

Mémoire relatif aux réformes du Code de la famille

Introduction

Le Groupe Antiraciste de Défense et d'Accompagnement des Etrangers et Migrants (GADEM) est une association de droit marocain régie par le Dahir n°1.58.376 du 3 jourada I 1378 (15 novembre 1958) relatif au droit d'association tel qu'il a été modifié et complété par la suite et notamment par la nouvelle loi n°75-00 telle qu'elle a été complétée et modifiée. Le **GADEM** a été créé le 18 décembre 2006 dans le but de contribuer à la mise en œuvre effective des droits des personnes étrangères et migrantes, d'œuvrer pour le respect de la dignité et l'égalité de traitement pour tou-te-s, et contre toutes les formes de discrimination et de racisme.

Dans le cadre de son travail quotidien d'accompagnement juridique et de plaidoyer, le GADEM ancre son action dans le soutien à la mise en œuvre des réformes engagées par le Royaume depuis plusieurs années. Les recommandations formulées dans le présent document s'ancrent dans une démarche visant à accompagner la dynamique et les progrès impulsés par la première réforme de la Moudawana, pour une conception nouvelle de l'égalité et de l'équilibre familial, ainsi que les orientations du Souverain émises dans la lettre royale adressée au chef de gouvernement en septembre 2023.

Saluant la démarche de concertation et de dialogue mise en œuvre par le Royaume et la pratique vertueuse de l'Ijtihad constructif¹ telle qu'adoptée dans de nombreuses réformes, tenant compte des spécificités de la société marocaine, le GADEM considère notamment les principes suivants tels que consacrés par la Constitution marocaine, par différents textes nationaux et conventions internationales dûment ratifiées par le Royaume :

- L'intérêt supérieur de l'enfant, tel que consacré par la Convention de protection de l'enfant (article 3) ;
- Le principe de non-discrimination tel qu'énoncé par la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille (article 7), ainsi que par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (article 26) ;
- La liberté de pensée, de conscience et de religion telle que consacrée par la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille (article 12), ainsi que par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (article 18) ;
- L'égalité homme femme dans le droit de choisir librement son conjoint, tel qu'énoncé par l'article 16 de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes.

¹ "Nous sommes persuadé que la pratique vertueuse de l'**Ijtihad constructif** constitue la voie à suivre pour créer la synergie souhaitée entre le credo islamique, ses visées ultimes et les principes nouveaux convenus mondialement en matière des droits de l'Homme ». La lettre royale sur le code de la famille. <https://medias24.com/2023/10/01/document-le-texte-integral-de-la-lettre-royale-sur-la-reforme-de-la-moudawana/>

Ce mémorandum reprend certaines des recommandations émises par le GADEM dans le cadre des mécanismes de suivi auxquels contribuent les autorités marocaines, en particulier ceux du Comité internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale² et du Comité pour les droits de tous les travailleurs migrants et membres de leurs familles³. Par ailleurs, dans le cadre de son travail d'accompagnement juridique et de ses interventions sur le terrain, le GADEM met en évidence les obstacles compromettant les droits fondamentaux des étrangers résidant au Maroc.

Selon son article 2, le Code de la famille (Moudawana) marocain s'applique notamment :

- Aux réfugiés, y compris les apatrides conformément à la convention de Genève du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés ;
- À toute relation entre deux personnes lorsque l'une d'elles est marocaine ;

1. Mariage

➤ Obligation de la Conversion à l'Islam

L'article 39-4 du Code de la famille interdit le mariage entre une femme musulmane et un homme non-musulman, impliquant que ce dernier se convertisse à l'islam et présente un acte de conversion, ainsi qu'entre un homme musulman et une femme non musulmane, sauf si cette dernière ne prouve pas son appartenance « aux gens du Livre », c'est-à-dire la religion chrétienne ou juive.

Cette disposition constitue une discrimination à plusieurs titres :

- Les empêchements temporaires mentionnés dans cet articles constituent de facto une limitation à la liberté matrimoniale, fondée sur la confession du/de la futur.e conjoint.e
- Elle constitue une discrimination significative dans le traitement réservé aux femmes marocaines, entravant leur liberté de choix matrimonial en prohibant strictement leur union avec un homme étranger non musulman,
- Elle constitue une discrimination à l'encontre de l'homme étranger non musulman. En effet, l'obligation de conversion à l'islam pour les hommes étrangers prétendants au mariage avec des femmes marocaines constitue une discrimination et une atteinte à la liberté de religion, puisque cette conversion est présentée comme une obligation administrative. Elle porte de fait atteinte au choix religieux basé sur une conviction personnelle. Elle n'est, dans ce sens, pas non plus justifiée par la protection de l'identité et de l'identité religieuse des enfants qui pourraient naître de ce couple qui fait d'ores et déjà l'objet de protection juridique.

² Note du Groupe antiraciste d'accompagnement et de défense des étranger.e-s et migrant.e-s (GADEM – Maroc) à l'attention du Comité internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale en vue de l'examen du rapport valant dix-neuvième à vingt et unième rapport périodique du Maroc au cours de la 111ème session du CERD – Présentée le 27/10/2023 au comité. https://www.gadem-asso.org/wp-content/uploads/2023/11/Rapport-CERD_GADEM_2023.pdf

³ Note du GADEM à l'attention du Comité des droits des travailleurs migrants en vue de l'examen du 2ème rapport périodique du Maroc au cours de la 36ème session du Comité des travailleurs migrants. <https://www.gadem-asso.org/note-du-gadem-a-lattention-du-comite-des-droits-des-travailleurs-migrants-en-vue-de-lexamen-du-2eme-rapport-periodique-du-maroc/>

Recommandation :

- Garantir l'effectivité du principe d'égalité et de non-discrimination dans l'exercice de la liberté matrimoniale, indépendamment notamment du genre, et de l'appartenance religieuse des futur.e.s conjoint.e.s.

➤ **L'autorisation de mariage**

L'article 65 du Code de la famille prévoit l'obligation d'une autorisation de mariage pour le mariage des convertis à l'Islam et des étrangers.

Les critères opposables pour la délivrance de ladite autorisation, évalués notamment dans le cadre de l'enquête de police diligentée durant la procédure, ainsi que les documents composant le dossier soumis au juge de la famille constituent autant d'obstacles pouvant rendre le mariage inaccessible à certains étrangers.

- **Obstacle liés à la situation administrative du/de la futur.e conjoint.e étranger.ère qui implique :**

Une obligation d'entrée et de séjour régulier au moment de l'enquête et de la délivrance de l'autorisation de mariage, alors même qu'entre le dépôt de la demande d'autorisation de mariage et la finalisation de l'enquête de police, aucun délai n'est précisé, rendant l'accès au mariage impossible pour des personnes séjournant sur le territoire pendant une durée de 90 jours et ne pouvant effectuer plusieurs allers-retours.

Cela implique de fait une inégalité en fonction du lieu de résidence et du pays de nationalité (coût du voyage vers le Maroc et conditions d'entrée sur le territoire).

Recommandations :

- Garantir le droit au mariage, indépendamment de la situation administrative au regard du séjour.
- Dans le cadre de la réforme de la loi n°02-03, intégrer la réalisation d'une procédure de mariage comme motif de prolongation de visa.

- **Problèmes des documents à fournir :**

Certain.e.s étrangèr.e.s ne parviennent pas à se procurer certains documents établis par les autorités de leur pays d'origine dans les délais, du fait notamment des contraintes liées à la durée de validité de la légalisation des documents et au délai d'obtention et d'envoi des documents du pays d'origine (au-delà du coût). Les délais d'obtention et de légalisation des documents sont variables selon les pays et peuvent ainsi conduire à des inégalités de traitement sur la base de l'origine nationale des étrangers concerné.e.s. En outre, l'obtention du certificat de résidence est compliquée en raison de l'ampleur du secteur locatif informel au Maroc.

Recommandations :

- Afin de garantir un accès équitable au mariage pour les étrangers, il est nécessaire de simplifier les procédures administratives et de réévaluer certains critères tels que les ressources financières.
- Tenir compte des contraintes d'accès aux documents pour les ressortissant.e.s de certains Etats, en permettant certaines dérogations justifiées ou des prolongations de délais pour permettre l'obtention de certains documents.

➤ **L'absence de procédure de mariage pour les réfugiés non musulman.e.s**

L'article 2 du Code de la famille stipule que ce dernier s'applique aux personnes réfugiées. Toutefois, aucun dispositif n'est prévu pour permettre le mariage de réfugiés non musulmans.

Recommandation :

- Prévoir un mariage civil pour les personnes non musulmanes concernées par le code de la famille.

2. Héritage entre une personne musulmane et une personne non musulmane

L'article 332 du Code de la famille établit un principe d'insuccessibilité entre un musulman et un non musulman [« Il n'y a pas de successibilité entre un musulman et un non-musulman »]. Une femme étrangère non musulmane ne peut donc pas hériter de son conjoint et de ses enfants marocains musulmans, ni leur transmettre ses biens. Le conjoint et les enfants musulmans ne peuvent pas non plus hériter de la mère non musulmane.

Cette disposition constitue ainsi une discrimination multiple fondée à la fois sur le genre, la nationalité et les convictions religieuses ; et ce alors même que la Code de la famille dispose, dans son article 329, le droit à l'héritage au sein du couple.

Recommandation :

- Garantir l'égalité effective en matière de succession en supprimant toutes les dispositions constitutives d'inégalité fondée sur le genre, l'appartenance nationale et religieuse.

3. Garde des enfants

L'article 54 du Code de la famille stipule que les parents ont le devoir d'assurer « l'orientation religieuse » de leurs enfants. Les conditions d'attribution de la garde des enfants en cas de divorce ou de décès d'un.e conjoint.e se basent notamment sur « la capacité d'élever l'enfant gardé, assurer sa sauvegarde et sa protection sur les plans religieux, physique et moral et veiller sur sa scolarité » (Art. 173). En cas de divorce, ou de décès du conjoint marocain musulman, la décision d'attribution de la garde des enfants fait suite à une enquête de moralité et à une évaluation, entre-autres, de la capacité à transmettre la religion musulmane aux enfants.

Cette procédure peut générer une discrimination à l'encontre des femmes étrangères non-musulmanes, ces dernières courant le risque d'être considérées de facto comme non apte à assurer l'éducation religieuse de leurs enfants. Priver une mère de la garde de ses enfants en raison de sa religion est considéré comme une violation des principes d'égalité et de non-discrimination énoncés dans la Constitution.

Le Gadem tient à rappeler que considérer les convictions religieuses de la mère comme une incapacité à assurer l'éducation de ses enfants constitue une discrimination fondée sur l'appartenance religieuse.

Recommandation :

- Rappeler que l'intérêt supérieur de l'enfant doit être au cœur de chaque décision le concernant.
- S'assurer que toute décision d'attribution de la garde des enfants soit prise, dans ses critères, conditions, et modalité de mise en œuvre, sans aucune discrimination fondée notamment sur le genre, l'appartenance religieuse ou la nationalité du parent.

Conclusion :

Le GADEM affiche, à travers ce document, son engagement dans le processus de réformes législatives visant à promouvoir le respect des droits de l'Homme. Ce mémorandum met en lumière les problématiques spécifiques aux personnes étrangères après la reconnaissance de leurs droits dans la constitution, ainsi que les engagements internationaux du Maroc sur cette question.

En exposant les principes constitutionnels du Maroc, en particulier ceux de l'égalité et de la non-discrimination, notre objectif est de formuler des recommandations éclairées par un travail de terrain et un suivi continu des situations vécues par les personnes éprouvant des difficultés dans l'accès à leurs droits et aux services publics. Nous cherchons à contribuer à l'amélioration des droits des personnes étrangères au Maroc, tout en veillant à garantir l'exercice des droits fondamentaux pour tout.e.s, sans aucune forme de discrimination.

Notre aspiration demeure la contribution à l'élaboration d'une législation inclusive, adaptée, et capable de répondre de manière équitable aux besoins variés et spécifiques de toutes les communautés résidant sur le territoire national. Cela implique non seulement de reconnaître la diversité de ces besoins, mais également de garantir que la législation en place soit adaptée aux réalités de notre société. En travaillant en faveur de l'équité juridique, nous nous efforçons de créer un environnement où chaque personne, quels que soient son origine, sa religion ou son statut administratif, puisse jouir pleinement de ses droits fondamentaux.