ont un rôle prépondérant à jouer en matière d'énergie renouvelable. Une prise de conscience sur la nécessité de maîtriser la dépendance vis-à-vis de la consommation d'énergie fossile a émergé après les chocs pétroliers⁷⁷.

Dans un contexte international de tension des prix des énergies fossiles et de raréfaction progressive de l'offre, il devient de plus en plus urgent de développer les énergies renouvelables et de parvenir à un mode de gestion efficace des énergies⁷⁸.

La législation devrait prévoir que les collectivités territoriales disposent de plusieurs possibilités pour mettre en œuvre leurs compétences en matière de production et distribution d'énergie.

Elles devraient pouvoir tout d'abord intervenir de manière directe, c'est-à-dire qu'elles puissent produire elles-mêmes de l'énergie en exploitant des réseaux ou des installations sur leur domaine public ou privé. Le patrimoine des collectivités territoriales étant importantes, elles auront l'occasion de jouer un rôle moteur et de servir d'exemple en matière de gestion de l'énergie.

Elles pourront ensuite exercer leurs compétences de manière indirecte, en passant par l'intermédiaire de la régie, la concession, les partenariats publics privés ou encore en accordant des subventions à des particuliers pour inciter au développement des énergies renouvelables.

L'intervention des collectivités territoriales devrait se faire dans le respect de la législation des énergies renouvelables.

En effet, l'objectif national de consommation d'électricité produite à partir des sources d'énergie renouvelables est fixé à 20 % d'ici 2020.

Toutefois, si le droit des énergies renouvelables constituent une mesure avancée dans la reconnaissance de leur bienfaits dans la réduction des effets de serre et de la réduction de la dépendance d'énergie fossile, notamment dans la consécration du développement durable, désormais incontestable et du rôle des collectivités territoriales dans la définition des différentes zones pouvant abriter les projets d'énergies renouvelables, il laisse en suspens de nombreux points, ainsi, subsistent des interrogations et zones d'ombre, et notamment :

- quelle est la base juridique relative aux attributions relatives aux collectivités territoriales en matière des énergies au Maroc ?

- les pouvoirs locaux sont-ils habilités à engager à investir dans le domaine des installations de production d'électricité à base d'énergies renouvelables ?

- et quelles doivent être les modalités et conditions de mise en œuvre d'un efficace encadrement juridique favorisant le développement de ces énergies par les collectivités territoriales ?

En effet, en l'absence de dispositions légales efficaces consacrant le développement des énergies renouvelables par les collectivités territoriales. Le flou et le manque de clarté juridique subsisteraient et freineraient l'essor des énergies renouvelables et toute participation au développement durable

⁷⁷- A. CARPENTIER, « Eoliennes et installations classées », acte I, AJDA, 2010, p. 4.

⁷⁸- A. FOURMON, « Les enjeux de la compétence des collectivités territoriales en matière d'énergie et de chaleur », Gazette du Palais, n°185, juillet 2009, p. 10.

au niveau local.

Ainsi, pour réglementer et sécuriser le domaine des énergies renouvelables au niveau local, son inscription en droit positif s'impose en légiférant des textes spécifiques à cette fin.

Ainsi, un cadre juridique complet et efficace afin d'encadrer les énergies renouvelables est nécessaire au Maroc, ce qui permettrait d'une part de réglementer les énergies renouvelables, d'autre part d'éclairer les nombreuses zones d'ombre qui règnent autour de leur mise en œuvre par le manque de clarté juridique situation qui freine l'essor des énergies renouvelables.

De ce fait, une loi complète et efficace relative aux collectivités territoriales serait sans doute l'une des grandes évolutions de la question de droit en ce début de XXI^{ème} siècle. Il est important aujourd'hui de donner un fondement juridique certain et efficace aux instances locales en matière de développement des énergies renouvelables.

Ainsi, les compétences des collectivités territoriales en matière d'énergie renouvelable ne se sont pas largement élargies ces dernières années (I). Ils devraient leur appartenir de montrer l'exemple, notamment à travers le recours aux énergies renouvelables et ce à travers une législation propre et adéquate (II).

I. Les collectivités territoriales, acteurs de l'offre et de la demande énergétique renouvelable

Situées au cœur de la problématique du développement des énergies renouvelables, les collectivités territoriales peuvent agir au niveau de la détermination des zones pouvant abriter des projets d'énergies renouvelables.

A. Les collectivités territoriales, acteurs de la demande énergétique renouvelable

Il convient de rappeler tout d'abord que la collectivité territoriale peut en pratique être considérée comme l'échelon le plus pertinent pour appréhender les enjeux environnementaux et énergétiques des territoires. En effet, la collectivité territoriale est non seulement la personne publique la plus appropriée pour les politiques énergétiques et environnementales de par sa fonction de coordination et d'impulsion, mais aussi comme un échelon opérationnel privilégié⁷⁹.

Ainsi, les collectivités disposent de moyens financiers, de compétences et de ressources nécessaires pour promouvoir les énergies renouvelables au niveau local.

Désormais, depuis l'adoption de la loi n°13-09 la recherche en ce sens s'inscrit dans un objectif d'efficacité énergétique. L'article 39 de la loi n°17-08 modifiant et complétant la loi n°78-00 portant charte communale, prévoit en substance que le conseil communal décide de la création et de la gestion des services publics communaux, notamment dans les secteurs de la distribution d'énergie électrique et éclairage public.

Le conseil règle par ses délibérations les affaires de la commune. A cet effet, il décide des mesures à prendre pour assurer le développement économique, social et culturel de la commune.

Il exerce notamment des compétences propres et des compétences qui lui sont transférées par l'Etat. Il peut, en outre, faire des propositions et des suggestions et émettre des avis sur les questions d'intérêt communal relevant de la compétence de l'Etat ou de toute autre personne morale de droit public.

Pour l'accomplissement des missions qui lui sont imparties, le conseil peut bénéficier du concours de l'Etat et des autres personnes morales de droit public.

De plus, en vertu de l'article 36 de la loi n°17-08, le conseil communal examine et vote un projet de plan de développement communal, préparé par le président du conseil communal.

A cet effet :

- il fixe dans la limite des moyens propres à la commune et de ceux mis à sa disposition, le programme d'équipement de la collectivité ;
- il propose les actions à entreprendre en association ou en partenariat avec l'administration, les autres collectivités locales ou les organismes publics.

Le plan de développement communal décrit pour certaines années, dans une perspective de développement durable et sur la base d'une démarche participative prenant en considération notamment l'approche genre, les actions de développement dont la réalisation est prévue sur le territoire de la commune.

⁷⁹- N. CHAUVIN, J- F. INSERGUET, P. PLANCHET, N. WOLFF, *Le Grenelle II commenté* , éd., Le Moniteur, Paris, 2011, p.37.

Il peut être mis à jour à compter de la troisième année de sa mise en œuvre jusqu'à la première année du mandat suivant au cours de laquelle est élaboré le plan de développement communal relatif à la durée du nouveau mandat.

Le document du plan de développement régional et communal doit obligatoirement comporter les éléments suivants :

- un diagnostic mettant en évidence le potentiel économique, social et culturel de la commune ;
- les besoins prioritaires identifiés en concertation avec la population, les administrations et les acteurs concernés ;
- les ressources et les dépenses prévisionnelles afférentes aux trois premières années de mise en œuvre du plan de développement communal.

La procédure d'élaboration du plan de développement communal devrait être fixée par voie réglementaire.

Il devrait initier toute action propre à favoriser et à promouvoir le développement de l'économie locale et de l'emploi.

A cet effet :

- il prendrait toutes mesures de nature à contribuer à la valorisation de son potentiel économique notamment agricole, industriel, artisanal, touristique ou de services ;
- il engagerait les actions nécessaires à la promotion et à l'encouragement des investissements privés, notamment la réalisation des infrastructures et des équipements, l'implantation de zones d'activités économiques et l'amélioration de l'environnement de l'entreprise.

Il convient de noter qu'il apparaît essentiel de décliner et « territorialiser » cet objectif de maîtrise de l'énergie au niveau local marocain. C'est ainsi que l'ensemble du patrimoine immobilier des collectivités territoriales (hôpitaux, écoles, administrations,...) est responsable de la consommation énergétique finale et des émissions de gaz à effet de serre⁸⁰.

Il semble également impératif de recourir aux énergies renouvelables. De nombreux décideurs locaux marocains en n'ont pas aujourd'hui compris l'enjeu et nombreuses sont les collectivités territoriales qui, en Europe, ont su faire preuve de créativité pour engager des actions innovantes et réussies dans ce domaine.

Le Maroc s'est d'ailleurs fixé pour objectif de porter à 20% d'ici 2020 la part de chaque énergie produite à partir de sources renouvelables.

Ensuite, la législation n'apporte pas de nouvelles obligations et de nouveaux outils pour les collectivités en matière environnementale concernant la promotion des énergies renouvelables. Ainsi, l'État, les régions, les communes urbaines et rurales ne sont pas contraints de par une législation propre et accrue d'établir un bilan des émissions de gaz à effet de serre, et enfin ni de schéma régional des énergies renouvelables. Par conséquent, nous pouvons légitimement affirmer que les collectivités territoriales sont les nouveaux moteurs d'impulsion des énergies renouvelables.

B. Les collectivités territoriales, acteurs de l'offre énergétique renouvelable

En vertu de l'article 7 de l'arrêté n° 2657-11 du 19 septembre 2011, les projets de production d'énergie électrique, à partir de source d'énergie éolienne dont la puissance cumulée maximale est supérieure ou égale à 2 mégawatts, doivent être réalisés dans les zones de développement de projets de production d'énergie électrique à partir de source d'énergie éolienne, proposées par l'organisme chargé du développement des énergies renouvelables, les collectivités territoriales concernées et le gestionnaire du réseau électrique national de transport.

Ainsi, conformément à l'arrêté n°2657-11 du 19 septembre 2011, la délimitation de ces zones tient compte des possibilités de connexion au réseau électrique national, de la protection de l'environnement, des monuments historiques et sites inscrits ou classés conformément à la législation et à la réglementation en vigueur. En dehors d'une zone d'éolienne et solaire, la législation ne prévoit aucune mesure de pouvoir procéder à l'installation de tout projet éolien.

Les collectivités territoriales disposent de compétences énergétiques. Elles assurent, conformément à l'arrêté n°2657 du 19 septembre 2011, elles établissent les zones pouvant abriter les projets éoliens et solaires.

Il est nécessaire de clarifier les compétences des collectivités territoriales avec un plan et un plafond de financement bien définies. En ce sens ceci ne peut se réaliser qu'à travers une politique publique locale dans le domaine.

II. Pour une politique publique locale exemplaire en matière d'énergie renouvelable

⁸⁰- N. CHAUVIN, J- F. INSERGUET, P. PLANCHET, N. WOLFF, *ibid.*, p. 39.

Les collectivités territoriales situées au cœur de la problématique du développement des énergies renouvelables, les collectivités territoriales devraient agir tant sur la demande que sur l'offre énergétique.

A- L'élargissement progressif des possibilités d'intervention des collectivités territoriales en matière d'énergie renouvelable

La législation devrait prévoir un projet de loi de programme relatif à la mise en œuvre de la loi n°13-09, adopté le 11 février 2010, qui comporterait un plan de développement des énergies renouvelables qui aurait pour objectif de porter à 20% au moins la part des énergies renouvelables dans la consommation d'ici à 2020, grâce à une augmentation de 20 millions de tonnes équivalent pétrole de la production annuelle d'énergie renouvelable. Ses dispositions devraient préciser que l'État aurait un rôle important à jouer pour favoriser le développement des énergies renouvelables dans des conditions économiquement et écologiquement soutenables.

L'État devrait, comme toute collectivité publique, tenir compte dans les décisions qu'il envisage de leurs conséquences sur l'environnement, notamment de leur part dans le réchauffement climatique et de leur contribution à la préservation de la biodiversité, et justifier explicitement les atteintes que ces décisions peuvent le cas échéant causer⁸¹.

Il convient de noter qu'il devrait favoriser le respect de l'environnement dans l'achat public par un recours croissant, dans les marchés publics des administrations et services placés sous son autorité, aux critères environnementaux et aux variantes environnementales.

De plus, les dispositions du projet de loi confirmeraient le rôle fondamental des collectivités territoriales, en affirmant explicitement que ces dernières sont des acteurs essentiels de l'environnement et du développement durable et ont des rôles complémentaires, tant stratégiques qu'opérationnels. Elles seront donc amenées à servir de modèle en matière d'utilisation des énergies renouvelables.

Il convient de souligner qu'également à ce titre que les dispositions devraient prévoir que l'État devrait impliquer les collectivités territoriales, dans le respect de leur libre administration, à engager un programme de rénovation de leurs bâtiments en matière d'économie d'énergie.

Au surplus, ils devraient également consacrer tout un chapitre aux énergies renouvelables et au rôle que les collectivités territoriales qui sont amenées à jouer.

Il devrait envisager notamment d'imposer au gestionnaire du réseau public de transport la création d'un schéma régional de raccordement au réseau des énergies renouvelables⁸².

Par ailleurs, il est également opportun de prévoir des mesures concernant l'énergie dans le secteur du bâtiment. La législation devrait envisager la rénovation du parc existant et la construction de bâtiments à énergie positive. Le secteur du bâtiment consomme plus de 50 % de l'énergie finale et contribue aux émissions nationales de gaz à effet de serre. Au cœur des enjeux de la lutte contre le réchauffement climatique, il représente le principal gisement d'économies d'énergie exploitable immédiatement⁸³.

Les premières mesures devraient concerner les bâtiments publics, dès 2015, ce qui attesterait du rôle précurseur que seront amenées à jouer les collectivités territoriales en la matière.

B- Nécessité d'une loi ajoutant encore aux compétences des collectivités la lutte contre l'effet de serre par la maîtrise et l'utilisation rationnelle de l'énergie

La législation devrait fixer les orientations de la politique énergétique qui représenterait le premier texte de nature législative qui définit les objectifs de la politique énergétique marocaine à un horizon de plusieurs décennies, en relation étroite avec la politique environnementale et la politique économique, ainsi que les principes qui doivent présider à sa conduite.

En ce sens, elle fixerait ainsi en ces dispositions juridiques des objectifs à la politique en matière des énergies renouvelables, dans la conduite de laquelle l'État doit veiller à la cohérence de son action avec celle des collectivités territoriales :

- contribuer à l'indépendance énergétique nationale et garantir la sécurité d'approvisionnement ;
- assurer un prix compétitif de l'énergie renouvelable ;

⁸¹- J. MORAND-DEVILLER, « Construire des quartiers durables : du concept au projet urbain », RFDA, 2006, p. 5.

⁸²- A. CARPENTIER, « Eoliennes et installations classées », acte I, AJDA, 2010, p. 4.

⁸³- N. CHAUVIN, J.- F. INSERGUET, P. PLANCHET, N. WOLFF, op. cit., p. 8.

- préserver la santé humaine et l'environnement, en particulier en luttant contre l'aggravation de l'effet de serre ;
- garantir la cohésion sociale et territoriale en assurant l'accès de tous à l'énergie verte.

Cette nouvelle loi propre et accrue fixerait les orientations de la politique en énergie renouvelable, encouragerait le développement des énergies renouvelables, au titre desquelles figurerait notamment l'énergie éolienne, en prévoyant :

- qu'à l'horizon 2020, 20 % de nos besoins énergétiques seront satisfaits à partir de sources d'énergie renouvelables et plus précisément, l'objectif de production intérieure d'électricité d'origine renouvelable est fixé à 20 % de la consommation intérieure d'électricité totale à l'horizon 2020 ;
- que la fiscalité devrait être favorable au développement des énergies renouvelables ;
- une programmation pluriannuelle des investissements de production électrique, qui a pour objectif principal d'identifier les investissements souhaitables en moyens de production d'électricité d'origine renouvelable.

Les possibilités d'intervention des collectivités locales n'ont pas été sensiblement élargies. En ce sens, la loi n°13-09 relative aux énergies renouvelables ne les conforte pas dans leurs compétences.

En outre, cette loi permettrait aux communes (urbaines et rurales) de produire de l'électricité par dérogation à la nationalisation. Elles pourraient assurer la maîtrise d'ouvrage des travaux de développement des réseaux de distribution ; il en est de même pour les collectivités territoriales et leurs établissements publics compétents ayant constitué un organisme de distribution.

La législation devrait envisager de permettre également aux communes (urbaines et rurales) d'aménager et exploiter :

- toute nouvelle installation d'électricité à base d'énergies renouvelable d'une certaine puissance maximale ;
- toute nouvelle installation utilisant les autres énergies renouvelables ;
- toute nouvelle installation de valorisation énergétique de déchets ménagers ou assimilés ;
- toute nouvelle installation de cogénération ou de récupération d'énergie provenant d'installations visant l'alimentation d'un réseau de chaleur.

C – Le rôle moteur des collectivités dans le développement de l'énergie renouvelable

Les énergies renouvelables coûtent de moins en moins cher, mais elles ne sont pas encore compétitif sans subvention ni exonération fiscale.

Le patrimoine des collectivités constitue une véritable réserve d'espace exploitable pour la production d'énergie renouvelable. En leur qualité de consommateurs finals d'énergie pour les bâtiments communaux ou l'éclairage, les collectivités territoriales pourraient avoir la possibilité de prendre des initiatives exemplaires.

Les travaux d'installation devront respecter les documents d'urbanisme locaux, qui peuvent interdire les installations d'énergies renouvelables pour préserver l'aspect traditionnel des habitations⁸⁴.

Afin de dynamiser le marché marocain dans le domaine de l'énergie renouvelable, la loi de finances devrait exonérer d'impôt sur le revenu sur le produit de ces ventes les personnes physiques qui vendent de l'électricité produite à partir d'installations d'une certaine puissance.

Ces éléments ambitieux une fois mis en place démontreront la volonté du Gouvernement d'encourager le développement des activités de production d'énergie renouvelable.

Compte tenu de l'ensemble de ces éléments, les collectivités devraient pouvoir accorder une aide spécifique aux particuliers qui s'engagent à installer des panneaux photovoltaïques et installations éoliennes⁸⁵.

Il convient de signaler qu'aucune action d'envergure dans le domaine énergétique ne pourra être menée sans une forte implication des élus locaux, les collectivités territoriales devraient pouvoir disposer des compétences, des moyens financiers et des ressources nécessaires pour promouvoir les énergies locales.

En effet, plusieurs leviers d'action peuvent être mis en place afin de permettre de valoriser les énergies renouvelables qui devraient être mis à la disposition des pouvoirs publics locaux, qui se doivent de montrer l'exemple. Ces leviers sont les suivants :

⁸⁴. J. MORAND-DEVILLER, *Le droit de l'environnement*, Coll., Que sais-je, éd., PUF, 2010, p. 35.

⁸⁵. A. FOURMON, op. cit., p. 8.

- la construction de réseaux de chaleur, alimentés par des énergies locales (biomasse, incinération de déchets, géothermie, énergie solaire : les collectivités territoriales ont de nombreuses ressources encore pas exploitées) ;
- l'exemplarité dans la maîtrise de l'énergie et l'approvisionnement énergétique des bâtiments publics et véhicules de service ;
- la recommandation aux habitants de recourir aux énergies locales (pédagogie, formation des architectes).

L'objectif ambitieux à atteindre est que le Maroc atteigne 20 % (20 % énergie éolienne, 20 % énergie solaire) de ses besoins en énergie à partir d'énergies renouvelables d'ici 2020⁸⁶.

Force est de constater qu'il y a une absence de dispositif administratif auquel sont assujetties les énergies renouvelables n'a pas été récemment n'a pas été complété par la loi n°13-09. Ce nouveau cadre législatif devra être bien maîtrisé par les développeurs, au rang desquels, pour la première fois, les collectivités territoriales sont incitées à se présenter.

CONCLUSION

Avec une recherche d'économies de ressources naturelles et de matières premières, l'énergie est devenue un élément stratégique de la politique de développement durable des collectivités.

L'impératif d'économies d'énergie est essentiel, la meilleure énergie étant celle que l'on ne consomme pas. Il convient également d'exploiter au maximum les sources d'énergie renouvelables.

En raison de leurs compétences en matière de production et de distribution d'énergie et de chaleur, les collectivités territoriales sont devenues des acteurs majeurs et incontournables du développement durable, en mettant en place un mode efficace de gestion de l'énergie et en assurant la promotion du recours aux énergies renouvelables.

⁸⁶- Source : Ministère de l'Energie, des Mines, de l'Eau et de l'Environnement du Maroc.

Juge administratif et principe de discrimination positive à l'égard de la femme enseignante*

EL JANATI Mohammed⁸⁷

Enseignant chercheur

Introduction

Le Maroc connaît, notamment depuis le début des années 1990, un processus multidimensionnel de réformes parmi lesquelles figure celle de la condition féminine, érigée a priori d'une préoccupation nationale (Roi, gouvernement, parlement, partis politiques, mouvements associatifs etc.). Tout d'abord, le Maroc a ratifié la convention internationale prohibant toutes formes de discrimination et de ségrégation à l'égard des femmes (CEDEF); en émettant toutefois des réserves et des déclarations interprétatives ayant limité partiellement la pleine jouissance des droits et libertés qu'elle tend à promouvoir⁸⁸. En second lieu, le statut personnel a subi et continue de subir des réformes tendant à améliorer la condition de la femme en luttant contre la situation de subordination dans laquelle elle se trouve et en lui ouvrant la voie pour accéder aux rouages de l'Etat. D'autres textes législatifs et réglementaires ont connu des amendements⁸⁹. En troisième lieu, le Maroc a adopté de nouveaux mécanismes de protection des droits de l'homme qui profitent incontestablement aux droits de la femme, tant au plan juridique que juridictionnel.

A cet égard, le rôle joué par le juge administratif en matière de protection des droits de la femme retient particulièrement l'attention. Certes la protection qu'assure le juge administratif à la femme ne diffère pas fondamentalement de celle dont bénéficie l'homme. Il n'en demeure pas moins que le juge administratif s'est trouvé à maintes fois devant des litiges impliquant des droits et des libertés; il a rendu ses verdicts prenant en compte les particularités inhérentes à la femme.

Le Roi Hassan II avait, à juste titre, diagnostiqué la pathologie dont souffre la source de système de protection des droits et libertés au Maroc. Généralement, l'autorité est source d'erreurs et d'abus, et c'est la raison pour laquelle, il est temps, a-t-il dit, de créer des organes capables de la stopper, et «doter les citoyens du moyen juridique, diligent, sérieux et efficace à même de défendre leurs droits vis-à-vis de l'Administration, de l'autorité, et même de l'Etat (...). Si nous voulons réellement construire l'Etat de droit, a-t-il ajouté, il est de notre devoir de prendre en considération les droits des citoyens vis-à-vis de l'autorité, de l'Administration et de l'Etat (...). L'autorité ne doit pas dépasser ses limites (...). Nous ne serons véritablement un Etat de droit que le jour où chaque Marocain disposera du moyen de défendre ses droits, quel que soit son adversaire»⁹⁰. Cette tâche reviendra, entre autres, au juge administratif, et ce, par ricochet à participer activement à l'édification de l'Etat de droit.

L'objet de cette étude est de dresser un bilan succinct de la protection des droits de la femme fonctionnaire au domaine de l'enseignement par les lois et les juridictions administratives au Maroc.

Pour ce faire, nous avons évoqué la problématique suivante:

Comment le législateur marocain a concilié le dilemme du respect du principe d'égalité face au fardeau de la discrimination positive à l'égard de la femme enseignante?

La réponse à cette problématique sera exposée selon le plan suivant :

- **La consécration du principe d'égalité dans le domaine d'enseignement**

- **Les assouplissements au principe d'égalité**

I. Consécration du principe d'égalité dans le domaine d'enseignement

L'égalité ne signifie pas que les femmes et les hommes deviennent identiques, mais que les droits des femmes et des hommes, leurs responsabilités et leurs opportunités ne doivent pas dépendre de leur appartenance à un sexe ou à un autre.

Tous les êtres humains, quel que soit leur sexe, sont libres de faire valoir leurs aptitudes personnelles, d'avoir une carrière professionnelle et de faire leurs choix à l'abri des contraintes imposées par les stéréotypes, la conception rigide des rôles des hommes et des femmes, et les préjugés.

* Cette communication est préparée en vue de participer au colloque international «*Regards croisés sur les transformations du statut de la femme au XXIème siècle dans le monde: La femme, quel rôle, Quelle société?*», organisé par le Laboratoire de Recherches et d'Etudes Politiques, Juridiques et Internationales (LREPI) de la Faculté des Sciences Juridiques, Economiques et Sociales, Université Moulay Ismail, Meknès, le 05 et 06 Mars.

⁸⁷ Enseignant chercheur au Centre Régional des Métiers de l'Education et de la Formation de la Région de TAZA-AL HOCEIMA-TAOUNATE, docteur en droit et gestion des contentieux.

⁸⁸ Dahir n° 1-93-361 du 26 décembre 2000 portant publication de la convention sur l'élimination de toutes formes de discrimination à l'égard des femmes, adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 18 décembre 1979, Bulletin Officiel (B.O.) n° 4866 du 18 Janvier 2001, pp. 167-174.

⁸⁹ Dahir n° 1-95-153 du 11 août 1995 portant promulgation de la loi n°25-95 abrogeant l'article 726 du code des obligations et des contrats, B.O. n° 4323 du 6 septembre 1995, p. 602.

⁹⁰ Discours du Roi Hassan II, prononcé le 08 mai 1990 à l'occasion de l'installation du conseil consultatif des droits de l'Homme (actuellement le conseil national des droits de l'homme) et l'annonce de la création des tribunaux administratifs.

La non-discrimination est un principe fondamental repris dans la majorité des instruments internationaux et régionaux relatifs aux droits de l'homme. Il en résulte que la discrimination faite sur la base de la religion, du sexe⁹¹, de l'ethnie, de l'opinion politique, ... de la naissance ou de toute autre situation, y compris le VIH / SIDA, est interdite⁹².

A. Le cadre législatif du principe d'égalité

1. les Textes de lois

L'égalité entre les sexes est à la fois un principe fondamental et un objectif universel. Elle est consacrée par de nombreux instruments internationaux, qui ont force obligatoire pour l'ensemble des pays de la communauté internationale⁹³. Le Maroc est signataire de huit du neuf principaux instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, dont le Pacte International des Droits Economiques Sociaux et Culturels (PIDESC)⁹⁴, le Pacte International des Droits Civils et Politiques (PIDCP)⁹⁵, la Convention sur l'Elimination de toutes les formes de Discrimination à l'Egard des Femmes (CEDEF), la Convention contre la Torture et autres Peines ou Traitements Cruels, Inhumains et Degradants et la Convention Internationale sur la Protection des Droits de tous les Travailleurs Migrants et les Membres de leur Famille⁹⁶. Le 08 avril 2011, le Maroc a retiré ses réserves à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes concernant le paragraphe 2de l'article 9 (transmission de la nationalité aux enfants) et l'article 16 (égalité dans le mariage et le divorce). Le Royaume est signataire de la Déclaration et du Programme d'Action de Beijing⁹⁷, adoptés par la quatrième Conférence mondiale sur les femmes en 1995 et qui énumèrent des objectifs précis et les initiatives stratégiques que les Etats se doivent mener en faveur de l'égalité. La Déclaration du Millénaire, adoptée par les chefs d'États lors du Sommet du Millénaire en 2000, réaffirme que la lutte contre la pauvreté et l'égalité entre les sexes constituent des objectifs de développement prioritaires. Les Conventions de l'Organisation Internationale du Travail (OIT) engagent également le Maroc, notamment la Convention 111 qui assigne à tout Etat l'objectif fondamental de promouvoir l'égalité des chances et des traitements en formulant et en appliquant une politique visant à éliminer toute forme de discrimination en matière d'accès à l'emploi et à la formation professionnelle, de conditions de travail, de rémunération et de protection sociale.

⁹¹Affaire C-438/99, *María Luisa Jiménez Melgar c./ Ayuntamiento de Los Barrios*, 1995, et affaire C-109/00 *Brandt-Nielsen c./Tele Danmark*, 1999. La Cour de Justice de la Communauté Européenne a considéré dans ces deux affaires similaires que «le licenciement d'une travailleuse en raison de sa grossesse constitue une discrimination directe fondée sur le sexe, que son contrat de travail ait été conclu pour une durée déterminée ou indéterminée».

⁹² «... la discrimination fondée sur l'état de santé, réel ou présumé, en ce qui concerne le VIH ou le sida, est interdite par les normes internationales en vigueur dans le domaine des droits de l'homme et... l'expression "ou toute autre situation" utilisée à des fins antidiscriminatoires dans les textes internationaux relatifs aux droits de l'homme, doit être interprétée comme incluant l'état de santé, y compris dans le contexte du VIH/SIDA»; extrait de la résolution n°49/1999 de la Commission de l'Organisation des Nations Unies sur les Droits de l'Homme.

⁹³Voir à titre d'exemple:

- L'article 2§1 du Pacte International des Droits Civils et Politiques (PIDCP) stipule que: «Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à respecter et à garantir à tous les individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence les droits reconnus dans le présent Pacte, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation..»,

- L'article 2§2 du Pacte International des Droits Economiques Sociaux et Culturels (PIDESC) stipule que: «Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à garantir que les droits qui y sont énoncés seront exercés sans discrimination aucune fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.. »,

- L'article 2 de la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples dispose que «Toute personne a droit à la jouissance des droits et libertés reconnus et garantis dans la présente Charte sans distinction aucune, notamment de race, d'ethnie, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation».

- L'article 14 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme stipule que: «La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation»,

- L'article 2 du Protocole à la Charte Africaine relatif aux Droits des Femmes dispose que: «1. Les États combattent la discrimination à l'égard des femmes, sous toutes ses formes, en adoptant les mesures appropriées aux plans législatif, institutionnel et autre. A cet égard, ils s'engagent à:

a) inscrire dans leur Constitution et autres instruments législatifs, si cela n'est pas encore fait, le principe de l'égalité entre les hommes et les femmes, et à en assurer l'application effective ;

b) adopter et à mettre en œuvre effectivement les mesures législatives et réglementaires appropriées, y compris celles interdisant et réprimant toutes les formes de discrimination et de pratiques néfastes qui compromettent la santé et le bien-être général des femmes ;

c) intégrer les préoccupations des femmes dans leurs décisions politiques, législations, plans, programmes et activités de développement ainsi que dans tous les autres domaines de la vie ;

d) prendre des mesures correctives et positives dans les domaines où des discriminations de droit et de fait à l'égard des femmes continuent d'exister ;

e) appuyer les initiatives locales, nationales, régionales et continentales visant à éradiquer toutes les formes de discrimination à l'égard de la femme.

2. Les États s'engagent à modifier les schémas et modèles de comportement socioculturels de la femme et de l'homme par l'éducation du public par le biais des stratégies d'information, d'éducation et de communication, en vue de parvenir à l'élimination de toutes les pratiques culturelles et traditionnelles néfastes et de toutes autres pratiques fondées sur l'idée d'infériorité ou de supériorité de l'un ou l'autre sexe, ou sur les rôles stéréotypés de la femme et de l'homme».

⁹⁴ Dahir n° 1-79-186 du 17 Hijja 1399 de l'Hégire (08 novembre 1979) portant publication du Pacte International relatif aux Droits Economiques Sociaux et Culturels et du Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques, signés le 03 Ramadan 1386 (16 décembre 1966) à New-York (Bulletin officiel (B.O.) n° 3525 du Mercredi 21/05/1980.

⁹⁵ Idem.

⁹⁶ B.O. n°6018 du 9 Rabii I 1433 de l'Hégire (02-02-2012) Dahir n° 1-93-317 du 1^{er} Ramadan 1432 de l'Hégire (02 Août 2011) portant publication de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, adoptée par l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies le 18 décembre 1990.

⁹⁷ Adoptés par 189 Etats lors de la Quatrième Conférence mondiale sur les femmes en 1995.

En outre, l'article 19 de la nouvelle Constitution marocaine consacre le principe de l'égalité entre les hommes et les femmes dans l'exercice de tous les droits de l'homme. Il dispose que l'État œuvre à la réalisation de la parité entre les hommes et les femmes et met en place une autorité pour la parité et la lutte contre toutes les formes de discrimination afin de favoriser des progrès dans ces domaines. La Constitution consolide les acquis de précédentes réformes législatives qui ont contribué au renforcement de l'égalité entre les hommes et les femmes et au recul de la discrimination à l'égard des femmes. Parmi ces réformes figurent la révision du Code de commerce en 1995⁹⁸, l'adoption de la nouvelle loi sur l'état civil en 2002⁹⁹, et du nouveau Code de procédure pénale en 2003¹⁰⁰, la réforme continue du Code pénal depuis 2003, les modifications apportées au Code du travail en 2003, la réforme du Code de la famille en 2004¹⁰¹ et la réforme du Code de la nationalité en 2007.

2. Jurisprudence et principe d'égalité

La Cour Européenne des Droits de l'Homme avait à maintes reprises affirmé qu'en prohibant la discrimination *«l'article 14 de la Convention européenne interdit de traiter de manière différente, sauf justification objective et raisonnable, des personnes placées en la matière dans des situations comparables. Un grief tiré de lui ne saurait donc prospérer que si notamment, la situation de la victime prétendue se révèle comparable à celle des personnes mieux traitées»*¹⁰².

A cet égard, le juge est considéré comme l'acteur principal eu égard à la lourde responsabilité qu'il assume en matière de défense des droits et libertés. Il est en confrontation quotidienne avec une Administration bénéficiant des prérogatives de puissance publique (privilège du préalable, présomption de la régularité des actes administratifs, l'émission d'acte administratif unilatéral, l'exécution d'office des actes administratifs, etc.), car elle représente l'intérêt général. Ces prérogatives lui sont octroyées pour assurer la bonne marche des services publics et veiller au respect de l'ordre général. Il ressort de ce qui précède que les rapports sociaux des deux parties sont foncièrement déséquilibrés. Les administrés sont dans une position de réception, ils sont les destinataires des prestations fournies par les services placés sous le contrôle de l'Administration. Le juge joue un rôle capital, voire décisif pour établir l'équilibre en prêtant main forte à la partie faible dans le procès, à savoir les particuliers¹⁰³.

Le juge a également consacré au rang des principes généraux des droits celui de l'égalité dans ses multiples facettes, notion dense et riche d'implications. Il exige de l'Administration de traiter les usagers de ses services sans discrimination aucune et de leur réserver un traitement identique¹⁰⁴.

La richesse de ce principe explique par ailleurs le foisonnement de la jurisprudence quant à son application. Elle l'a fait dans l'affaire célèbre opposant *Leila Zghoud* à la Faculté des Lettres et des Sciences Humaines de Rabat¹⁰⁵. Ayant accusé l'étudiante d'avoir triché à l'examen, l'Administration est revenue sur sa décision de l'avoir déclarée admise. Le juge, de son côté a considéré un tel acte comme un retrait après avoir créé un droit acquis pour son destinataire.

⁹⁸ B.O. n° 4415 p. 568, Dahir n° 1-96-83 du 15 Rabii I 1417 de l'Hégire (1^{er} août 1996) portant promulgation de la loi n° 15-95.

⁹⁹ Dahir n° 1-02-239 du 25 Rajeb 1423 de l'Hégire portant promulgation de la loi n° 37-99 relative à l'état civil (B.O. du 7 novembre 2002).

¹⁰⁰ B.O. n° 2418-bis du 05/03/1959, p.379, Dahir n° 1-58-261 du 1^{er} Chaâbane 1378 de l'Hégire (10 février 1959) formant Code de procédure pénale.

¹⁰¹ B.O. n° 5358 des 2 Ramadan 1426 de l'Hégire (06 octobre 2005), p. 667, Dahir n° 1-04-22 du 12 Hijja 1424 de l'Hégire (03 février 2004) portant promulgation de la loi n° 70-03.

¹⁰² *Affaire Fredin c./ Suède*, 18-2-1991, §. 60. Voir également les affaires: *Sunday Times c./ Royaume uni*, 26-11-1991, par.58; *Les saints monastères c./ Grèce*, 9-12-1992, §.92; *Hoffmann c. Autriche*, 23-6-1993, §.31.

¹⁰³ Le fonctionnaire constitue la pierre angulaire de la politique de l'État et de la réalisation de ses objectifs dans le domaine du développement économique et social. Il doit être fidèle à l'intérêt public tout en fournissant ses meilleurs efforts pour accomplir les tâches qui lui sont confiées. Néanmoins, à l'occasion de l'exercice de la charge liée à la fonction publique, le fonctionnaire pourrait commettre une série de fautes professionnelles, susceptibles de déclencher sa responsabilité administrative et par-là l'exposer à des sanctions inscrites au titre V du Statut Général de la Fonction Publique. Ainsi, en échange de mesures disciplinaires, et en conformité avec le respect des droits de l'homme et des principes généraux du droit, le législateur a assuré au fonctionnaire un ensemble de garanties juridiques lorsqu'il est poursuivi disciplinairement, lui offrant une assurance supplémentaire nécessaire dans le processus de développement de sa carrière administrative. C'est pourquoi, si l'administration dispose du pouvoir de prendre des décisions qui peuvent influencer la carrière de son personnel, afin d'assurer le bon fonctionnement du service public de façon régulière et constante, force est de constater que ce vaste pouvoir reste soumis au contrôle du juge administratif en termes de légalité de la peine et de son adéquation à la faute commise par le fonctionnaire. C'est la raison pour laquelle le contentieux relatif aux fonctionnaires ne cesse de s'accroître depuis la création des tribunaux administratifs, car, souvent, les parties au litige s'accrochent à leur point de vue, ce qui mène la partie faible (le fonctionnaire) à solliciter l'intervention du juge pour soumettre les actes administratifs abusifs au principe de légalité et réclamer des dommages-intérêts. Cet état de choses invite l'administration à prendre les précautions nécessaires avant de prendre des actes impactant la vie administrative des fonctionnaires, afin d'éviter leur annulation par le juge pour transgression de la loi. Ainsi, au lieu de gaspiller du temps dans des procédures judiciaires longues et parfois complexes, l'administration aura tout à gagner en se focalisant principalement sur le développement de la gestion du service public, notamment après les droits, les libertés et les garanties juridiques accordés aux fonctionnaires, suite à l'adoption de la nouvelle constitution marocaine en 2011. L'annulation des actes administratifs par le pouvoir judiciaire entache grandement la crédibilité du service public.

¹⁰⁴ Hamid RBII, «*Quelques aspects de la protection des droits de la femme par le juge administratifs au Maroc*», Revue marocaine des contentieux, n° 1, 2004, p. 62.

¹⁰⁵ T.A. de RABAT, 15 décembre 1996, *Laila Zghoud c./Doyen de la faculté des lettres et des sciences humaines de Rabat*, la Revue Marocaine d'Administration Locale et de Développement, n° 16, 1996, pp. 139-141.

Le droit à l'enseignement fait aussi partie de la gamme des droits énoncés par la constitution et garantis par le juge. La jurisprudence est peu fournie à cet égard. La seule espèce est donnée par le tribunal administratif de Fès dans l'affaire *Jalila MRABET* contre le ministre de l'Education nationale¹⁰⁶.

La requérante est une jeune lycéenne, qui s'est mariée. Le proviseur de l'établissement a estimé, à tort, que la nouvelle situation conjugale pourrait constituer un danger pour l'ordre public et les bonnes mœurs au sein du lycée. Il l'a interdite de s'inscrire et de poursuivre ses études en vue de préserver la moralité, et ce conformément au règlement intérieur de l'établissement et à la note de service du délégué provincial relevant du Ministère de l'Education Nationale¹⁰⁷. Saisi de cette affaire, le juge devait trancher le litige à la lumière des textes juridiques en vigueur. En effet, le tribunal s'est fondé sur plusieurs motifs pour annuler la décision de l'Administration, jugée illégale. Contrairement aux autres verdicts dans lesquels le juge se réfère presque exclusivement à l'arsenal juridique codifié, dans l'espèce en question, les arguments ont été puisés généralement dans le droit musulman, notamment les versets coraniques et les hadiths du prophète Sidna Mohammed, relayés par le principe d'égalité devant le service public de l'enseignement en tant que principe général du droit. Ainsi, le juge a contribué largement et efficacement à la consolidation des droits de la femme dans le domaine de l'enseignement, dans la mesure où il a défendu la cause féminine en épousant ses doléances et en donnant gain de cause à ses revendications.

B. Contrôle des actes de mutation

Ce qui retient plus l'attention dans la jurisprudence administrative marocaine concernant la femme fonctionnaire au secteur de l'enseignement et d'éducation, c'est le nombre sans cesse croissant de saisines se rapportant au problème de la mutation, celle-ci revêt fréquemment la forme de sanction déguisée.

1. Refus des sanctions déguisées

Les prérogatives de l'Administration quant à la mutation des fonctionnaires trouvent leur assise législative dans les dispositions du Statut Général de la Fonction Publique, notamment l'article 64 qui dispose que *«le ministre procède aux mouvements des fonctionnaires relevant de son autorité. Les affectations prononcées doivent tenir compte des demandes formulées par les intéressés et de leur situation de famille dans la mesure compatible avec l'intérêt du service»*. Il ressort de cet article que la mutation est un droit octroyé à l'Administration pour servir l'intérêt général du service sans le consentement des intéressés, mais non au détriment du service lui-même. L'autorité bénéficie d'un pouvoir discrétionnaire, ce qui signifie que le juge n'a pas à intervenir pour contrôler les actes de l'Administration sauf si elle viole la légalité et édicte un acte dont les motifs par exemple ne sont pas fondés.

Donc, comme règle générale, les actes administratifs édictés dans le cadre du pouvoir discrétionnaire échappent à toute censure, sauf en cas de détournement de pouvoir, qui se heurte à des obstacles énormes. Tout d'abord, il est très difficile de prouver ce détournement puisqu'il s'agit de l'intention du fort intérieur de l'Administration c'est-à-dire un élément psychologique. En second lieu, l'établissement de la preuve incombe à la partie demanderesse. C'est l'adversaire de l'administration qui occupe la plupart du temps la position de demandeur, devant apporter la preuve des griefs qu'invoque à l'encontre de l'autorité administrative. Mais, en dépit de ces difficultés, et dans le but de préserver les droits des particuliers, le juge a posé des règles et des principes qui gouvernent la procédure administrative contentieuse.

En effet, en matière de mutation des fonctionnaires, le juge applique avec rigueur les règles de compétence. C'est ainsi qu'il a précisé que le délégué régional du Ministère de l'Education Nationale est dépourvu de la faculté de mutation et du pouvoir disciplinaire qui relèvent exclusivement de l'autorité désignant et le cas échéant de l'autorité délégataire¹⁰⁸. Le juge administratif semble contrebalancer les arguments de l'Administration en se mettant du côté de la partie faible dans le procès, et en lui apportant son soutien tant juridique que moral, surtout quand il s'agit d'une sanction déguisée¹⁰⁹.

2. Exigences de l'intérêt public et du respect des conditions personnelles

Dans le même ordre d'idées, le juge administratif se monte plus exigeant à l'égard de l'Administration quand elle décide de muter les personnels sous son contrôle à des postes qui sont incompatibles avec l'intérêt général. C'est au nom de l'unité familiale que le Tribunal administratif de Rabat

¹⁰⁶ T.A., Fès, 17 juillet 1996, *Jalila MRABET c./ Ministre de l'Education Nationale*, in Direction des Affaires Juridiques et des Contentieux du Ministère de l'Education Nationale, *Jurisprudence en matière d'éducation et de formation*, Partie II, Février 2007, p. 100.

¹⁰⁷ EL YAAGOURI (M.), *Le juge protecteur de l'administré*, in Indépendance nationale et système juridique au Maroc, hommage au professeur Michel Rousset, Presses Universitaires de Grenoble, éditions la Porte, 2000, p.169.

¹⁰⁸ T.A., Agadir, 16 juillet 1998, *Zahra MOUATARIF c./ Délégué du Ministère de l'Education Nationale à Iddou-tanaou*, REMALD, n°33, 2000, pp. 81-82.

¹⁰⁹ T.A. Marrakech, 20 novembre 1996, *Kbira NINI c./ Délégué du Ministère de l'Education Nationale à Marrakech Menara*, RTA, n°1, 2001, pp. 309-314 (en arabe) ; TA., Marrakech, 17 octobre 2001, *El Mostafa JAMALI c./ Ministère de l'Education Nationale*, REMALD, n°44-45, 2002, pp.174-175 (en arabe), publié aussi dans la revue *Almohami*, n°1, 2002, pp. 219-224 (en arabe).

a rendu un jugement fort intéressant dans l'affaire opposant *Farida BENOSMANE* à la CNCA¹¹⁰. Il s'agit, comme dans les cas précédents, d'une employée de banque frappée par une sanction de mutation de SALE à BENGIRIR. Dans cette espèce, le juge ne discute pas la sanction en tant que telle, mais il constate ses retombées si elle venait à être appliquée. La requérante est mariée et la concrétisation de la sanction entraînerait sans doute la dislocation de tout un foyer, raison pour laquelle on sent de la teneur du jugement que le juge invite la banque à revoir sa décision et dès lors à infliger à la requérante une mesure disciplinaire compatible avec sa situation de famille. Pour éviter les répercussions fâcheuses de la mutation, le juge peut ordonner en tant que juge des référés le sursis à exécution afin d'éviter les situations irréversibles et difficilement réparables.

Sur un autre plan, le Tribunal administratif d'Oujda¹¹¹ ne s'est pas contenté de statuer sur les demandes de mutation. Il est allé au-delà de ces réputées classiques en condamnant l'Administration qui a opposé son refus d'accepter une demande de mutation d'une professeure atteinte d'une maladie chronique. En effet, *Samira EL OUALJI*, professeure de lycée à Bouarfâ, souffre d'une insuffisance rénale. Faute d'équipements médicaux appropriés, elle a demandé d'être mutée à Oujda où elle peut suivre les traitements nécessaires à sa survie. Le juge administratif, dans son verdict rendu le 12 septembre 2001, a réfuté les arguments de l'Administration en considérant que, quoique la mutation rentre dans le pouvoir discrétionnaire, elle ne doit en aucun cas être synonyme d'abus ou d'arbitraire. L'Administration est tenue de prendre en compte les circonstances sociales et celles relatives à la santé en tant que droit inaliénable de la personne humaine.

Un exemple est donné par la Cour suprême dans l'affaire opposant *Bahia SABIK* à *BARID AL MAGHREB*¹¹², service public industriel et commercial. C'est un conflit de mutation de la requérante de Tétouan à Tanger en vertu du fameux article 64 du Statut Général de la Fonction Publique, qui est en principe, soustrait au contrôle. Le juge de la haute juridiction n'a pas suivi l'Administration dans ses arguments et il s'est appuyé sur plusieurs ordres de considération estimant que le contrôle du pouvoir discrétionnaire est une nécessité pour préserver les droits des administrés, d'autant que l'autorité administrative n'a pas prouvé l'intérêt général qui a présidé à la mutation. Le juge a atténué la rigueur de la règle de l'établissement de la preuve pour des raisons plus psychologiques que juridiques. C'est en effet le juge qui invite l'Administration à s'expliquer, et le silence ou les réticences de celle-ci ne jouent pas en sa faveur. Ainsi, il a renversé la charge de la preuve en exigeant de l'Administration de révéler les motifs réels qui ont justifié la prise de la décision de mutation. Le juge demande à l'Administration de justifier son choix porté sur la requérante et de définir ce qu'elle entend par «cadre administratif». La Cour suprême a conclu, devant le silence gardé par l'Administration, à l'illégalité de l'acte administratif et, par conséquent, elle l'a annulé.

Il résulte de ce qui précède que le juge administratif a rendu des jugements globalement en faveur de la femme fonctionnaire, même si dans plusieurs espèces, il n'a fait qu'appliquer le droit commun. Sans se limiter à ce domaine, son rôle a élargi la sphère des droits protégés.

II. Les assouplissements au principe d'égalité

Le principe de l'égalité entre les femmes et les hommes a été consacré par la Constitution du 1^{er} juillet 2011, dont le préambule affirme que «*le Royaume du Maroc s'engage à combattre et bannir toute discrimination à l'égard de quiconque en raison du sexe*». L'article 19 de la Constitution stipule que «*l'homme et la femme jouissent à égalité, des droits et libertés à caractère civil, politique, économique, social, culturel et environnemental*» et que «*l'Etat œuvre à la réalisation de la parité entre les hommes et les femmes*». La prévention des discriminations et la promotion de l'égalité entre les femmes et les hommes définissent, en outre, un des objectifs identifiés comme fondamental et prioritaire par le Référentiel pour une nouvelle Charte Sociale qui a été adopté par Le Conseil Economique, Social et Environnemental (CESE) en novembre 2011.

A. Le droit à la discrimination positive au détriment de respect de principe d'égalité

1. Discrimination positive

La discrimination positive, comme son nom l'indique, est un traitement spécial accordé aux femmes au détriment des hommes. Elle renverse le fonctionnement de la discrimination classique en donnant des avantages à une catégorie de la population qui est habituellement lésée. C'est le fait de privilégier la justice au détriment de la loi, vue que cette dernière n'est que l'instrument d'établir la première.

La discrimination positive est née aux États-Unis, sous le nom «affirmative action», avec un double but: compenser d'une part les inégalités structurelles socioéconomiques léguées par le passé à des minorités ethniques, en particulier les Indiens et les Noirs, puis améliorer la représentativité des élites d'autre part. L'idée s'est exportée vers l'Inde, l'Europe et l'Afrique du Sud et s'est diversifiée puisqu'elle ne se limite plus à des minorités ethniques mais à tous les groupes sociaux discriminés.

¹¹⁰ T.A., Rabat 04 Mars 1999, *Farida BENOSMANE c./CNCA*, REMALD, n°30, 2000, pp.115-116 (en arabe).

¹¹¹ T.A Oujda, 21 septembre 2001, *Samira El Oualji c./ Ministère de l'Education Nationale*, dossier n°104 /2001 (en arabe) non publié.

¹¹² C.S.A., arrêt n°313, 28 Février 2002, *Barid Al-Maghrib c/ Bahija SABIK*, REMALD, n°44-45, 2002, pp.170-171 (en arabe).

Pour la doctrine, la discrimination positive est l'ensemble des mesures spéciales et concrètes pour permettre le développement de certains groupes sociaux, à condition d'être temporaire.

La discrimination positive pose des problèmes en ce qui concerne par exemple la pratique des politiques de quotas. Celles-ci résolvent le problème de l'exclusion des minorités, mais cette pratique est un facteur de rigidité car elle peut priver certains individus de leurs droits.

2. Discrimination positive au secteur de l'Education Nationale

Le Ministère de l'Education Nationale et de la formation professionnelle a exprimé la volonté du Maroc d'accorder une importance toute particulière aux femmes enseignantes lors des mouvements de mutation dans le secteur. Cette démarche relève de la discrimination positive en faveur des femmes professeuses, qui représentent 41% du corps enseignant national, dont 64% exercent dans les centres urbains, a affirmé le ministre de l'Éducation Nationale, devant la Chambre des conseillers le 16 janvier 2013, lorsqu'il réagissait à l'affectation des femmes enseignantes dans les zones reculées.

Il s'agit en effet de donner la priorité aux femmes désireuses de rejoindre leurs conjoints, aux cas sociaux liés, aux femmes divorcées ou veuves voulant être mutées vers les lieux de résidence de leurs familles ainsi qu'aux femmes célibataires exerçant dans des délégations où leurs familles ne résident pas¹¹³. Cette forme de discrimination s'applique à travers d'autres mécanismes, dont les permutations via internet et celles pour raisons de santé.

Le ministère de l'Education Nationale a fait savoir que son département est en train d'étudier, en coordination avec les partenaires sociaux, la mise en application progressive du principe de discrimination positive en faveur des femmes en matière d'affectation dans les régions reculées. Une mesure évoquée par le chef du gouvernement en décembre 2013. Le ministère a précisé à ce sujet que l'affectation des lauréats des Centres Régionaux des Métiers de l'Education et de la Formation se fait suivant des critères spécifiques, se rapportant aux postes vacants et aux besoins en termes d'enseignants dans les zones rurales les plus lointaines.

B. Vers l'élargissement de la protection de la discrimination positive

La représentativité des femmes dans le domaine politique est un critère universel de développement humain. Mais bien qu'au Maroc cette participation demeure lente, elle est en constante progression, et elle se traduit concrètement par un renouveau dans la société, à travers notamment une meilleure distribution des ressources et une démocratisation renforcée.

Dans ce contexte, on observe, depuis près d'une décennie, une nette augmentation de la participation des femmes à différents chantiers nationaux, aussi fondamentaux que ceux de nature politique, sociale ou économique. Les pouvoirs publics marocains ont donc saisi l'importance qu'il y a à créer un environnement favorable à l'égalité des sexes, passant par la promotion de la femme. En effet, la participation de la femme marocaine au processus de développement national a su inclure non seulement la représentation de cette dernière et son implication dans les chantiers pertinents, mais a également su promouvoir son autonomisation, et favoriser son accès aux moyens lui permettant de s'émanciper et de renforcer la portée de son action au sein des secteurs clés de la vie nationale. La création d'un tel environnement, avantageant la parité, a permis de crédibiliser le contenu de la politique marocaine en matière de droits fondamentaux, participant ainsi à la mise en œuvre d'une réforme modernisatrice.

1. Le principe de parité

Dans son article 19, alinéa 2, la Constitution de juillet 2011 introduit, pour la première fois, l'obligation constitutionnelle à l'Etat marocain d'œuvrer 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. Les instruments internationaux des droits de l'homme y compris la convention CEDEF ne font pas mention de la notion de «parité» mais de «mesures spéciales» et/ou correctives visant à lutter contre les discriminations passées et présentes à l'encontre des femmes.

A cet égard, le débat sur la parité notamment en France lors de la discussion du projet de révision de la constitution de 1999 a permis de définir la parité comme étant l'égale représentation des femmes et des hommes au niveau quantitatif dans tous les domaines et dans l'accès aux instances de la prise de décision dans le secteur public professionnel et politique.

La parité, qui se présente comme «la reconnaissance d'une altérité socialement construite», constitue le fondement des politiques de lutte contre les inégalités entre les hommes et les femmes dans les instances de prise de la décision publique et politique, dans le domaine de l'emploi, de l'éducation, etc. Elle vise à prendre en compte les discriminations effectives à l'encontre des femmes. Sa raison d'être consiste en la nécessité de recourir à des mécanismes institutionnels contraignants pour contrebalancer une discrimination.

Mais, c'est, généralement, dans le domaine politique que la mise en œuvre de la parité fait l'objet de controverses les plus importantes ayant trait au dilemme classique que soulève la citoyenneté des femmes en démocratie: l'égalité formelle ou la prise en compte de la réalité des

¹¹³ Le circulaire cadre relatif aux mouvements de mutation au ministère de l'Education Nationale et de Formation Professionnelle n° 14/047 du 29 Avril 2014 et le circulaire des procédures pratiques des mouvements de mutation du corps enseignant, du corps d'inspection, des détachés pédagogiques et des cadres communs, n° 14/049 du 06 Mai 2014.

discriminations basées sur le sexe. Ces controverses ont opposé et continuent à opposer les pro-parités et les anti-parités.

En effet, les opposants à la parité avancent comme principal argument le principe d'universalité. L'intérêt général s'opposerait au catégoriel, et toute discrimination positive menacerait l'égalité de tous les citoyens. Selon cette vision, dès lors que l'éligibilité est établie en droit de la même façon pour tous, le citoyen, donc le candidat/l' élu, ne peut être distingué selon des caractéristiques particulières, qu'elles tiennent à la race, la religion, la culture ou le sexe. Toute différenciation briserait l'unité du corps électoral, et pourrait susciter des revendications de la part de telle ou telle catégorie de la société et conduire au communautarisme. En outre, l'institution de quotas, ou de la parité, jetterait un doute sur la compétence de ses bénéficiaires¹¹⁴.

Pour les pro-parités, se référant au principe de l'égalité substantielle, la parité (ou l'ensemble des mesures préférentielles/affirmatives) est présentée comme un moyen de réaliser dans les faits le principe d'égalité des sexes consacré en droit, à travers la mise en œuvre de mesures préférentielles en faveur des femmes. Partant du fait que le sexe constituerait le seul élément indissociable de la notion même de personne, que l'on ne pourrait pas assimiler à un groupe social, déterminer par la loi les conditions de l'égal accès des hommes et des femmes aux fonctions électives ne peut être assimilable au communautarisme ni à l'affirmative action américaine; les femmes ne constituant ni une catégorie, ni une minorité. L'instauration de la parité entre les femmes et les hommes ne serait donc pas de nature à justifier des revendications paritaires de la part de certaines autres catégories¹¹⁵.

2. Mécanismes de protection du principe de parité dans l'enseignement

La protection du principe constitutionnel de parité dans le domaine de l'enseignement recommande que les départements de l'éducation nationale, de l'enseignement supérieur et de la formation professionnelle adoptent des mesures précises et volontaristes, aux fins de renforcer la place dans les programmes éducatifs et de généraliser le portage par le corps enseignant et professoral, du principe de l'égalité en tant que fondement de l'identité marocaine et de la citoyenneté d'une part et de promouvoir le droit à la parité mis en œuvre par la constitution de 2011.

Dans ce contexte, le ministère de l'éducation nationale et de formation professionnelle a émis des circulaires qui demandent aux responsables nationaux et régionaux de respecter la parité entre les deux sexes dans l'octroi des hauts postes de responsabilité¹¹⁶. Cette conviction ministérielle trouve sa raison d'être dans le fait que le nombre des femmes hauts fonctionnaires est minime et ne répond pas aux attentes souhaitées. A cet égard, nous incitons le législateur et le gouvernement à adopter et à encourager le principe de l'action positive en faveur des femmes, dans tous les domaines où leurs droits à l'égalité sont limités ou insuffisamment protégés ou pour œuvrer à la réalisation de la parité au sein des instances élues ou désignées. Nous invitons également les partis politiques, les syndicats et les organisations professionnelles à promouvoir ce principe et à l'adopter au sein de leurs instances.

CONCLUSION

L'on peut avancer sans verser dans un optimisme démesuré que le juge administratif a joué le rôle qui est le sien dans la défense des droits fondamentaux de la femme. Les tribunaux se sont fondés, on l'a vu, sur le principe de l'égalité pour annuler toute décision administrative méconnaissant ce principe général du droit. Au fil de ses décisions, le juge est parvenu à un dosage subtil qui a permis, certes de concilier entre, d'une part, l'attachement aux valeurs immuables qui forment le socle de l'identité du pays, et d'autre part, l'adhésion pleine et entière à l'esprit du temps caractérisé notamment par l'universalité des droits de l'Homme.

Cependant, si le juge constitue la clé de voûte du système de protection des droits de la femme en matière d'éducation, force est de constater que la survivance d'un certain nombre de pratiques liées à la tradition limite la pleine jouissance de la femme de ses droits. Ces influences se manifestent sous forme de stéréotypes, d'habitudes et de norme qui donnent naissance à une multitude de contraintes de tout ordre qui freinent le progrès des femmes enseignantes. Ce constat alarmant a poussé les experts du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, lors de l'examen du deuxième rapport périodique présenté par le Maroc, à formuler quelques recommandations en vue d'améliorer la condition de la femme enseignante; le Comité se déclare préoccupé par la persistance de pratiques traditionnelles discriminatoires et d'attitudes stéréotypées touchant aux rôles et aux responsabilités des femmes et des hommes au sein de l'établissement scolaire.

¹¹⁴ Amina LEMRINI et Rabia NACIRI, *Étude comparative sur les expériences internationales dans le domaine de l'institutionnalisation de la lutte contre la discrimination*, Etude publiée sur le site du Conseil National des Droits de l'Homme en novembre 2011, sur l'adresse web : <http://www.cndh.org.ma/fr/bulletin-d-information/presentation-dune-etude-sur-la-parite-un-premier-pas-vers-la-creation-de>

¹¹⁵ Idem

¹¹⁶

Pour remédier à cette situation, le Ministère d'Education Nationale doit intensifier ses efforts pour modifier les comportements scolaires dans la perspective d'éliminer toutes sortes de discrimination à l'égard des femmes. IL doit se lancer dans toutes les réformes nécessaires pour lutter contre les difficultés qui continuent de faire obstacle à l'égalité entre homme et femme dans le secteur d'enseignement. Certes, il reste beaucoup à faire, mais le pays est déterminé, à ne ménager aucun effort pour surmonter les nombreux obstacles qui se dressent encore sur le chemin de la jouissance effective, par toutes les femmes, de la plénitude de leurs droits. Si des inégalités profondes affectent toujours le statut de la femme et des discriminations importantes persistent à plusieurs niveaux, il n'en reste pas moins que la tâche fondamentale revient au juge qui doit corriger quotidiennement ces injustices et extirper ces stéréotypes en mettant en œuvre les principes d'égalité et d'équité tels qu'ils résultent des instruments internationaux se rapportant aux droits de l'Homme. Le juge doit combattre, sans relâche, la discrimination dans toutes ses formes telle qu'elle est explicitée dans les instruments internationaux du droit de l'Homme.

Cependant, lorsqu'il s'agit de faire une discrimination positive en faveur des femmes enseignantes, le législateur ne cesse pas de répéter que cela fait partie de la promotion des droits des femmes dans le secteur d'enseignement pour mieux mettre en valeur le service public. Cette discrimination positive ne constitue en aucun cas une violation au principe d'égalité entre les deux sexes.

**Contrat international électronique :
Le conflit de lois dans le contexte de l'arbitrage international**

Samia LOUADI

Doctorante en Droit privé

Université Hassan-II-

FSJES- mohammedia.

Les relations d'affaires de l'entreprise constituent une réalité économique sensible. La réalité des contrats d'affaires peut sembler bien vaste, car ils recouvraient une multitude de contrats de l'entreprise. Dans ses relations d'affaires, celle-ci est confrontée à entrer en conflit avec ses fournisseurs, ses clients, ses prêteurs, ses intermédiaires ou encore les transporteurs de ses marchandises. Pour cela, l'on peut dire qu'une étude exhaustive des contrats d'affaires de l'entreprise constitue une quête vaine.

L'entreprise fait face de jour en jour à de nouvelles exigences. Ainsi, l'évolution technologique constitue un tourment pour celle-ci qui devrait maîtriser les risques juridiques auxquels elle est confrontée. Les réels enjeux que représentent les contrats nés de la révolution technologique sont d'une immense envergure surtout quand les engagements contractuels dépassent les frontières. A plus forte raison, l'entreprise devrait prendre conscience de tous les enjeux juridiques encourus par la formation d'un contrat international électronique. D'ailleurs, les éléments de la formation classique trouvent une particularité dans le cadre de ce contrat. A ce niveau, la construction juridique internationale tend à renforcer l'arsenal juridique à travers les sources du droit international formelles ou informelles. Ainsi, les principes d'Unidroit¹¹⁷ ou encore les travaux de la Commission des nations unies du droit du commerce international (CNUDCI)¹¹⁸ consacrent l'encadrement de l'offre électronique, l'acceptation électronique ou encore la preuve électronique. Ceci dit, les éléments de la formation du contrat international électronique constituent une démarche importante pour l'entreprise. Par ailleurs, à chaque fois que le litige est né, l'autorité chargée de le trancher s'intéresse plutôt à vouloir déterminer la loi applicable à ce lien contractuel transfrontalier conclu par voie électronique.

La construction juridique internationale autour de la rencontre du commerce électronique et le contrat tend à évoluer pour apporter des instruments juridiques plus efficaces pour l'institution. Cette évolution suit la mutation technologique qui a, en quelques années, acquis une importance considérable. *« Si de minitel à internet on est passé d'une technologie nationale à une technologie internationale, et si du contrat entre personnes présentes on est passé à un contrat entre personnes non présentes et agissant par machines interposées, on est en droit de s'interroger sur le devenir du contrat, jadis considéré un des piliers de l'ordre juridique, et sur sa plus au moins flexibilité à s'acclimater à internet »*¹¹⁹.

Cette situation permet d'explorer l'encadrement de ces contrats internationaux électroniques. Toutefois, il est important de souligner que les règles de rattachements applicables aux contrats internationaux d'une manière générale trouvent leurs bases légales dans l'article 13 du Dahir sur la condition civile des étrangers au Maroc datant du 12 août 1913.

On notera cependant qu'en droit interne, l'encadrement juridique du contrat électronique a été suffisamment solutionné par la mise en vigueur de la loi relative à l'échange électronique du 30 novembre 2007¹²⁰ introduite dans l'article 65 du Dahir des obligations et contrats. Toutefois, il est indéniable que la dimension internationale de ce contrat peut déclencher un débat d'une difficulté supérieure. Car le cadre national ne peut pas être tenu pour le cadre de raisonnement pour la détermination des règles de rattachement d'un contrat électronique. Pour cela, l'étude de la combinaison entre la théorie générale du conflit de lois et le commerce électronique mérite une attention spéciale.

L'on voudrait encore observer que l'arbitrage international produit des normes prestigieuses pour résoudre les litiges des contrats électroniques d'une manière générale et les questions se rapportant au conflit de lois spécialement. Ainsi, la révolution technologique s'est étendue pour toucher même la technique de l'intervention de l'arbitre. L'on a pu assister à la naissance de l'arbitrage en ligne ou électronique qui représente *« le domaine particulier du commerce électronique, eu égard à sa technicité, sa nouveauté, son internationalisme, les doutes qu'ils soulèvent, aurait fort à gagner*

¹¹⁷ Comme le précise le préambule des principes d'Unidroit apparus en 1994, *« les principes.... Enoncent des règles générales propres à régir les contrats de commerce international. Ils s'appliquent lorsque les parties acceptent d'y soumettre leur contrat... »*, cf. I. CLAEYS, J. ERAUW, M. FONTAINE, J. KLEINHEISTERKAMP, D. PHILIPPE, M. PIERS, G. PIERS, G. KEUTGEN, « Les principes UNIDROIT relatifs aux contrats de commerce international et l'arbitrage », Bruxelles, BRUYLANT, 2011, pp. 19 et s.

¹¹⁸ La Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux du 23 novembre 2005 non signée par le Maroc.

¹¹⁹ C. GHAZOUANI, « Le contrat de commerce électronique international », 1^{ère} éd., Laatrache Editions, Tunis, 2011, p. 7.

¹²⁰ Dahir n° 1-07-129 du 19 kaada 1428 (30 novembre 2007) portant promulgation de la loi n° 53-05 relative à l'échange électronique de données juridiques.

à la création d'une telle structure spécialisée. Cette dernière pourrait alors être une source de normativité indéniable »¹²¹. Il faut dire que ces techniques d'interventions de l'arbitre présentent un intérêt certain pour la doctrine. Toutefois, l'étude de la combinaison entre le contrat international électronique et la théorie générale du conflit de lois devrait se focaliser plus sur les règles de rattachements qui déterminent le choix de la loi applicable à ce contrat. De ce fait, l'on ne va pas s'intéresser aux particularités de l'arbitrage en ligne comme mode de résolution des litiges mais plutôt à l'appréciation de l'arbitre international de la règle de conflit concernant les contrats électroniques internationaux.

Ceci nous mène à se poser la question suivante :

Dans quelle mesure l'immatérialité des réseaux informatiques dans un territoire déterminé affecte la résolution des conflits de lois des contrats conclus par voie électronique par l'arbitre international?

Aussi nous paraît-il utile, pour tenter de faire le point sur la question, de nous pencher d'abord sur le conflit de lois et le contrat international électronique avant de nous interroger sur l'appréciation faite par l'arbitrage de la règle de conflit.

I- Le conflit de lois et le contrat international électronique:

L'information électronique ne connaît pas de frontières, on peut stocker des informations françaises sur un disque dur au Maroc. Pour cela, en matière de droit international privé, la pratique du commerce électronique exige nécessairement le renouvellement des règles du droit international privé moderne et a remis sur le devant de la scène les interrogations méthodologiques qui traversent la discipline depuis son origine¹²². Ceci dit, l'étude de l'étendue du choix de la loi applicable aux contrats électroniques semble nous apporter beaucoup de réponses (A) puis fixer les limites de choix qui s'étend aux contrats électroniques internationaux (B).

L'étendue du choix de la loi applicable aux contrats internationaux du commerce électronique

Il est important de savoir que la dématérialisation des échanges et le caractère international des réseaux ont fait du contrat électronique un contrat dont les particularités rendent nécessaire un rajustement de ses règles par rapport à un contrat sur papier.

L'on peut retrouver, *« d'un côté, l'obscurité, l'enchevêtrement inexplicable des normes et de méthodes, la science des broussailles savamment entretenue depuis le moyen âge. De l'autre, la lumière, l'éblouissement que suscitent les nouvelles technologies, la simplicité d'accès et d'utilisation. D'un côté la tradition, de l'autre la modernité. D'un côté l'université, de l'autre la pratique. D'un côté le droit international privé classique dont l'objet est de déterminer la loi applicable ainsi que la juridiction compétente; de l'autre, les réseaux. Deux univers qui se côtoient sans vraiment se rencontrer; deux communautés distinctes qui ne se fréquentent guère. (...) à l'heure des autoroutes de l'information, pourquoi s'égarerait-on sur les sentiers du droit international privé »*¹²³.

Dans les contrats du commerce international, le mode de résolution des éventuels litiges relève le plus souvent des prévisions du contrat par les parties. Dans le cadre du commerce électronique, *« une entreprise désirant opérer sur l'internet devra lever autant que possibles les incertitudes dans la phase préparatoire plutôt qu'à l'occasion d'un procès »*¹²⁴. À ce titre, une clause attributive de juridiction minimise les éventuels conflits de lois qui peuvent voir le jour.

À l'heure actuelle, il n'existe pas de règles propres à la résolution des conflits de lois propres au commerce électronique. L'on voit appliquer donc les règles de conflit régissant les contrats en général¹²⁵. De plus, qu'à côté de son caractère international, le contrat électronique revêt les caractéristiques d'un contrat entre absents ou, en d'autres termes, un contrat conclu à distance avec la seule et grande différence due au support numérique sur lequel transite le contrat.

La communication entre deux personnes, d'un côté à l'autre de leur ordinateur respectif, afin de compléter une relation d'affaires, présente deux types de matérialisation : elle peut être transférée par le biais de réseau de communication, elle peut ensuite, tout en utilisant la fonctionnalité

¹²¹ V. GAUTRAIS, « l'encadrement juridique du contrat électronique international », Louvain-la-Neuve : Bruylant-Academia, 2001, p. 278.

¹²² Guillaume BUSSEUIL, « Le choix de la loi applicable au contrat électronique », in S. CORNELOUP ET N. JOUBERT (dir.), in *« Le règlement communautaire "Rome I" et le choix de loi dans les contrats internationaux: actes du colloque des 9 et 10 septembre 2010, Dijon »*, Litec, Paris, 2011, p. 397.

¹²³ B. FAUVARQUE-COSSON, « Le droit international privé classique à l'épreuve des réseaux, Actes du Colloque, « Droit de l'internet, approche européenne et internationale », 19 et 20 novembre 2001, Assemblée nationale, disponible à l'adresse suivante : <http://droit-internet-2001.univ-parid1.fr/pdf/vf/Fauvarque-B.pdf> cité par M-D TOUMLILT, « Le commerce électronique au Maroc », op.cit., p. 373.

¹²⁴ G. BUIS, « Aspects internationaux du droit de la publicité et des promotions sur internet », JCP E, 2000, n°47, p. 1852 cité dans Ibid., p. 381.

¹²⁵ J.- M. JACQUET, Ph. DELABECQUE ET S. CORNELOUP, « Droit du commerce international », Dalloz, Paris, 2007, p.274.

informatique, transiter par une relation directe. Ainsi, le cyberspace correspond donc dans une acceptation stricte à ce que l'appelle communément Internet, inforoute, etc¹²⁶.

Il est important de mentionner que le contrat électronique a connu lui aussi la naissance d'un outil normatif semblable à la *lex mercatoria*¹²⁷. Il s'agit de la *lex electronica* ou *les usages électroniques*. Celle-ci « inclut aussi bien des principes que des règles et des usages »¹²⁸ qui constitue « des prescriptions au même titre que les règles supplétives en droit interne »¹²⁹ qui complète l'encadrement du contrat international électronique.

Par conséquent, Il est possible de découper le contrat clause par clause ou obligation par obligation, effet par effet, un peu anarchiquement, tel effet soumis à la loi française, tel autre à la loi japonaise, selon le principe du dépeçage¹³⁰. Cependant, l'on peut constater que dans la plupart des contrats électroniques, on ne trouve pas ce choix stratégique de plusieurs lois, pratiqué dans les contrats internationaux traditionnels par des parties qui veulent avoir la certitude que leurs contrats seront conformes aux lois dont les dispositions pourraient être internationalement impératives¹³¹.

La tendance juridictionnelle américaine est celle de maintenir la validité de l'acceptation par clic¹³² et, comme conséquence, la validité des clauses désignant une loi et une juridiction compétente contenues dans un contrat électronique¹³³.

Il est important de dire qu'« un autre type de consentement est possible également. On le constate dans le cas des contrats où les clauses sur la loi applicable et la compétence juridictionnelle se trouvent dans les conditions d'utilisation d'un site web, où normalement on indique qu'en utilisant le site web, on est réputé consentir aux conditions qui y apparaissent. Ici, on doit déterminer la validité de ce type de consentement où il n'y a pas un comportement actif comme celui que laisse supposer le click-wrap. Cette fois, il se peut que l'internaute n'ait pas pris connaissance de ces conditions d'utilisation. Dans ces cas-là, et à plusieurs reprises, la tendance américaine a été de rejeter la validité de ces clauses si elles n'étaient pas suffisamment visibles dans les conditions d'utilisation pour que l'utilisateur puisse les lire. Dans l'affaire *Mendoza v. AOL*¹³⁴, des clauses désignant loi applicable à la loi de l'État de Virginie et désignant les tribunaux de cet état comme compétents ont été considérées par le juge comme non valides »¹³⁵.

Par ailleurs, il est important de souligner que l'étendu du choix de la loi applicable au contrat international électronique supporte quelques limites. Chose que l'on va essayer de détailler.

Les limites du choix relatif aux contrats internationaux du commerce électronique

Le choix de la loi applicable au contrat électronique peut être exprès ou implicite. Il peut s'exprimer dans l'enceinte des conditions générales du contrat. Rien de plus original, à ceci près que l'accès à celles-ci et leur opposabilité posent des difficultés accrues sur les réseaux numériques¹³⁶.

La jurisprudence penche pour la théorie de l'émission (le contrat est réputé conclu au lieu d'expédition de l'acceptation, lieu qui déterminera la loi applicable). En cas d'absence de dispositions sur la juridiction compétente ou la loi applicable¹³⁷.

Conformément à la jurisprudence, en matière de vente en ligne, il faut distinguer :

- Entre les pays de l'Union européenne, la loi applicable devrait être celle du vendeur ;
- Dans les rapports entre un pays de l'union européenne et un pays tiers, la loi applicable serait celle du consommateur¹³⁸.

Il faut dire que le principe de l'autonomie de la volonté constitue la solution au choix de la loi applicable au contrat électronique par les parties. Il s'agit d'une règle de « rattachement subjectif ».

¹²⁶ V. GAUTRAIS, « Le contrat électronique international : encadrement juridique », op.cit., p. 27

¹²⁷ La *lex mercatoria* ou loi des marchands constituent les coutumes ou les usages du commerce international.

¹²⁸ B. GOLDMAN, « Nouvelles réflexions sur la *lex mercatoria* », *Etudes de droit international en l'honneur de Pierre Lalive, Helking et Lichtenhahn*, 1993, p. 242, *Juris classeur droit international*, Fascicule 552-20, n°60 et s. cité dans C. GHAZOUANI, « Le contrat de commerce électronique international », op.cit., p. 271.

¹²⁹ B. GOLDMAN, « Frontières du droit et *Lex mercatoria* », *Archives de philosophie du droit*, 1964, p. 189. cité dans Ibid., p. 270.

¹³⁰ Il est important que le dépeçage soit cohérent ne créant pas des conflits de clauses qui pourrait aboutir à écarter les lois choisies pour retenir la loi objectivement applicable. Cf. J. BEGUIN et M. MINJUCQ (dir.), « Traité de droit du commerce international », 2^{ème} éd., LexisNexis, Paris, 2011, p. 393.

¹³¹ J-M. JACQUET, « Le contrat international », 2^e éd., Dalloz, Paris, 1999, note 6, p. 45.

¹³² L'acceptation par clic est connue sous le nom de click-wrap agreement.

¹³³ M. URNSTEIN, loc. cit., note 11, 33. L'auteur fait observer que les Restatements et la United States Supreme Court acceptent les clauses désignant une loi applicable quand ce choix est « raisonnable and not oppressive ». in R. DUASO CALÉS, « La détermination du cadre juridictionnel et législatif applicable aux contrats de cyberconsommation », 2002, p. 16, [http://www.lex-electronica.org/docs/articles_128.pdf].

¹³⁴ *Mendoza v. AOL*, (2000) Superior Ct. Of cal., County of Alameda, dept. No. 22. Cité dans Ibid., note 53, p. 17.

¹³⁵ Ibid., p. 16.

¹³⁶ Guillaume BUSSEUIL, « Le choix de la loi applicable au contrat électronique », in S. CORNELOUP ET N. JOUBERT (dir.), in *Le règlement communautaire "Rome I" et le choix de loi dans les contrats internationaux*, op.cit., p. 402.

¹³⁷ Bouchra JDAINI, « Le commerce électronique : nouvelle richesse des nations : le cas du Maroc », REMALD, Novembre-Décembre 2011, p.60.

¹³⁸ O. D'AUZON, « Le droit du commerce électronique », éd. Du Puits Fleuri, 2004, p. 29. Cité dans Ibid., p.61.

L'on a bien dit que l'application d'un texte de 1913 aux conflits de lois naissant de contrats électroniques peut paraître assez insensée. Toutefois, la seule solution à ces problèmes de conflits de lois se trouve dans l'article 13 de la loi sur la condition des étrangers qui consacre le principe de l'autonomie. Pratiquement, les clauses d'élection de droit, « *qui répondant à un souci de standardisation et de rapidité dans le domaine commercial, ont trouvé naturellement leur place dans le commerce électronique* »¹³⁹.

La doctrine juge que les règles classiques de rattachements telles qu'édictées par l'article 13 du D.C.C.M. sont inadaptées au contexte des contrats électroniques internationaux¹⁴⁰. La recherche de nouveaux critères de rattachement dans la doctrine et la jurisprudence comparée peut rendre l'édifice de cette matière plus solide et plus productif.

La doctrine estime que l'on saurait parler de critères de rattachement territorial dans un espace dépourvu d'éléments de territorialité au sens propre¹⁴¹. Il y a nécessité d'élaborer des règles propres au commerce électronique international par rapport à la règle de conflit.

La doctrine admet que la volonté des parties suffit à décider la naissance du conflit de lois. Si elles choisissent une loi étrangère, cela suffirait que le contrat soit traité comme un contrat international¹⁴². De plus, il est important de savoir que l'influence de la directive 2000/31/CE du commerce électronique sur le droit international privé est palpable¹⁴³.

Ainsi, la directive précise que : « *ne pas établir les règles additionnelles en droit international privé concernant les conflits de lois* ». En conséquence, en cas de conflits de lois, le juge aura recours aux règles traditionnelles de conflit de lois afin de déterminer la loi applicable au contrat¹⁴⁴.

En étudiant la combinaison entre la théorie du conflit de lois et le contrat électronique, l'on a pu constater que malgré la particularité du commerce électronique, les règles de rattachements du contrat international électronique demeurent classiques.

II- L'arbitre du contrat international électronique et la règle de conflit

La distance et l'immatérialité du réseau internet constitue un enjeu juridique énorme pour la détermination de la loi applicable au contrat international électronique. Là encore, il s'agit de définir les modalités du choix de la loi applicable au contrat international électronique par l'arbitre international dans l'exercice de ses fonctions. Ainsi, l'on va examiner les techniques propres à celui-ci pour résoudre les conflits de lois des contrats internationaux électroniques. Pour emprunter la formule célèbre du juriste allemand Ihering, l'histoire de l'arbitrage en matière de commerce électronique est celle de l'évolution perpétuelle du scepticisme à son égard¹⁴⁵.

D'abord, il convient de mettre l'accent sur les généralités sur les difficultés que présente l'arbitrage des contrats internationaux électroniques (A). Ensuite, devra être défini l'arbitrage dans le cadre des conflits de lois dans les contrats internationaux électroniques (B).

Généralités sur les difficultés que présente l'arbitrage dans les contrats internationaux électroniques

Il convient de mettre la lumière à ce niveau d'étude sur la preuve en matière de contrat électronique qui présente une difficulté principale dont peut être confronté l'arbitre. A ce titre, la *Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux* stipule qu'une communication électronique contenant un accord sera considérée comme revêtant la forme écrite tant que « *l'information qu'elle contient est accessible pour être consultée ultérieurement* »¹⁴⁶.

De plus, la Convention de Genève de 1961¹⁴⁷ dans l'article n° I/2/ stipule que la « *convention d'arbitrage [est], soit une clause compromissoire insérée dans un contrat, soit un compromis, contrat ou compromis signés par les parties ou contenus dans un échange de lettres, de télégrammes ou de communications par télécopieur, et, dans les rapports entre pays dont les lois n'imposent pas la forme écrite à la convention d'arbitrage, toute convention conclue dans les formes [sont] permises par ces lois* ».

¹³⁹ O. CACHARD, « Droit du commerce international », L.G.D.J., Paris, 2011, p.127.

¹⁴⁰ M-D. TOUMLILT, « Le commerce électronique au Maroc », op.cit., p. 406.

¹⁴¹ J.-. C. GINSBURG, Global use/ territorial rights : private international law questions of the global information infrastructure, Journal of the Copyright Society of the U.S.A., 1995, 42, p. 320 cité dans M-D. TOUMLILT, « Le commerce électronique au Maroc », op.cit., p. 407.

¹⁴² O. CACHARD, « Droit du commerce international », op.cit., p.127.

¹⁴³ « Le commerce électronique, la directive 2000/31/CE et le droit international privé », M. FALLON et J. MEEUSEN, Rev. Crit. dr. Internat. Privé., 91 (3) juillet-septembre 2002, p. 435.

¹⁴⁴ C. FERAL SCHUHL, « le droit à l'épreuve de l'Internet », p.258 ; www.reseaux-telecoms.net cité KHADEM RAZAVI Ghassem, « le nouveau cadre juridique des ventes en lignes », ANRT.diff., Lille, 2008, p. 274.

¹⁴⁵ C. GHAZOUANI, « Le contrat de commerce électronique international », op.cit., p. 396.

¹⁴⁶ Art. 9(2) de la Convention des Nations unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux.

¹⁴⁷ Convention européenne sur l'arbitrage commercial international signée à Genève le 21 avril 1961.

M. Georges DROZ confirme que le droit international est prêt à servir et explique que la CNUDCI, pendant le période de préparation de ses travaux sur les transferts électroniques de paiements, « *avait étudié attentivement toutes les possibilités et, après deux ans de recherche et d'études, son rapport a conclu que pour ce qui est du droit international privé, le transfert électronique obéissait strictement aux mêmes règles que le transfert papier. Il était donc inutile de faire des règles de conflit* »¹⁴⁸.

Madame Béatrice Fauvarque-Cosson¹⁴⁹ remarque justement que le droit international privé n'a été ébranlé ni par le chemin de fer ni par l'aviation ni par le téléphone ni par la télévision ni par l'informatique. En effet, malgré toutes ces innovations technologiques, les questions soumises au droit international privé relevaient toujours d'un espace qui possédait des frontières géographiques et juridiques bien cernées ; et ce même si elles n'étaient pas imperméables. Internet, en revanche un véritable défi au droit international privé¹⁵⁰. Chose qui appelle à mettre en place un encadrement juridique pour cerner ce défi certain du droit du commerce international.

Après avoir fait le tour des généralités qui concernent les difficultés que présente l'arbitrage dans les contrats internationaux électroniques, il est important de toucher au fond de notre étude à travers l'analyse de la particularité de l'arbitrage électronique dans le cadre des conflits de lois en matière de contrats en ligne.

La particularité de l'arbitrage dans le cadre des conflits de lois des contrats électroniques internationaux

Les méthodes adoptées par l'arbitre international pour la résolution des conflits de lois des contrats internationaux commerciaux sont bien déterminées. L'on peut constater l'existence de trois méthodes à savoir le recours au conflit du siège¹⁵¹, l'application cumulative de plusieurs systèmes de conflit de lois¹⁵² et les principes généraux du droit international privé¹⁵³.

Il est clair que les contrats électroniques jouissent de particularité qui se ressent également en matière d'arbitrage. Selon Mme Kaufmann-Kolher, il ressort « *que le siège de l'arbitrage tend à devenir une fiction, sans lien matériel nécessaire avec le territoire sur lequel les opérations arbitrales se déroulent* »¹⁵⁴. Cette analyse répond parfaitement au contrat électronique. Le recours au conflit du siège est presque éliminé pour le caractère fictif du siège du contrat électronique. Appliquée aux réseaux, une telle solution sera dépassée. En effet, sur le net l'ensemble des contrats pouvant être conclus sont des contrats entre absents, c'est-à-dire des contrats à distance. Dès lors, il est difficile de connaître le lieu exact de conclusion de la convention et par là même à déterminer quelles les conditions de formes qui doivent être respectées. Le cas d'un contrat entièrement électronique, c'est-à-dire un contrat formé et exécuté pour le truchement d'Internet, il existe peu de liens géographiques avec un pays quelconque, si ce n'est le lieu où se trouvent les parties. C'est en effet le seul lien physique reliant la situation à un pays¹⁵⁵.

Dans un autre niveau, l'application cumulative de plusieurs systèmes de conflits de lois est également à exclure pour les particularités du contrat électronique.

Finalement, l'option de l'application des principes généraux du droit international privé présente la solution idéale à appliquer. Ainsi, la loi d'autonomie est la règle de rattachement applicable aux contrats du e-commerce. Ce principe correspond au système actuel de contractualisation et de libéralisation croissante, tout en assurant la prévisibilité des solutions.

Il faut dire que les contrats passés par Internet leur font jouir d'une dimension particulière, car Internet ignore les frontières. Par contre, les questions soumises au droit international privé relevaient toujours d'un espace qui possédait des frontières géographiques et juridiques bien cernées¹⁵⁶. Aussi, la méthode conflictuelle en matière de contrats électroniques implique la localisation du contrat dans un ordre juridique déterminé c'est le raisonnement des conventions internationales qui régissent la matière¹⁵⁷. Toutefois, l'application, de la loi du pays de résidence du vendeur ou du prestataire de service, voire, en général, de la partie qui fournit la prestation est en mesure de soulever des difficultés pratiques surtout si le

¹⁴⁸ Communication de M. Pierre-Yves GAUTIER, « Les aspects internationaux de l'Internet », Travaux du Comité Français de Droit International Privé, 1997-1998 pp. 255 et s.

¹⁴⁹ B. FAUVARQUE-COSSON, « Le droit international privé à l'épreuve des réseaux », in Le droit international de l'Internet, G. Chatillon dir., Bruylant, Bruxelles, 2003, p. 55 et s. cité dans J. GUILLAUME, « L'affaiblissement de l'Etat nation et le droit international privé », op.cit., p. 241.

¹⁵⁰ Idem.

¹⁵¹ V. P. FOUCHARD, E. GAILLARD et B. GOLDMAN, « Traité de l'arbitrage commercial international », Litec, Paris, 1996, p. 881.

¹⁵² Ibid., pp. 885 et s.

¹⁵³ Ibid., pp. 886 et s.

¹⁵⁴ Gabrielle KAUFMANN-KOHLER, « Le lieu de l'arbitrage à l'aune de la mondialisation », Rev. arb., n° 3, juillet, 1998, p. 517.

¹⁵⁵ J. GUILLAUME, « L'affaiblissement de l'Etat nation et le droit international privé », op.cit., p. 281.

¹⁵⁶ Ibid., p. 241.

¹⁵⁷ Ibid., p. 247.

type de contrat n'est pas expressément visé par le règlement de Rome¹⁵⁸. Il est donc possible aux internautes qui voudront proposer des produits ou des services en ligne de fixer leur résidence dans un Etat où la législation leur est plus favorable, au détriment des acheteurs¹⁵⁹. Ainsi, ils peuvent jouir de sorte de privilèges par rapport aux acheteurs ce qui n'est forcément juste pour ces derniers. Toutefois, « *la particularité du contrat électronique n'empêche pas l'application des règles traditionnelles de droit international privé. Ainsi, en droit français, sont applicables la convention de Rome de 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (puis le Règlement de Rome I), et la convention de la Haye de 1955 sur la loi applicable à la vente internationale des biens mobiliers corporels. Toutefois, la loi de transposition de 2004¹⁶⁰ contient une règle de conflit de lois spéciale pour le commerce électronique, défini comme « l'activité économique par laquelle une personne propose ou assure à distance et par voie électronique la fourniture de biens ou de services ». Ces deux outils juridiques tendent au même résultat* »¹⁶¹.

Il est évidemment clair que la distinction qu'il est possible de dessiner entre, d'une part, le droit, le droit des contrats précisément, intemporel tellement il est vieux, docte et habituellement stable, et, d'autre part, le commerce électronique dont la mouvance interdit la fixation présente un terrain d'étude passionnant¹⁶².

En conclusion de l'étude du conflit de lois des contrats internationaux électroniques dans le contexte de l'arbitrage, il convient de relever que le paysage législatif actuel n'offre aucune spécificité. L'on a bien pu constater qu'une solution classique est prévue pour la résolution de ces problèmes de conflits de lois qui se trouve dans l'article 13 de la loi sur la condition des étrangers au Maroc consacrant le principe de l'autonomie de la volonté. Chose qui peut paraître assez insensée pour un contrat aussi révolutionnaire et moderne comme le contrat international électronique. Ainsi, il est clair que ce contrat mérite un encadrement juridique plus adapté dépassant les règles classiques de rattachements telles qu'édictees par cet article en fonction de la particularité de sa formation.

Finalement, l'on peut arriver à un constat intéressant par rapport aux modes de règlements de litiges qui sont entrain de combler un vide en matière d'encadrement du commerce électronique international. La raison de ce rôle important que revêt l'arbitrage réside dans le fait que l'arbitre est libre et détaché de toute loi qui le restreint dans un cadre déterminé. Ses connaissances techniques qui s'ajoutent à sa liberté lui permettent de rendre des sentences de fort apport en la matière.

¹⁵⁸ Idem.

¹⁵⁹ J. GUILLAUME, « L'affaiblissement de l'Etat nation et le droit international privé », op.cit., p. 247 et s.

¹⁶⁰ Loi française n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.

¹⁶¹ J. GUILLAUME, « L'affaiblissement de l'Etat nation et le droit international privé », op.cit. p. 245.

¹⁶² Vincent GAUTRAIS, « Les Principes d'UNIDROIT face au contrat électronique », R.J.T, n°36, 2002, p. 485, disponible sur, [<http://www.editionsthemis.com/uploaded/revue/article/rjtv0136num2/gautrais.pdf>]. Consulté le 20/06/2014.

LA DIVERSITE DES LIENS ET L'ORGANISATION DU CONTRÔLE DANS LES GROUPES DE SOCIÉTÉS

Widad MOUJAHID

Doctorante en Droit privé

Université Hassan-II-
FSJES- mohammedia.

Tant au niveau régional que mondial, les groupes de sociétés sont devenus une réalité économique. Or, sur le plan légal, ils sont encore ignorés par le législateur marocain, vu que jusqu'à présent, en dehors de quelques dispositions éparses, il n'y a pas de loi spécifique qui régit l'organisation de cette structure.

Le groupe de sociétés est caractérisé essentiellement par le lien d'interdépendance et la direction unique. Généralement, la société mère, tête de groupe, détient le contrôle sur ses filiales, celles-ci peuvent détenir, à leurs tours, des participations les unes sur les autres. En effet, il faut relever deux performances contradictoires dans le même ensemble. Il s'agit, d'une indépendance juridique et d'une dépendance financière et économique¹⁶³. Ainsi, cette réalité est voilée par une nébuleuse juridique qui cache la caractéristique principale des groupes, à savoir, cette tension permanente entre une autonomie de façade et une dépendance de fond¹⁶⁴.

La notion de contrôle se trouve au cœur même des problèmes que pose le groupe de sociétés, étant donné qu'elle est la source de constitution du groupe. Toutefois, cette notion est difficile à cerner en raison de son caractère économique poussé. C'est pourquoi, généralement, les auteurs qui ont approfondi son étude la décrivent par ses principales manifestations. Ainsi, cela explique la limitation du champ d'observation aux techniques qui font naître cet état de fait très courant en pratique¹⁶⁵.

Étymologiquement, le contrôle est synonyme de surveillance. Pour la doctrine et la pratique, la notion de contrôle correspond généralement à la « domination » ou à la « dépendance »¹⁶⁶. Quant au législateur marocain, il n'a pas consacré une définition claire et nette à cette notion. Néanmoins, le contrôle est avant tout le pouvoir de déterminer l'action d'une autre société, et d'exercer donc un pouvoir de direction.

L'intérêt juridique qui s'attache, toutefois, aux liens et aux situations de contrôle dans les groupes de sociétés, abrite des réalités différentes. Ce qui nous mène alors à poser la question suivante :

Dans quelle mesure la consécration juridique des groupes de sociétés parvient-elle à commander les différents liens existants entre les sociétés formant le groupe et à organiser le contrôle dans ce dernier ?

Pour tenter d'y répondre, notre étude consistera à s'intéresser, dans un premier temps, à l'examen des différents liens entre les sociétés formant le groupe. Dans un second temps, il s'agira de déterminer les différentes situations de contrôle existantes.

I- La diversité des liens entre les sociétés du groupe: une universalité de fait donnant lieu à une typologie variée

La détention par une société des actions ou des parts sociales d'une autre société peut aboutir à des situations différentes. C'est dire que les liens qui unissent les sociétés formant un groupe sont d'une grande diversité. Cependant, ses liens reposent sur l'existence d'une société mère qui détient des participations dans ses sociétés filiales. Ainsi, les liens établis entre les diverses sociétés du groupe diffèrent d'un groupe à l'autre.

Les groupes de sociétés sont, à cet effet, une universalité de fait en évolution continue. Toutefois, en présence d'une diversité des groupes, et en l'absence d'une réglementation légale, on peut dire que tout est plus au moins possible et pratiqué. Autrement dit, les groupes de sociétés sont : « existence avant d'être présence »¹⁶⁷.

En effet, il existe plusieurs catégories de groupes. On distinguera entre les groupes industriels ; les groupes financiers (A); les groupes personnels ; ainsi que les groupes contractuels (B).

¹⁶³ Farag HMODA, « La protection des créanciers au sein des groupes de sociétés », [en ligne], thèse: Droit, Université de Franche-Comté, 2013, p. 26, disponible sur le lien : [\[http://hal.archives-ouvertes.fr/docs/00/82/81/44/PDF/these_A_HMODA_Farag_2013.pdf.pdf\]](http://hal.archives-ouvertes.fr/docs/00/82/81/44/PDF/these_A_HMODA_Farag_2013.pdf.pdf).

¹⁶⁴ Fadil ISSAOUI, « Les groupes de sociétés en droit marocain -entre vide juridique et gestion du résultat fiscal-», thèse : Droit, Université de Perpignan, A.N.R.T., diffusion, Villeneuve D'ASCQ, 2004, p. 14.

¹⁶⁵ Selçuk OZTEK, « La protection des actionnaires externes dans les groupes de sociétés dirigés par une société holding, -étude de droit français avec référence au droit Suisse et au droit Turc », thèse : Droit, Université Lausanne, 1982, p. 52.

¹⁶⁶ Idem.

¹⁶⁷ Y. GUYON, « Droit des affaires, Tome 1, Droit commercial général et Sociétés », 9^{ème} éd. Economica, Paris, p. 603.

A- Les groupes industriels et financiers :

Pour les groupes industriels, il est constitué d'un ensemble de sociétés ayant des activités économiques semblables, proches ou complémentaires obéissant à une direction économique unique de contrôle de leur patrimoine par la société mère, et ce, par le billet des participations financières¹⁶⁸.

Il y a lieu de préciser, toutefois, que la société mère a une activité industrielle ou commerciale. Ainsi, le groupe s'est constitué, le plus souvent, d'une manière progressive en diversifiant ses activités. Tantôt, il crée des filiales, tantôt, il rachète des sociétés existantes¹⁶⁹.

Le groupe industriel correspond parfaitement aux besoins de la grande entreprise. Néanmoins, il reste rare puisque le sort naturel de ce type de groupe est la transformation en groupe financier. Aussi, il semble que la société mère se transforme, dans la plupart des cas, en une société holding. Et ce, en raison du souci de diriger modérément les participations qu'elle détient au niveau de ses filiales, elle leur transfère alors ses activités industrielles¹⁷⁰.

S'agissant des groupes financiers, ils reposent sur des liens en capital. De ce fait, ils supposent d'abord un élément matériel, dans la mesure où une société doit détenir une fraction significative des actions ou des parts d'une autre société. Ainsi qu'un élément intentionnel, dans la mesure où cette participation ne doit pas être faite dans un but de placement. Mais plutôt pour exercer une domination ou une influence sur la société émettant les actions ou les parts¹⁷¹.

L'objet de ces groupes est la détention de participations financières dans les sociétés du groupe¹⁷². Ils mettent en présence une société mère et plusieurs autres sociétés unies par des liens de dépendance. Toutefois, parfois la société mère n'exerce plus directement aucune activité industrielle ou commerciale, mais se limite à détenir les actions qui lui assurent la maîtrise du groupe. Par conséquent, on est en présence d'une société holding¹⁷³. A l'exemple du groupe ONA¹⁷⁴.

B- Les groupes personnels et contractuels :

Pour les groupes personnels, ils sont constitués d'un ensemble de sociétés dont l'unité de décision résulte de la communauté des dirigeants ou d'associés¹⁷⁵. Toutefois, il arrive qu'une même famille ou un même groupe financier contrôle des sociétés exerçant des activités diverses. En outre, la notion de groupe personnel est difficile à cerner, vu qu'il faut prendre en considération aussi bien les dirigeants de droit¹⁷⁶, que les dirigeants de fait et les personnes interposées¹⁷⁷.

Le groupe personnel ne constitue une notion originale que lorsqu'il est à son premier stade de développement¹⁷⁸. Par contre, c'est aussi à ce moment qu'il est le plus insaisissable. Souvent, la cohésion des groupes personnels est renforcée par des accords ou conventions de votes, tel que préciser au niveau de l'Art. 144, Al. 2, de la loi relative aux sociétés anonymes¹⁷⁹, lorsqu'ils ne sont pas contraire à l'intérêt de la société.

Quant aux groupes contractuels ou à structures contractuelles, ils sont multiformes, puisqu'au niveau du domaine contractuel tout est, a priori, possible¹⁸⁰. Ils sont organisés en fonction de divers contrats liant les sociétés les unes aux autres. Il ne s'agit pas ici de détenir des participations financières, mais de renforcer la dépendance des sociétés¹⁸¹.

Certaines entreprises ou sociétés, à cet effet, peuvent convenir de conclure des contrats d'union ou des contrats d'intégration, entre elles mêmes.

Relativement aux contrats d'union, ils font l'objet de trois types d'opérations économiques¹⁸² :

¹⁶⁸ Ali CHELLAT, « Le contrôle au sein des groupes de sociétés en droit marocain », thèse : Droit privé, Université de Perpignan, A.N.R.T., diffusion, Villeneuve D'ASCQ, 2006, p. 97.

¹⁶⁹ F. GUIRAMAND et A. HERAUD, « Droit des sociétés, Manuel & Applications », 6^{ème} éd. DUNOD, 1999, Paris, p. 451.

¹⁷⁰ Ali CHELLAT, « Le contrôle au sein des groupes de sociétés en droit marocain », op.cit., p. 97.

¹⁷¹ Y. GUYON, « Droit des affaires, Tome 1, Droit commercial général et Sociétés », op.cit., p. 604.

¹⁷² F. GUIRAMAND et A. HERAUD, « Droit des sociétés, Manuel & Applications », op.cit., p. 451.

¹⁷³ Idem.

¹⁷⁴ Le groupe ONA (Omnium Nord Africain), est un groupe industriel et financier constitué sous forme de holding, investissant dans plusieurs entreprises dans des domaines d'activités différents.

¹⁷⁵ F. GUIRAMAND et A. HERAUD, « Droit des sociétés, Manuel & Applications », op.cit., p. 451.

¹⁷⁶ Les dirigeants de droit sont ceux dont l'identité est mentionnée au registre de commerce.

¹⁷⁷ Y. GUYON, « Droit des affaires, Tome 1, Droit commercial général et Sociétés », op. cit., p. 612.

¹⁷⁸ La communauté des dirigeants qui est à l'origine du groupe crée quelquefois d'autres liens entre les sociétés : leurs objets se rapprochent pour devenir complémentaires, leur sièges sont installés dans les mêmes locaux afin de faciliter la gestion, des liens financiers s'établissent entre elles. La participation en capital, à l'inverse, entraîne souvent une communauté de dirigeants car ceux qui sont à la tête de la société mère souhaitent administrer directement les filiales. En effet, les deux techniques de groupement portent alors de situations différentes, mais se rapprochent en évoluant. Idem.

¹⁷⁹ Bulletin officiel n° 4422 du 4 jourada II 1417 (17 octobre 1996) Dahir n° 1-96-124 du 14 rabii II 1417 (30 août 1996) portant promulgation de la loi n° 17-95 relative aux sociétés anonymes.

¹⁸⁰ P. English, « Les groupes d'entreprises à structure contractuelle », thèse Angers, 1980. -Farjat, Droit économique, 2 éd., p. 213 cité par Y. GUYON, « Droit des affaires, Tome 1, Droit commercial général et Sociétés », op.cit., p. 613.

¹⁸¹ F. GUIRAMAND et A. HERAUD, « Droit des sociétés, Manuel & Applications », op.cit., p. 451.

- Les opérations s'intéressant aux groupements temporaires. Il s'agit des contrats conclus pour exécuter un marché portant sur une opération économique isolée. C'est souvent le cas en matière de construction ou de travaux publics. Toutefois, ce groupement permet de ne passer qu'un seul marché pour divers travaux et de mettre une seule société responsable de la coordination et de l'exécution. A cet effet, deux types de contrats peuvent être utilisés, il s'agit du contrat d'entreprise pilote¹⁸³ et du contrat de société, sous la forme de société en participation, qui ne donne pas naissance à une personne morale ;
- Les opérations résultant des accords de collaboration, notamment les Groupement d'Intérêt Economique (G.I.E.). Ces accords supposent des conventions singulières avec but la réalisation entre deux ou plusieurs sociétés d'une unité de décision qui n'intéresse qu'une partie de l'activité des entreprises sociales ;
- Les opérations concernant les ententes et autres accords de non concurrence, à laquelle les sociétés peuvent recourir pour former un groupement.

Quant aux contrats d'intégration, à la différence des contrats d'union, ils établissent des situations d'inégalité juridique, le plus souvent, à travers des clauses d'exclusivité. La concession commerciale est la plus pratiquée entre eux, qui est un contrat à travers lequel une société productrice confie la vente de ses produits à une société distributrice locale¹⁸⁴. Il y a aussi les contrats de sous-traitance qui concernent des sociétés productrices de contrats de distribution intégrée liés avec les entreprises distributrices des produits fabriqués par cette même société¹⁸⁵. Et si, théoriquement, le sous-traitant est juridiquement indépendant du donneur d'ordre, économiquement il est sous sa dépendance totale suite aux clauses généralement imposées dans ces contrats¹⁸⁶.

De plus, les relations de groupe peuvent résulter de conventions d'assistance technique ou financière, notamment, l'octroi de prêts ou de garanties¹⁸⁷.

Par ailleurs, il faut dire qu'au fil du temps, la conjonction économique des groupes de sociétés s'est changée, selon les buts à atteindre. Par conséquent, le législateur est amené à réglementer cette diversité de liens existants ou cette typologie variée, afin de répondre à l'insuffisance de protection des actionnaires minoritaires ou de certains tiers menacés par les structures mouvantes, au niveau desquelles les groupes de sociétés évoluent aujourd'hui. Toutefois, il y a lieu de s'interroger si le législateur a organisé efficacement le contrôle dans les groupes de sociétés. Sachant que les groupes de sociétés sont fondés essentiellement sur un lien de contrôle, qui constitue la structure élémentaire du groupe.

II- La détermination des situations de contrôle dans les groupes de sociétés

Entendu comme un pouvoir de déterminer l'action et la politique d'une société, le contrôle peut se réaliser par des moyens juridiques puisés dans le droit des sociétés. En effet, l'Art. 144 de la loi n°17.95, détermine les cas où une société en contrôle une autre. Ainsi, le texte de cet article, présente les situations de contrôle comme suit:

- Lorsqu'une société détient directement ou indirectement une fraction du capital lui conférant la majorité des droits de vote dans les assemblées générales ;
Il s'agit, dans ce cas, d'un contrôle de droit.
- Lorsqu'une société détient seule la majorité des droits de vote en vertu d'un accord conclu avec d'autres associés ou actionnaires qui n'est pas contraire à l'intérêt de cette société ;
Il s'agit encore ici, d'un contrôle de droit.
- Lorsqu'une société détermine en fait, par les droits de vote dont elle dispose, les décisions dans les assemblées générales.
Et dans ce dernier cas, il s'agit d'un contrôle de fait.

Une présomption de contrôle s'ajoute, toutefois, aux cas cités ci-dessus, lorsqu'une société dispose directement ou indirectement, d'une fraction des droits de vote supérieure à 40 % et qu'aucun autre associé ou actionnaire ne possède une fraction des droits de vote supérieure à 30%. Et ce, conformément aux dispositions de l'Art. 144 précité.

¹⁸² Ali CHELLAT, « Le contrôle au sein des groupes de sociétés en droit marocain », op.cit., pp. 103-105.

¹⁸³ Le contrat d'entreprise pilote met en liaison plusieurs sociétés d'entreprises, dont l'une devient le mandataire des autres sociétés et prend le nom d'entreprise pilote qui se réunissent pour l'exécution d'un marché de travaux publics. H. CHERKAoui, « Le passage des sociétés de l'âge atomique à l'ère moléculaire », Revue Le temps du Maroc, du 23 au 29 juillet 1999, n° 195 cité par Ibid., p. 104.

¹⁸⁴ Y. GUYON, « Droit des affaires, Tome 1, Droit commercial général et Sociétés », op.cit., p. 613.

¹⁸⁵ Ali CHELLAT, « Le contrôle au sein des groupes de sociétés en droit marocain », op.cit., p. 106.

¹⁸⁶ Ph. MERLE, « Droit commercial- Sociétés commerciales », 13^{ème} éd. Dalloz, Paris, 2009, p. 791.

¹⁸⁷ Y. GUYON, « Droit des affaires, Tome 1, Droit commercial général et Sociétés », op.cit., p. 614.

De par cet article, il appartient alors de distinguer entre le contrôle de droit et le contrôle de fait (A), pour ensuite distinguer entre les autres types de contrôle : indirect et conjoint (B).

A- Le contrôle de droit et le contrôle de fait :

Le contrôle de droit existe lorsqu'une société détient une fraction du capital lui conférant la majorité des droits de vote dans les assemblées générales d'une autre société. Cette situation de contrôle est la plus évidente, étant donné qu'une société détient plus de 50 % des droits de vote d'une autre et qu'elle est forcément en état d'imposer sa volonté à la société détenue¹⁸⁸. La majorité est considérée acquise même lorsqu'elle est obtenue ou détenue par le biais d'une ou plusieurs filiales.

Le contrôle de droit suppose, alors, la prise en compte des droits de vote effectifs. Il s'agit principalement des droits de vote double et des certificats de droit de vote¹⁸⁹.

Pour les conventions de vote, où les associés ou les actionnaires s'engagent à voter dans un sens décidé ou à ne pas participer au vote. Il n'existe aucune disposition légale qui interdit de telles conventions. D'autant plus, l'Art. 144, Al. 2, précité, comme on l'a déjà précisé plus haut, a prévu qu'une société est considérée comme contrôlant une autre lorsqu'elle dispose seule de la majorité des droits de vote dans cette société en vertu d'un accord conclu avec d'autres actionnaires ou associés qui n'est pas contraire à l'intérêt social. En effet, ces dispositions entraînent implicitement la reconnaissance de la validité des conventions de votes, lorsqu'elles ne portent pas atteinte à l'intérêt social.

Ces conventions de votes, qui n'engagent que les personnes qui les ont conclues et ne sont pas opposables aux tiers, sont d'une grande utilité, dans la mesure où elles assurent une sorte de protection pour les actionnaires minoritaires, et permettent d'éviter les abus de position dominante.

Quant au contrôle de fait, celui-ci existe lorsqu'une société détermine en fait, par les droits de vote dont elle dispose, les décisions dans les assemblées d'une autre société, conformément à l'Art. 144, Al. 3, précité. Ce type de contrôle consacre un fait bien connu : la dispersion des actions peut permettre de diriger une société avec un pourcentage d'actions bien inférieur à 50 %. Néanmoins, dans chaque cas d'espèce, ce fait devra naturellement être prouvé. Toutefois, la preuve ne pourra pas, le plus souvent, être apportée directement. En effet, il faudra prendre en considération des indices, tel que : l'existence de pouvoirs en blanc, la répartition du capital, les votes aux assemblées générales, ...¹⁹⁰.

Il faut dire que le contrôle de fait s'acquiert à bien meilleur compte que le contrôle de droit, dans la mesure où, en fait, les choses sont plus complexes. Premièrement, chaque titre de capital ne donne pas nécessairement droit à une voix. Il existe des titres qui donnent droit à deux voix, et d'autres qui sont privés de voix. Il faut alors posséder un nombre de titres suffisant pour détenir la moitié ou les deux tiers des voix. Deuxièmement, si chaque porteur peut, en principe, assister à l'assemblée et y exprimer sa voix, il est de fait que la plupart d'entre eux n'y assistent pas, et dans ce cas, il faut détenir la majorité des voix présentes ou représentées, tout en prenant en compte les règles de quorum pour avoir le contrôle de la société. C'est dire qu'il suffit de posséder les titres donnant un nombre de voix qui, ajoutées aux voix que l'on représente, assure la majorité dans les délibérations sociales. Et troisièmement, chaque porteur n'exprime pas sa voix librement, dans la mesure où, et comme on l'a déjà précisé, il peut exister entre différents actionnaires des conventions de vote qui obligent certains à voter dans le sens qui leur sera indiqué. En effet, ces voix liées sont des voix sur lesquelles on peut compter en principe sans avoir à détenir les titres qui les supportent¹⁹¹.

Il est important de signaler, toutefois, que l'Art. 144 précité a évoqué les assemblées générales sans préciser de quelle assemblée s'agit-il, et sans conditions particulières.

Aussi, la lecture du texte de cet article semble plaider pour un contrôle d'habitude. Dans la mesure où, en parlant des assemblées générales, sans aucune précision, risquerait d'exclure que soit constaté un contrôle de fait sur une seule assemblée générale, même si celle-ci a statué d'abord en la forme ordinaire, puis en la forme extraordinaire. Ainsi, la notion de contrôle de fait serait un contrôle d'habitude qui demeure imprécise, le législateur doit alors exiger une condition de durée et de stabilité de contrôle¹⁹².

B- Le contrôle indirect et le contrôle conjoint :

¹⁸⁸ J-F. BULLE et M. GERMAIN, « La pratique de la société anonyme », Dalloz, Paris, 1991, p. 455.

¹⁸⁹ J. MESTRE, D. VELARDOCCIO, et M. BLANCHARD, « Les sociétés commerciales », Lamy, 2003, n° 1839 cité par Ali CHELLAT, « Le contrôle au sein des groupes de sociétés en droit marocain », op.cit., note n° 1, p. 55.

¹⁹⁰ J-F. BULLE et M. GERMAIN, « La pratique de la société anonyme », op.cit., p. 455.

¹⁹¹ P. DIDIER, « Droit commercial, volume 3, Le marché financier, les groupes de sociétés », P.U.F., Paris, 1993, p. 326.

¹⁹² Ali CHELLAT, « Le contrôle au sein des groupes de sociétés en droit marocain », op.cit., pp. 60 ; 61.

Le contrôle indirect ne s'exerce pas directement d'une première société sur une seconde. Il s'exerce indirectement d'une première société sur une autre par l'intermédiaire d'une ou plusieurs sociétés tierces¹⁹³.

Suivant les dispositions de l'Art. 144, Al. 5, précité, toute participation même inférieure à 10% détenue par une société contrôlée est considérée comme étant détenue indirectement par la société qui contrôle. Cependant, il est nécessaire de décompter les droits de vote de la société dominante et tous ceux détenus par celle-ci et les autres sociétés qu'elle contrôle directement ou indirectement. En effet, la société mère exerçant un contrôle est réputée détenir indirectement la participation de cette filiale dans une sous-filiale. Ainsi, la majorité est considérée comme acquise lors même qu'elle est détenue par le truchement d'une ou plusieurs filiales, permettant ainsi d'inclure dans les sociétés en situation de groupe, outre les filiales directes, les sous-filiales¹⁹⁴.

Il importe de préciser, que l'acquisition d'une participation d'une manière indirecte peut entraîner un contrôle indirect par la société mère. Par conséquent, celle-ci est réputée contrôler indirectement sa sous-filiale, dans le cas où la filiale détient une fraction du capital lui conférant la majorité des droits de vote au niveau des assemblées générales de la sous-filiale. Et dans le cas où elle détient une fraction des droits de vote supérieure à 30 % ou supérieure à 40 %, elle est considérée comme contrôlant en fait cette société¹⁹⁵.

Il est nécessaire, en outre, d'avoir un lien existant entre la société mère « chef de file » et une sous-filiale, correspondant aux différentes situations de contrôle prévues par l'Art. 144 précité, pour qu'il y a une participation indirecte entre ces deux sociétés. Sans omettre de préciser, qu'il faut tenir compte des voix des filiales et sous-filiales, même si la société mère ne dispose d'aucune participation dans la société en question¹⁹⁶.

Pour le contrôle conjoint, c'est le contrôle d'une société sur une autre qui est caractérisé par le partage du contrôle d'une société en commun par un nombre limité d'associés, dont les décisions résultent de leur commun accord.

Le juriste P. Didier, a simplement défini le contrôle conjoint comme celui que détiennent les associés ou actionnaires d'une société au niveau de laquelle les décisions sociales se prennent à la loi de l'unanimité¹⁹⁷.

L'exemple le plus fréquent et le plus significatif se rencontre dans les filiales communes dont deux ou plusieurs sociétés se partagent, par parts égales, le capital et les droits de vote. Les filiales communes peuvent revêtir n'importe quelle forme sociale, et même celle d'un Groupement d'Intérêt Economique (GIE). Toutefois, sur le plan pratique, il est nécessaire de prendre un certain nombre de précautions, afin de prévenir et surmonter les blocages que la loi de l'unanimité ne peut manquer de faire naître¹⁹⁸.

Il est très important de préciser, que le contrôle d'une société peut être exercé conjointement par plusieurs personnes, physiques ou morales, dans le cadre d'une action de concert. Toutefois, cette action est régie par l'Art. 10 de la loi n° 26-03 relative aux offres publiques sur le marché boursier¹⁹⁹. Cet article définit les concertistes plus que l'action de concert elle-même.

Dans le cadre de la lecture du texte de l'Art. 10 précité, il résulte que d'abord l'accord est une condition nécessaire de l'action de concert. L'établissement d'un écrit a pour intérêt la publicité que les parties donneront à leur convention en vue d'obtenir les droits réservés aux personnes agissant de concert. Néanmoins, les relations se caractérisent, entre la société dominante et dominée, entre les sociétés contrôlées par la même personne et les sociétés contrôlées par celle-ci, non par un accord mais par un rapport de domination exprimé par la notion même de contrôle. En effet, le concert résulte en fait de deux actions de concert, celle d'un accord et celle procédant d'un pouvoir de domination de direction. Or, rien ne

¹⁹³ J-F. BULLE et M. GERMAIN, « La pratique de la société anonyme », op.cit., p. 456.

¹⁹⁴ Ali CHELLAT, « Le contrôle au sein des groupes de sociétés en droit marocain », op.cit., p. 63.

¹⁹⁵ Conformément aux dispositions de l'Art. 144, Al. 4, de la loi n° 17.95.

¹⁹⁶ M. PARIENTE, « Les groupes de sociétés, aspects juridiques, social, comptable et fiscal », Litec, 1993, p. 47, n° 87 cité par Ibid., p. 64.

¹⁹⁷ P. DIDIER, « Droit commercial, volume 3, Le marché financier, les groupes de sociétés », op.cit., p. 331.

¹⁹⁸ P. DIDIER et Ph. DIDIER, « Droit commercial, tome 2, les sociétés commerciales », éd. Economica, Paris, 2011, p. 972.

¹⁹⁹ Cet article dispose que : « On entend par personnes agissant de concert : les personnes physiques ou morales qui coopèrent sur la base d'un accord, formel ou tacite, oral ou écrit visant : soit à acquérir ou à vendre les droits de vote d'une société ; soit à exercer des droits de vote pour mettre en œuvre une politique commune vis-à-vis de la société ; soit à faire aboutir ou échouer une offre publique.

Un tel accord est présumé exister :

- Entre une société et les membres de son conseil d'administration, ses directeurs généraux, les membres de son conseil de surveillance, les membres de son directoire ou ses gérants et les associés commandités;
- Entre conjoints, parents et alliés jusqu'au deuxième degré inclusivement des personnes visées au paragraphe précédent ;
- Entre des sociétés filiales d'une société mère ou entre des sociétés contrôlées par la ou les mêmes personnes;
- Entre une société, ses filiales et les sociétés qu'elle contrôle au sens de l'article 144 de la loi n° 17-95 relative aux sociétés anonymes ;
- Entre les associés d'une société anonyme simplifiée, telle que définie à l'article 425 de la loi n°17-95 précitée, à l'égard des sociétés que celle-ci contrôle ;

Les personnes agissant de concert sont tenues solidairement aux obligations qui leur sont faites en vertu de la présente loi. ».

s'oppose à l'application des notions de l'Art. 144 de la loi n° 17.95, lorsque le contrôleur n'est pas une société. Il s'ensuit alors que les sociétés contrôlées par la société sont proposées au concert²⁰⁰.

Enfin, au sens du dernier alinéa du même article, il faut souligner que l'intérêt théorique de la notion du concert apparaît comme une nouvelle forme juridique d'action commune, entraînant une obligation « solidaire »²⁰¹.

Par ailleurs, devant une insuffisance législative en vue de cadrer les liens de contrôle dans les groupes de sociétés, une réforme du droit des sociétés est souhaitable pour une meilleure sécurité et transparence du marché financier.

Nous concluons enfin, de par les diverses structures et catégories des groupes de sociétés, qu'à travers l'autonomie juridique et la séparation des patrimoines des sociétés, la forme d'un groupe de sociétés permet la réduction des risques et l'exercice des contrôles étendus avec un coût financier limité. Il est à constater aussi, que l'examen des différentes situations de contrôle montre que l'imprécision des frontières des groupes est due à l'absence de régime spécifique en la matière. Toutefois, le contrat constitue une arme efficace permettant d'assurer la sécurité et l'autonomie juridique aux sociétés du groupe.

²⁰⁰ A. VIANDIER, « Sécurité et transparence du marché financier », JCP, éd. E., 1989, II, 15612, spé. n° 107 ; D. SCHMIDT, C. BAJ, « Réflexion sur la notion d'action de concert », Rev. Dr. Bancaire et Bourse, 1991, 88 cité par Ali CHELLAT, « Le contrôle au sein des groupes de sociétés en droit marocain », note n° 1, op.cit., p. 70.

²⁰¹ Ibid., p. 72.

La nouvelle constitution: quels changements pour un rééquilibrage institutionnel et politique

MOUJANI MOULAY ahmed

Etudiant chercheur

Université Hassan-II

FSJES- Mohammedia.

-

Le texte soumis à l'assentiment des citoyens et approuvé le 1er juillet 2011, comporte des modifications substantielles par rapport à la constitution de 1996. La nouvelle loi fondamentale est nettement plus développée en termes du nombre d'articles. Elle comporte ainsi 180 articles contre 108 pour la dernière constitution et de nombreux articles ont été approfondis.

La constitution nouvelle vise à "consolider les piliers d'une monarchie constitutionnelle, démocratique, parlementaire et sociale"(paragraphe1)²⁰². Cette constitution prévoit également la création d'un Conseil supérieur du pouvoir judiciaire (paragraphe2), présidé par le Roi, et censé garantir l'indépendance de la justice. La reconnaissance de Tamazight²⁰³, parlé par un quart de la population comme langue officielle du Maroc avec l'arabe, constitue une autre innovation et est considérée comme un événement historique. Le Premier ministre, issu du parti vainqueur aux élections, aura la possibilité de dissoudre la Chambre des représentants (paragraphe3), ce qui était du seul attribut du Roi avant le projet de réformes.

II) Renforcement des grands principes :

La part la plus volumineuse des dispositions nouvelles porte sur les droits garantis (titres I et II de la nouvelle constitution), sur la constitutionnalisation des principes de bonne gouvernance et de gestion ainsi que celle d'une série d'organes de régulation²⁰⁴ ou consultatifs existants ou nouveaux (regroupés sous le titre XII) dont les modalités de composition et de fonctionnement sont laissées à la loi.

Le texte développe de manière assez exhaustive les droits individuels garantis, dans la logique du préambule, qui se réfère directement aux obligations internationales du Maroc. Des références particulières²⁰⁵ sont faites à la condition féminine, à la famille ainsi qu'à la jeunesse.

Dans le même ordre d'idée, le préambule fournit une définition élargie de l'identité marocaine. Cette définition ouvre la voie à une redéfinition possible de la politique linguistique et, en particulier, une revalorisation de l'Amazigh.

A travers ces grands traits, la nouvelle constitution marque une rénovation dans l'évolution politique pour rompre avec des anciennes traditions(A), en vue de donner à la loi fondamentale sa valeur juridique et sa suprématie au sein de la hiérarchie de toutes les normes juridiques internes(B).

A) Les ruptures majeures :

De manière plus spécifique, la constitution de 2011 a apporté plusieurs ruptures majeures²⁰⁶ :

□ Le renforcement de la transparence, à travers la recherche d'une meilleure clarification des mécanismes et des rôles des différentes institutions en charge de la gestion des affaires de l'Etat et des citoyens²⁰⁷.

²⁰² Discours Royal du 17 juin 2011.

²⁰³ «... Pour les berbéristes, tout a commencé voici une vingtaine d'années avec la création d'un réseau associatif qui réclamait, comme en Algérie, la reconnaissance du tamazight en tant que langue officielle au côté de l'arabe. En 1994, après la fin des «années de plomb», Hassan II a lâché un peu de lest en lançant des bulletins d'information télévisés dans différents dialectes. En 2001, le nouveau souverain, Mohammed VI, annonçait la création de l'IRCAM, l'Institut royal de la culture amazigh au Maroc. Il confiait la direction de cet organisme à un spécialiste reconnu de la question, Mohammed Chafik, son ancien professeur au collège royal », *Le Figaro*, 01 juillet 2011.

²⁰⁴ BENDOUROU Omar : *La nouvelle constitution marocaine du 29 juillet 2011*, Revue française de droit constitutionnel, n° 91, 2012/3, éditeur presses universitaire de France, p.528-530.

²⁰⁵ MELLONI David : *La Constitution marocaine de 2011 : une mutation des ordres politiques et juridiques marocains*, Pouvoirs, revue française d'études constitutionnelles et politiques, n°145, Avril 2013, p.5-15.

²⁰⁶ BOUJRADA Karim : *Mémoire de la maîtrise, Le Maroc à la lumière de l'enjeu démocratique*, Université du Québec à Montréal, 2008, pp.24-25 et 26.

²⁰⁷ Publications du Conseil Consultatif des Droits de l'Homme 2009 : « constitution et garantie de la non répétition des violations graves des droits de l'homme au Maroc ».

□ La reconnaissance officielle de la diversité de l'identité nationale et de ses multiples confluent (l'Amazighe comme langue officielle²⁰⁸, la reconnaissance de la composante hébraïque de l'identité marocaine...). Ceci est en mesure de renforcer l'unité nationale et représente un gage de stabilité qui peut contenir le risque de crispations identitaires ou régionalistes.

□ Le renforcement du pouvoir législatif. Ainsi, l'article premier de la Constitution associe, pour la première fois, l'adjectif parlementaire à la monarchie marocaine. Le Parlement contrôle et évalue l'action publique, avec une prééminence de la première chambre en matière de dépôt des projets de loi, d'investiture du gouvernement et de vote de la motion de révocation de l'exécutif.

□ La Constitution prévoit également un plus grand domaine d'action du Parlement qui évalue les politiques publiques menées par le gouvernement, ainsi que l'élargissement des droits de l'opposition.

□ Un nouvel agencement de l'exécutif, à travers la redistribution des pouvoirs entre le Chef de l'Etat, incarné par Sa Majesté le Roi, et le Chef du Gouvernement, issu des urnes²⁰⁹.

□ Le Roi est l'arbitre suprême entre les institutions, le symbole de l'unité de la nation et le garant de la pérennité et de la continuité de l'Etat. Trois domaines sont toujours réservés, de manière presque exclusive, à l'institution monarchique : le domaine religieux, militaire et celui des relations internationales.

□ Le Chef du Gouvernement (ancien Premier Ministre) est désormais obligatoirement issu du parti politique ayant remporté les élections législatives. Il devient un véritable chef de l'exécutif et voit ses attributions élargies. Il définit la politique générale de l'Etat, nomme aux emplois civils dans les administrations publiques et aux hautes fonctions des établissements et entreprises publics non stratégiques. Il peut demander au Chef de l'Etat de mettre fin aux fonctions d'un ou de plusieurs membres du gouvernement

□ Le renforcement de l'équilibre entre le pouvoir exécutif et législatif ainsi que la consolidation de l'indépendance de la justice²¹⁰. En effet, le statut des magistrats relèvera désormais d'une loi organique et le nouveau conseil supérieur du pouvoir judiciaire ne sera dorénavant plus présidé par le Ministre de la justice.

□ L'élargissement des libertés civiles et politiques dont il convient de relever en particulier : les nouveaux droits civils et politiques : droit à la vie, à la sécurité, à l'information, présomption d'innocence, liberté de la presse; la reconnaissance de la société civile comme acteur important auquel est conféré le droit à l'initiative et au contrôle législatif, à travers des motions et pétitions et l'exception d'inconstitutionnalité qui permet aux justiciables de contester un recours juridique qui ne serait pas conforme aux droits et aux libertés fondamentales, garanties par la Constitution.

Les avancées du Maroc sur le registre des libertés et des droits humains, sont, aujourd'hui, largement saluées à l'échelle internationale. Chaque année du Règne de Sa Majesté le Roi Mohammed VI, apporte son lot de nouveaux acquis dans ce domaine comme dans tous les autres. Plusieurs nouvelles mesures ont enrichi les acquis marocains. En particulier la mise en place de l'Instance Equité et Réconciliation, la création de la cour constitutionnelle, le nouveau Code de la Famille, la réforme de l'enseignement, ...etc.

B) Perspectives: réforme et constitutionalisme marocain :

L'issue du référendum du 1er juillet 2011 ne paraît toutefois guère douteuse. Le contexte - révision de la constitution initiée par le haut, approbation du projet par référendum, appui, à quelques exceptions, des partis légaux, y compris les islamistes du Parti de la Justice et du Développement - n'est pas sans rappeler celui ayant présidé aux réformes constitutionnelles engagées dans les années 1990 par feu le Roi Hassan II. Ce constat, quant à la forme, s'applique également quant au contenu.

De manière générale, les différentes étapes du constitutionnalisme²¹¹ au Maroc (1962, 1970, 1972, 1992, 1996) peuvent tous être envisagés comme une succession de « tâtonnements », en vue de maintenir la base populaire de la monarchie dans des contextes différents²¹².

²⁰⁸ AIT MOUS Fadma: *Les enjeux de l'Amazighité au Maroc*, in revue *Confluences Méditerranéen*, n° 78, L'HARMATTAN, Paris, France, 2011/3, pp.121-131.

²⁰⁹ « ..., La nomination du gouvernement constitue toujours un moment clé dans le rapport de force entre les deux têtes de l'Exécutif. Toutes les constitutions du Maroc et les interprétations qui en ont été faites ont jusqu'à présent consacré la prééminence du rôle du roi en la matière. S'agissant de la nomination du gouvernement Benkirane, le constitutionnaliste Omar Bendourou note, dans une étude intitulée "La consécration de la monarchie gouvernante" parue en 2012, que "l'article 47 a conservé la même procédure que celle prévue auparavant, c'est-à-dire que le roi nomme les membres du gouvernement sur proposition du Chef de gouvernement. En principe, cette disposition contraint le roi à apposer son sceau sur la liste proposée par le Chef de gouvernement". Mais il ajoute : "Dans la pratique, le roi, aussi bien sous Hassan II que sous Mohammed VI, a contraint les Premiers ministres successifs à négocier avec lui les candidats aux ministères et, dans certains cas, les a obligés à choisir des candidats sur lesquels s'est porté le choix royal", revue *Tel quel*, 10 juin 2013.

²¹⁰ Mémoire sur la réforme du pouvoir judiciaire au Maroc réalisé par : Réseau euro-méditerranéen des droits de l'Homme et international commission of jurists(ICJ). Rabat, le 24- 01- 2010 à l'initiative de la Commission Internationale des Juristes – CIJ (Genève), de la Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme – FIDH (Paris), et du Réseau Euro-méditerranéen des Droits de l'Homme – REMDH (Copenhague) ; ce séminaire a été organisé à Rabat à l'hôtel Golden Tulip Farah, les 22 et 23 janvier 2010 pour débattre de « La Réforme du pouvoir judiciaire au Maroc ».

²¹¹ « Constitution et constitutionnalisme au Maroc 1908-2008 », Bulletin économique et social du Maroc, nouvelle série, n°167, juin 2010.

²¹² FERRIE Jean-Noël et DUPRET Baudouin : « la nouvelle architecture constitutionnelle et les trois désamorçages de la vie politique marocaine », in revue *Confluences Méditerranée*, n°78, op cité, pp.25-29.

En ce sens, la constitution révisée, s'inscrit dans le prolongement des réformes constitutionnelles de 1992 et de 1996²¹³. S'il ne franchit pas le cap d'une transition véritablement démocratique – étant donné l'hégémonie formelle persistante du Roi²¹⁴ (sans prendre en compte son emprise charismatique, traditionnelle et religieuse) – la nouvelle loi fondamentale n'en laisse pas moins entrevoir un effort de détacher la monarchie de la vie politique quotidienne – au profit d'un Chef du gouvernement et d'un gouvernement dont la marge de manœuvre se trouve élargie.

La constitution actuelle a renoué également avec les réformes de 1992 et de 1996 en ce qu'il a procédé à une valorisation mesurée du Parlement en matière de législation et du contrôle de gouvernement. Dans le contexte des années 1990, les réformes constitutionnelles avaient rendu possible, avec les élections de 1997, la réintégration des partis de l'opposition²¹⁵ issue du mouvement national (notamment USFP et l'Istiqlal) dans le jeu politique, sans pour autant remettre en question l'hégémonie politique du palais.

L'ancienne opposition a, par la suite, intégré le gouvernement du Premier ministre USFP Abderrahmane Youssoufi (1998-2002), participé aux cabinets de Driss Jettou (Premier ministre sans étiquette politique de 2002 à 2007) et, depuis le 19 septembre 2007, du Premier ministre Abbas El Fassi (Istiqlal). Malgré d'indéniables avancées en matière de libéralisation du système politique, notamment depuis l'accession au trône de Mohammed VI en 1999, les limites structurelles de la démocratie au Maroc sont apparues au grand jour.

En même temps, l'expérience des gouvernements de coalition depuis 1998 a fait apparaître un certain nombre de faiblesses structurelles des partis politiques, notamment leur manque de réelles assises populaires et leurs lacunes en termes de démocratie interne. C'est dans ce sens que M. Youssoufi l'a bien exprimé devant la Commission centrale de son parti en déclarant : « Nous plantons et il faut attendre que les plantes donnent leurs fruits »²¹⁶.

Jean Louis Quermonne, l'auteur du "Que sais-je?", estimait que la réalisation de l'alternance supposait que soient satisfaites un certain nombre de conditions relatives au consensus politique²¹⁷ : Celles-ci sont au nombre de trois : La première, tout à fait fondamentale, c'est le respect de la règle démocratique qui implique que, battue aux élections, la majorité au pouvoir se retire. La deuxième est relative à l'accord sur les institutions et la troisième porte sur l'exercice du pouvoir : Celui-ci doit respecter la continuité de l'Etat : l'exercice du pouvoir doit être limité de façon à respecter cette continuité de l'Etat en matière de politique étrangère mais aussi, bien que dans une moindre mesure, dans le domaine de la politique intérieure.

Dans ce sens, la révision de la constitution qui est proposée paraît s'inscrire dans une « responsabilisation » progressive de la classe politique, en lui offrant une marge de manœuvre accrue. Le détachement relatif du monarque²¹⁸ de la vie politique quotidienne, le poids accru du gouvernement au sein de l'exécutif, son rattachement plus net à une majorité parlementaire et enfin l'émancipation relative de la Chambre des Représentants par rapport à la Chambre des Conseillers constituent autant d'étapes nécessaires à un rôle accru des partis politiques.

S'ajoute à cela, la mise en place d'un contexte formel plus propice du fait de l'insistance donnée aux libertés politiques²¹⁹ et de la place réservée aux élections et, de manière balbutiante, à l'opposition parlementaire.

Il est, de ce point de vue, possible de poser la question de savoir si la précipitation avec laquelle il a été décidé de soumettre le texte, à peine connu, à l'assentiment des électeurs est de nature à permettre à la fois un débat réel sur une nouvelle constitution dont les avancées sont réelles ?

II) Rééquilibrages institutionnels et politiques dans la nouvelle constitution marocaine :

Au delà des principes, auxquels la constitution marocaine de 2011 accorde donc une large place, des aménagements de substance sont apportés au cadre institutionnel. Il n'est apporté de modifications profondes aux institutions elles-mêmes qui, pour l'essentiel demeurent en l'état. Par contre, des rééquilibrages interviennent en ce qui concerne les relations²²⁰ entre les différentes institutions.

²¹³ EL-MOSSADEQ Rkia : *L'accession au trône, continuité ou transition ?*, in *annuaire de l'Afrique du Nord*, CNRS, éditions, tome XXXVIII, Paris, 1996, pp. 223 à 244.

²¹⁴ MOHSEN-FINAN Khadija : *L'exception marocaine dans le contexte des soulèvements arabes*, IRIS, Observatoire des mutations politiques dans le monde arabe, Paris, France, 2 DECEMBRE 2011, p.4.

²¹⁵ FERRIE J.-N : *Maroc : la mise en place de l'alternance*, *Annuaire de l'Afrique du Nord* 1998. Paris, CNRS Editions, 2000, p.19.

²¹⁶ *L'ambition du gouvernement Youssoufi : une société démocratique*. Entretien avec ABED AL-JABRI Mohammed par GABER, Oussama et PLOQUIN, Jean-Christophe, in revue *CONFLUENCES Méditerranée* - N° 31 AUTOMNE, éditions L'Harmattan, Paris, France, 1999, p.139.

²¹⁷ QUERMONNE Jean Louis : *"l'alternance au pouvoir"*, *Que sais-je?*, n° 2459, éditions PUF, France, 1988, p.15.

²¹⁸ Interview fait avec ROUSSET Michel : « L'alternance et l'image du Maroc », in *Maroc-hebdo International*, Casablanca, 1998, p.10. www.maroc-hebdo.press.ma.

²¹⁹ « Le rapport fait le bilan des réformes politiques dans le pays et de la mise en oeuvre des engagements politiques pris par le Parlement du Maroc en juin 2011, lorsqu'il est devenu le premier à se voir attribuer le statut de partenaire pour la démocratie avec l'Assemblée. Il accueille avec satisfaction l'adoption de la nouvelle constitution, la tenue d'élections parlementaires anticipées et la formation d'un gouvernement reposant sur les résultats de ces élections. Il note par ailleurs le rôle accru des institutions démocratiques, y compris le parlement et les partis politiques, et un processus politique toujours plus animé. Parallèlement, le rapport invite le parlement à intensifier les travaux législatifs sur l'agenda de la réforme et à montrer l'exemple en traitant de questions préoccupantes concernant les droits de l'homme et l'état de droit... ». Rapport de la Commission des questions politiques et de la démocratie : Évaluation du partenariat pour la démocratie concernant le Parlement du Maroc, rapporteur : M. VOLONTE Luca, Groupe du Parti populaire européen, Strasbourg, adoption de la résolution 1818, 2011, mis en place par l'Assemblée en 2009 pour développer la coopération institutionnelle avec les parlements d'États voisins du Conseil de l'Europe, pp.1-2—4 et sui.

²²⁰ DE LAUBADERE André : *Manuel du Droit administratif*, LGDJ, Paris, France, 1946, p. 147.

Ainsi, le rôle du Roi, n'est pas profondément affecté²²¹. La formule de l'ancien article 23 de la constitution de 1996, selon laquelle la personne du Roi est «sacrée», est atténuée en faisant un monarque auquel le «respect est dû». Le monarque n'en demeure pas moins «inviolable». Il garde les prérogatives de Commandeur des croyants, Amir al-Mouminine, l'autorité ultime en matière religieuse²²². Sans évoquer son emprise informelle, traditionnelle et religieuse, le monarque conserve une hégémonie²²³ sur l'ensemble des institutions du système politique dont il demeure le garant. Suivant en cela les textes constitutionnels antérieurs, l'hégémonie royale²²⁴ provient aussi bien de son emprise sur le gouvernement (nomination du Chef du gouvernement et – sur proposition de ce dernier – des ministres, et de la présidence des Conseils des ministres)²²⁵ que du droit de dissolution des deux chambres du Parlement²²⁶.

Par l'intermédiaire de l'exécutif, notamment ses vastes compétences en matière de législation (relevant d'une version poussée à l'extrême d'un «parlementarisme rationalisé» de la constitution française de 1958), le Roi continue à dominer la vie politique et le processus décisionnel, et détermine les lignes de l'action politique comme ses modalités d'exécution²²⁷.

S'ajoutent à cela certaines prérogatives du monarque, par exemple en matière de proclamation (et d'exécution) de l'état d'exception. Le monarque conserve le droit de définir les grandes lignes en matière de politique étrangère, de défense et en politique sécuritaire. En plus, il reste le chef de l'armée, préside un "Conseil supérieur de sécurité" nouvellement créé ainsi que le Conseil supérieur du pouvoir judiciaire²²⁸.

La nouvelle loi fondamentale procède néanmoins à une réévaluation mesurée de la position du gouvernement, et notamment du Premier Ministre, promu au rang de Chef du gouvernement. Cette réévaluation semble traduire aussi bien un effort d'émancipation et de professionnalisation du gouvernement, qu'une tendance affichée du Roi Mohammed VI de s'abstraire, au moins dans la forme, de la vie politique quotidienne.

Si le gouvernement continue à être nommé par le monarque, l'abandon de la formule selon laquelle le Gouvernement est «responsable devant le Roi et devant le Parlement» (article 60 de la constitution de 1996) accroît symboliquement l'autonomie du gouvernement²²⁹.

La nomination du Chef de gouvernement ne relève plus du seul choix souverain du monarque²³⁰.

Avant la mise en place de la nouvelle constitution et de son article 47, le roi avait déjà nommé au poste de premier ministre le chef du parti politique arrivé en tête des élections législatives. En effet, en 2007, M. Abbas El Fassi a été nommé par le souverain à la tête du gouvernement, suite à la victoire de son parti, l'Istiqlal, aux élections législatives du 7 septembre 2007, avec 52 sièges obtenus. Cette nomination a été interprétée à l'époque comme synonyme de la volonté du roi de tenir compte des résultats des scrutins populaires dans la conduite de l'action gouvernementale. Mais ce qui était en 2007 l'expression d'une volonté royale, est désormais expressément et sans équivoque intégré au sein de la Loi fondamentale du pays. C'est dire que celle-ci n'a fait que consacrer juridiquement le tropisme démocratique du Roi.

La nouvelle Constitution reconnaît au parti arrivé en tête des élections législatives le droit de présider et de former le gouvernement. Toutefois, rien n'oblige le roi à nommer automatiquement le chef dudit parti à la tête du gouvernement.

Contrairement à l'article 24 de la constitution de 1996, suivant laquelle le Roi «met fin aux fonctions du gouvernement», ce droit s'exercera de manière plus consensuelle suivant la formule retenue dans la nouvelle constitution de juillet 2011²³¹.

Le Roi préside toujours le Conseil des ministres, sauf délégation de sa part. Le Conseil des ministres délibère, en outre, des nominations aux emplois civils, une compétence qui – en l'état actuel – appartient au seul Monarque²³².

²²¹ Articles 42 et 46 de la constitution 2011.

²²² Cf. article 41 de la même constitution.

²²³ BOUTIN Christophe, in *L'exception Marocaine*, op.cité, pp 71 et 73.

²²⁴ « Le Roi gouverne-t-il toujours ? Treize ans de règne et une nouvelle constitution ». *Maroc Hebdo international*, n°989, 27 juillet 2012, p.18.

²²⁵ Article 47 de la constitution 2011.

²²⁶ « Le Roi peut dissoudre, par dahir, les deux chambres du parlement ou l'une d'elles dans les conditions prévues aux articles 96, 97 et 98 », article 51 de la constitution 2011.

²²⁷ FERRIE Jean-Noël et DUPRET Baudouin, « La nouvelle architecture constitutionnelle et les trois désamorçages de la vie politique marocaine », in *Confluences Méditerranée*, op cité, pp. 25-34.

²²⁸ Cf. articles 53, 54 et 56 de la constitution de 2011.

²²⁹ Le même constat s'impose à la lecture de l'article 89 de la constitution marocaine qui stipule désormais plus clairement qu'auparavant que : « le gouvernement exerce le pouvoir exécutif. Sous l'autorité du Chef du Gouvernement, le gouvernement met en œuvre son programme gouvernemental, assure l'exécution des lois, dispose de l'administration et supervise l'action des entreprises et établissements publics ».

²³⁰ Cf. article 47 de la constitution 2011.

²³¹ Cf. article 47 de la constitution 2011.

²³² BENNANI, Driss, BOUDARHAM Mohammed et IRAQI Fahd : nouvelle constitution. Plus roi que jamais : « ...Le projet constitutionnel prévoit en effet de transiter par le Conseil des ministres pour adopter les lois les plus importantes ou pour nommer les hautes fonctions de l'administration publique. Certes, c'est une avancée : auparavant, ce genre de décision émanait directement du Palais, sans la moindre consultation avec le gouvernement... », *Revue Tel quel*, Maroc, n°479 du 25 juin 2011, pp.3-4.

En théorie, cette structure paraît de nature à renforcer la relation entre le monarque et le Chef du gouvernement. Selon les dispositions de cette nouvelle loi fondamentale, le Chef du Gouvernement marocain disposerait également de la possibilité de dissoudre la Chambre des Représentants, compétence qu'il partage avec le Roi, lequel conserve ce pouvoir sur les deux chambres.

Le Parlement voit sa position confortée et ses compétences élargies²³³. L'article 59 précise qu'en cas d'état d'exception, le Parlement «ne peut être dissous pendant l'exercice des pouvoirs exceptionnels». En cas de dissolution des Chambres ou d'une d'elles, l'élection de la nouvelle Chambre intervient deux mois, au maximum, après la dissolution (article 97) de la constitution actuelle.

Mettant en relief le lien entre le Parlement et le Gouvernement, suivant l'article 88, paragraphe 4 : «le Gouvernement est investi après avoir obtenu la confiance de la Chambre des Représentants, exprimée par le vote de la majorité absolue des membres composant ladite Chambre, en faveur du programme du Gouvernement».

En matière de législation, l'article 70 de la nouvelle constitution marocaine prévoit que le «Parlement²³⁴ exerce le pouvoir législatif. Il vote les lois, contrôle l'action du gouvernement et évalue les politiques publiques». Le domaine de législation du Parlement est élargi, notamment en ce qui concerne la ratification des traités internationaux et du fait de l'extension du domaine de la loi²³⁵. Sont ainsi inclus dans le domaine de la loi explicitement un certain nombre de domaines sensibles (médias audiovisuels et presse, amnisties, justice, défense, régime fiscal et assiette, régime des douanes, et découpage des circonscriptions électorales).

La position du Parlement²³⁶ en matière de législation se trouve également renforcée par l'abandon de l'article 69 de la constitution de 1996, qui prévoyait que le Roi puisse, après une seconde lecture de tout projet ou proposition de loi (qu'il peut au demeurant demander, article 95), soumettre au référendum tout projet ou proposition de loi. Enfin, l'article 105 facilite l'engagement de la responsabilité du gouvernement par la Chambre des Représentants en réduisant le nombre de signatures demandées pour la recevabilité d'une motion de censure d'un quart à un cinquième au moins des membres composant la chambre.

Plusieurs dispositions portent également sur le volet électoral. Selon cette nouvelle loi fondamentale des «élections libres²³⁷, sincères et transparentes constituent le fondement de la légitimité de la représentation démocratique»²³⁸.

Des éléments de moralisation de la vie politique sont également introduits, dont la déclaration de patrimoine et l'interdiction de la transhumance politique des parlementaires (article 61) ; cette nouvelle réorientation de la politique générale du pays, implique ainsi l'interrogation sur la nécessité de créer des organes de contrôle pour assurer la primauté du droit(A),garantir une décentralisation effective(B) pour valoriser des institutions locales élues conformément aux dispositions de la nouvelle constitution soumise au référendum(C).

A) Contribution des parties prenantes à la promotion des droits de l'homme et la primauté du droit :

Les questions relatives aux droits de l'homme sont devenues prioritaires et jouissent d'une attention particulière de la part de toutes les parties concernées au niveau national²³⁹, notamment les pouvoirs publics, le Parlement, les institutions nationales des droits de l'homme, les autorités judiciaires, les universités et les organisations de la société civile. Des progrès notables ont été réalisés dans la collaboration entre toutes ces parties à la protection et la promotion des droits de l'homme, notamment grâce à la multiplication et à la diversification des accords de partenariat entre elles, à un recours accru à la concertation et l'échange de vues ainsi qu'à la généralisation de l'approche participative dans la gestion et le traitement des dossiers et des questions relatives à la protection et à la promotion des droits de l'homme.

L'approche participative occupe désormais une place centrale dans la gestion des questions relatives aux droits de l'homme par les pouvoirs publics, notamment grâce au travail de coordination de la politique gouvernementale en la matière accompli par la délégation interministérielle aux droits de l'homme²⁴⁰, en particulier en ce qui concerne l'élaboration des rapports nationaux que le Maroc doit présenter en vertu de ses engagements internationaux relatifs aux droits de l'homme. La Délégation veille à cet égard à associer l'ensemble des parties prenantes au processus d'élaboration de ces rapports et à tenir compte de leurs vues et suggestions. Elle apporte aussi un appui à des projets et programmes relatifs à la promotion des droits de l'homme exécutés par d'autres parties.

²³³ KARAMI Mohamed : *La fonction législative en droit marocain*, éd, Afrique-Orient, Casablanca, 1992, p. 87.

²³⁴ BA MOHAMMED Najib : *Le parlement dans la constitution marocaine*, in REMALD n°77, 2012, op cité pp. 97-98-99.

²³⁵ Cf. articles 55 et 71 de la constitution marocaine de 2011.

²³⁶ BA MOHAMMED Najib : *Le parlement dans la constitution*, op cité, pp.101-102 et su.

²³⁷ TIANGAYE Nicolas : *aux sources du pluralisme politique en Afrique*, Revue Afrique 2000, n°11, France, octobre-novembre-décembre 1992, pp57 et 65.

²³⁸ Cf. article 11 de la constitution marocaine de 2011.

²³⁹ Revue annuelle 2012 du Plan cadre des Nations Unies pour l'Appui au Développement et de son Plan d'Action Commun 2012-2016, op, cité, pp. 8 et 9.

²⁴⁰ Fiche du projet de Jumelage institutionnel, MA13/ENP-AP/OT31, entre le Maroc et L'Union européenne, Plan stratégique 2012-2016, réalisé par Ministère des Affaires étrangères et de la coopération- Maroc.

Les institutions nationales contribuent, elles aussi, aux efforts consentis par l'État dans le domaine de la promotion des droits de l'homme²⁴¹, notamment grâce à leur savoir faire en matière de protection et de promotion des droits de l'homme, de prévention, de médiation, d'intervention précoce, et au rôle qu'elles peuvent jouer dans le développement de la réflexion et du dialogue dans ce domaine.

B) Ouverture vers une décentralisation effective :

Les prémisses d'une décentralisation²⁴² plus effective émergent également au travers des dispositions du titre IX et notamment celles qui transfèrent la responsabilité première de l'exécution des conseils des collectivités territoriales²⁴³ des gouverneurs aux présidents de ces collectivités²⁴⁴. Le principe de subsidiarité est inscrit à l'article 140, avec l'introduction des concepts de compétences propres²⁴⁵, compétences partagées et compétences transférées, accompagné de garanties de financement adéquat (article 141) et de solidarité interrégionale (article 142).

Il est indéniable que la gestion de proximité constitue la meilleure voie susceptible d'imprimer au développement local la cadence appropriée et requise ; et la région apparaît comme l'élément structurant d'une nouvelle vision du développement, et non comme un simple organe d'opérationnalisation des programmes de développement nationaux²⁴⁶.

L'institution de la Commission Royale chargée d'élaborer un projet de régionalisation propre au Maroc, qui prend appui sur son histoire, ses fondamentaux, ses constantes et ses spécificités ; consacre la volonté royale pour inscrire la nouvelle vision de la gestion du développement dans un ancrage territorial adéquat ; fort de ses instruments, cadré par des concepts porteurs, clair dans ses desseins, imprégné des besoins réels et prioritaires de la population, affirmé dans sa gouvernance et performante dans sa gestion.

C). Les enjeux du referendum :

La révision de la constitution est régie par l'article 105 de la constitution actuelle qui prévoit que «les projets et propositions de révision sont soumis, par dahir, au référendum».

Des dispositions spécifiques relatives aux référendums sont régies par le code électoral. Parmi celles-ci, figure la levée de l'incapacité frappant les militaires et membres des corps de sécurité²⁴⁷. Il en découlerait donc la nécessité, classique en matière d'opérations électorales, de mettre en place des dispositions spécifiques visant à encadrer le vote des agents en mission. Dans ce cas, il est également prévu le vote des ressortissants marocains résidants à l'étranger et enregistrés auprès des missions diplomatiques et consulaires.

Certaines de ces dispositions sont, en outre, susceptibles de soulever des questions, en particulier en ce qui concerne l'organisation de la campagne référendaire dont deux dispositions sont de nature à limiter la faisabilité et la portée du débat. Premièrement, la durée de la campagne officielle, qui est limitée à 10 jours, une période qui pourrait être considérée comme particulièrement réduite au vu de la nécessité-à priori-d'informer la population du contenu des dispositions qui, dans le cas présent, sont de toute évidence nombreuses et variées. Plus problématique, en particulier dans le contexte actuel, l'accès à la campagne -dont la durée est déjà limitée- est réservé aux seuls partis politiques et syndicats²⁴⁸. Or, la contestation émane essentiellement d'une plate-forme aux contours flous, au sein de laquelle la représentation des partis politiques officiellement enregistrés est limitée. La question se pose donc du pluralisme et de l'équilibre des positions durant la brève période de campagne référendaire.

Enfin, le code électoral n'a pas été modifié en ce qui concerne l'usage du bulletin multiple²⁴⁹ (article 122) de la loi 9-97 du code précité, malgré les réserves profondes qui avaient conduit à la généralisation du bulletin unique pour les autres formes de scrutin. Dans ce sens, Le mode de scrutin est complexe²⁵⁰.

Pour les 395 sièges à pourvoir à la Chambre des représentants, le pays est divisé en 92 circonscriptions, et le nombre des sièges attribués à chaque circonscription électorale est fixé de deux à six. Ainsi, 305 députés ont été élus dans 92 circonscriptions et, pour la première fois, les 90

²⁴¹ La nouvelle constitution était très explicite sur la question de la défense des droits de l'homme à la quelle elle a réservé son préambule et deux titres regroupant 40 articles.

²⁴² BASRI Driss : *La décentralisation au Maroc : De la commune à la région*, édition NATHAN, Paris, 1994, p.12.

²⁴³ ENNACIRI Khadija: *La réforme régionale à travers la conception royale*, Massalik, numéro double 17-18, 2011, p.11.

²⁴⁴ Dahir n°1-97-84 du 23 kaada 1417 (2 avril 1997) portant promulgation de la loi n°47.96 relative à l'organisation de la région, B.O n°4470 du 24 kaada 1417 (3 avril 1997), p.292.

²⁴⁵ Rapport sur la régionalisation avancée, Royaume du Maroc, commission consultative de la régionalisation, 2011, p.5.

²⁴⁶ « La régionalisation avancée et la bonne gouvernance occupent une place de choix dans la Constitution marocaine », deuxième journée d'un séminaire organisé par des universitaires marocains sur la Loi fondamentale marocaine, organisé à l'initiative de l'Université Pablo de Olavide de Séville en collaboration avec le Consulat général du Maroc dans la ville andalouse, Séville, 20 novembre 2012.

²⁴⁷ Dahir n°1-97-83 du 23 kaada 1417 (2 avril 1997) portant promulgation de la loi n°9-97 formant Code électoral.

²⁴⁸ « Campagne référendaire : Le bilan de l'accès aux médias », in, le quotidien économiste, Édition N° 3566 du 05 juillet 2011.

²⁴⁹ Décret n°2-02-598 du 27 Joumada I 1423 (7 août 2002) relatif au bulletin de vote unique pour l'élection des membres de la chambre des représentants.

²⁵⁰ Rapport établi par la commission relevant de l'assemblée parlementaire du conseil de l'Europe sur : «Observation des élections législatives au Maroc», Doc. 12832, 23 janvier 2012.

autres représentants ont été élus dans le cadre d'une liste nationale destinée à 60 candidates femmes et 30 candidats de sexe masculin de moins de 40 ans. Le seuil électoral pour la liste nationale était de 3%; pour les listes locales proportionnelles, de 6%.

A travers une analyse sur les listes des candidats en lice, il apparaît que la reconnaissance de la parité entre les hommes et les femmes dans la nouvelle constitution est un pas important en faveur de la participation des femmes dans les processus politiques et de façon générale dans la société marocaine. Alors que la liste nationale avait été réservée exclusivement aux femmes depuis son introduction en 2002 sur la base d'un accord informel entre les partis politiques, la nouvelle loi électorale a codifié le principe de sièges réservés aux femmes²⁵¹. Bien que la loi réserve 60 sièges exclusivement aux femmes au sein d'une liste nationale distincte, plusieurs militantes ont fait état de leur déception devant ce résultat ; même si le nombre global des sièges réservés aux femmes a augmenté, la loi n'améliore la représentation des femmes que de 9 pour cent à environ 15 pour cent de la législature – ce qui est loin de la parité que certaines organisations féminines demandaient à l'origine ou même du quota d'un tiers ou d'un quart des sièges suggéré par la suite.

Par ailleurs, plusieurs femmes auraient souhaité que l'ensemble des 90 sièges de la liste nationale soit réservé aux femmes. Cependant, la nouvelle loi électorale prévoit également l'inclusion de 30 sièges réservés aux jeunes de sexe masculin dans la liste nationale²⁵². Bien que l'encouragement des jeunes à la participation à la vie politique soit un pas positif pour prendre en charge les nombreuses préoccupations soulevées dans les manifestations du Mouvement 20 février, les groupes de femmes se demandent si le fait de limiter les sièges réservés aux jeunes aux seuls candidats de sexe masculin respecte l'esprit et la lettre de la constitution qui stipule la mise en place de la parité entre les hommes et les femmes.

Le système électoral semble également avoir un impact significatif sur le processus interne de désignation des listes de candidats au niveau des circonscriptions locales. Sachant que la plupart des partis ne pourront remporter qu'un seul siège par circonscription, les partis n'ont d'autre choix que de placer leurs candidats les plus populaires en tête de liste – en l'occurrence, il s'agit souvent de quelqu'un disposant de moyens financiers et/ou ayant une grande notoriété.

Cela constitue un dilemme pour les partis qui souhaitent satisfaire la revendication quasi-générale au sein de la société civile et politique active en faveur du changement et des «nouveaux visages» ou nouvelles élites en politique, mais qui sont conscients que les députés sortants sont dans le système actuel souvent mieux placés pour remporter l'unique siège que le parti sera en mesure de gagner. Sachant que la plupart des électeurs font leur choix sur la base du symbole du parti figurant sur le bulletin de vote²⁵³, il est évident qu'ils voteront en fin de compte en faveur du candidat placé à la première position, ce qui semble constituer un obstacle à la participation des femmes et des jeunes dans les listes locales, et ne favorise guère l'arrivée de nouveaux candidats, autres que les candidats sortants.

²⁵¹ Décret n°2-02-587 du 27 joumada I 1423 (7 août 2002) créant les circonscriptions électorales pour élire les membres de la Chambre des représentants et fixant le nombre de sièges attribués à chacune d'elles.

²⁵² Les listes de candidats comprennent les noms successifs de deux candidats de sexe féminin suivis du nom d'un candidat de sexe masculin. La direction de la liste sera attribuée à une candidature féminine et l'âge des candidats de sexe masculin sur la liste nationale ne devra pas dépasser quarante ans à la date de l'élection." Cf. Article 23 de la Loi N° 27-11 relative à la Chambre basse du Parlement et Dahir n°1-97-185 du 1er joumada I 1418 (4 septembre 1997) portant promulgation de la loi organique n° 31-97 relative à la Chambre des représentants.

²⁵³ Rapport préparé par MM. MEYER-RESENDE Michael (Allemagne) et PATERNOTRE Michel (Belgique) de Democracy Reporting International (DRI), ainsi que par M. le Professeur HARSI Abdallah (Université sidi Mohammed Ben Abdallah de Fez) de Transparency Maroc (TM), suite à une mission d'évaluation et d'étude conduite au Maroc du 23 octobre au 12 novembre 2006, Rabat, janvier 2007, pp.10