

## ASPECTS DE LA JURISPRUDENCE ALGERIENNE SUR LA FAMILLE

Les délégations maghrébines sont arrivées, au Colloque sur la Famille qui s'est tenu à Alger en mai 1968, en apportant des bagages différemment remplies. Les unes amenaient des textes législatifs récents, toutes transportaient une doctrine, certaines des problèmes, celles-là ou d'autres des solutions, tantôt espérées, tantôt avérées, que ces bagages aient été composés, au départ, par l'unanimité, ou par une majorité, voire une minorité. Pour participer à ce colloque, organisé par la Faculté de Droit et des Sciences Economiques d'Alger, qu'apportait l'Algérie, sinon un esprit, parmi les choses visibles ?

Sur le plan des documents législatifs modernes, destinés à parfaire l'adéquation du droit classique aux problèmes contemporains, l'Algérie apportait bien peu. Hormis les textes, rares, promulgués avant l'Indépendance, notamment ceux du 4 février 1959 et du 17 septembre 1959 relatifs à la formation, à la publication, et aux effets des mariages sinon à leur sécularisation, et à la dissolution des mariages on ne peut guère citer, en ce qui concerne la famille, que la loi du 29 juin 1963 fixant l'âge minimum requis pour le mariage. En effet, on ne tiendra pas pour des sources de droit les quelques circulaires ministérielles, non publiées et donc mal connues, faisant semble-t-il interdiction aux officiers de l'Etat-Civil de recevoir une déclaration de mariage en l'absence d'exhibition d'un acte de cadî, ou de recevoir le mariage d'une Algérienne avec un non-musulman.

Sur le plan des études de doctrine portant sur les droits de la famille, l'apport algérien des six dernières années était plus mince encore, voire inexistant. Il ne comprenait guère que l'une ou l'autre note d'arrêt, visant un point bien particulier, et aucune analyse actuelle d'ensemble.

Dans ce Colloque où surtout s'enrichissait le pays invitant, celui-ci finalement n'apportait que ces hommes, enseignants et magistrats, la doctrine des premiers et la jurisprudence des seconds. Ceux-ci précisément avaient ont tous les jours à donner les solutions aux problèmes qui se posent en 1968. Quels sont les principes, tant religieux qu'humains et juridiques, qui gouvernent leurs décisions, qui doivent être justes et participer à créer la paix là où est le conflit ?

Il aurait été intéressant, avant le Colloque, de faire le point de la jurisprudence algérienne sur la famille. Le Ministère de la Justice avait

établi un recueil de décisions, dont cependant la diffusion n'alla pas jusqu'à une véritable publication ; ce recueil, outre qu'il comprend toute une série de jugements ou arrêts se rapportant au droit français et qui, quel que soit leur intérêt, sont étrangers au droit maghrébin de la famille, présente des décisions en les faisant précéder d'une scrupuleuse analyse sommaire, mais ne les faisant suivre d'aucun commentaire. Cette constatation rejoint celle portant sur l'absence de textes législatifs sur la même matière dont il est inutile de signaler l'importance capitale pour un pays.

Ce silence fût pourtant rompu par les travaux du colloque, où pourtant il a parfois paru que chacun interprétait différemment une doctrine d'union. Il n'y a pas, en droit, de sujets tabous, et encore moins lorsqu'ils se posent tous les jours, et avec la dramatique acuité qui fût dépeinte dans certaines interventions au cours du colloque. Celui-ci n'aurait-il eu pour effet que de démystifier des questions urgentes, avant même de susciter les réponses qu'il convient, que son mérite eût été considérable. Il eût aussi un autre mérite, celui de présenter la réalité et de la discuter, et particulièrement grâce à la jurisprudence.

**La Revue Algérienne**, dans le présent numéro consacré au colloque sur la famille, se doit de présenter certaines décisions, parmi l'innombrable foule de jugements et arrêts rendus en la matière. Faute d'une publication régulière des décisions de justice, il n'est pas possible de procurer un échantillonnage qui couvre l'ensemble de ce droit de la famille, qui en trace un panorama complet. Est-il cependant possible de discerner, à travers les décisions connues, une idée générale la présentation d'un Code Civil Algérien ? Peut-on d'autre part, et cette fois sur les principaux points du droit de la famille, donner les grandes lignes des solutions actuellement reçues par la pratique ?

On aurait tendance pour l'identification des idées générales à se borner à renvoyer le lecteur à... la lecture des décisions, en lui rappelant leur caractère fragmentaire, et en l'invitant à lire, dans la presse, les décisions pénales, et notamment celles des juridictions criminelles, sanctionnant les crimes commis dans la famille. Il est plus utile d'inviter le lecteur à rechercher quel est l'esprit de cette jurisprudence, et comment elle est appréciée, à travers les travaux mêmes du colloque, dans les diverses interventions qui y furent faites par des enseignants ou par des praticiens.

Quant aux grandes lignes des solutions jurisprudentielles, il serait souhaitable de pouvoir les exposer, point par point, en présentant les décisions s'y rapportant. Celles qui sont parvenues à notre connaissance sont loin de permettre l'établissement d'un panorama de la jurisprudence actuelle. On ne peut omettre toute une série de questions qui se sont très certainement posées à la pratique judiciaire, et qui ont reçu des solutions, lesquelles ne sont pas connues : force sera bien, en face de ces questions, de mettre un point d'interrogation. En revanche, sur d'autres aspects du droit de la famille, plusieurs décisions sont connues, qui statuent dans le même sens ; n'en publier ci-dessous

qu'une seule ne signifiera pas qu'il s'agit d'une décision isolée, ni qu'en revanche aucun jugement ou arrêt n'a été rendu en sens contraire.

Par conséquent, ce qui va être présenté, d'une part n'est pas complet, d'autre part est relatif. Ceci étant, quelles sont les solutions ? On essayera de les indiquer sommairement en évoquant les trois domaines principaux, mariage, divorce et filiation, après avoir recherché quel était le droit applicable.

\*  
\*\*

1° **Le droit applicable** est, sans conteste possible, le droit musulman. Les décisions, il est vrai, ne font aucune référence aux versets du Coran ; elles paraissent motivées par des considérations d'ordre général qui sont affirmées sans le soutien de leur autorité. Toutefois l'esprit qui les anime est coranique et, pour autant qu'on puisse s'en assurer, de rite malékite le plus répandu en Algérie.

Ceci d'ailleurs pose la question de la prise en considération d'autres rites, ou de coutumes. Même si ils ne sont pas essentiellement différents en matière de droit de la famille, on aurait aimé connaître des décisions portant sur leur applicabilité. Peut-être se fût-on aperçu que toutes les juridictions ne suivaient pas nécessairement ce qui a paru être la doctrine de la Cour suprême (1) : une certaine répudiation des coutumes. La question eût été intéressante, tant lorsque les deux époux ont le même rite non malékite ou la même coutume, que lorsqu'ils ressortissent de deux droits différents.

Cette dernière hypothèse appelle d'ailleurs une observation dans un domaine voisin, qui est devenu ou a toujours été du droit international privé, celui dit des « mariages mixtes ». Il est intéressant de se demander dans quelle mesure les juridictions algériennes interprètent les règles de conflit de lois, selon la jurisprudence classique ou de façon nouvelle, soit que la situation soit née avant l'Indépendance, soit après. C'est seulement au sujet de la première hypothèse qu'une décision sera rapportée ci-dessous (2). Cette décision paraît ne pas distinguer entre la forme et le fond d'un mariage contracté en 1926 entre un Algérien et une Française selon la forme civile, suivi sans divorce d'un nouveau mariage contracté en 1946 devant la djemaa, entre le même Algérien et cette fois une Algérienne, le mari décédant le 28 janvier 1963. C'est peut-être la date de ce décès qui empêcha le Tribunal d'utiliser le Code de la nationalité, qui ne fût promulgué qu'ensuite ; on aurait pu admettre, pourtant, qu'il en fût tiré argument, dans la mesure où ce texte est reconnaîtif plus que créateur. En tout cas la Cour a confirmé le jugement validant la première union. Au regard du droit international,

---

(1) cf. Cour Suprême Ch. Dr. Privé, arrêt du 21 juin 1967, rapporté ci-après ; cf. pourtant, plus loin, l'arrêt du 20 février 1966, qui paraît ne pas exclure la coutume Kabyle, probablement en raison de l'absence de conflit de lois.

(2) Oran, 18 mai 1965 (*Rev. Alg.* 1966 p. 863) ; on notera que cette décision a été publiée et annotée par J.M. VERDIER in *Rev. Crit. Dr. Intern. Privé*.

ou plutôt même de la morale juridique, il est permis d'y voir un effet de balance, par un nationalisme succédant à un autre nationalisme, ce qui après tout n'est pas tellement juridique. Au regard du droit interne, on peut penser que, le musulman pouvant renoncer à la polygamie lorsqu'il se marie avec une musulmane, y renonce de facto lorsqu'il épouse une non-musulmane. Ces deux seules raisons conduiraient à ne pas approuver cette décision.

Or cela, on relèvera, à travers les décisions ci-dessous rapportées, que la pratique judiciaire continue de recevoir les textes des années qui ont précédé l'Indépendance. On en doute de façon quasi-générale de 1962 à 1964 environ, et on continue d'en douter, semble-t-il, dans d'assez nombreuses juridictions de premier ressort.

L'impression assez générale paraît être, en ce qui concerne le droit applicable, que certaines juridictions, et davantage la Cour Suprême, tendent à généraliser l'application du droit musulman. Elles paraissent d'ailleurs donner à ce droit un caractère attractif qu'il n'est pas certain qu'il ait. En tout cas les raisonnements qui sont tenus ressemblent à ceux fondés sur un droit civil écrit et national, mais ils ne sont pas encore motivés par l'ordre public qui pourrait s'y attacher.

2°) **Le mariage** fait l'objet d'un certain nombre de décisions, assez restreint à la vérité en raison de l'existence d'une facile procédure de divorce.

Pourtant on rencontre des jugements portant tout d'abord sur la *formation* du mariage. Les *conditions de fond*, en premier lieu, font parfois l'objet de procès, portant sur la polygamie en rapport avec le statut personnel (1), mais aussi sur l'âge matrimonial (2), et sur le consentement ; sur ce point, il est intéressant de relever que certaines décisions non seulement requièrent l'expression d'un consentement (3), en prononçant résolument la nullité du mariage pour défaut de

(1) Oran, 18 mai 1965, cité à la note 2.

(2) Cour MOSTAGANEM, 31 mai 1967, statuant au pénal, sur le fondement de la loi du 29 juin 1963, qui fixe l'âge matrimonial à 16 et 18 ans ; on ignore si les juges civils ont été saisis de demandes en nullité de mariage motivées par l'absence de majorité matrimoniale et, s'ils l'ont été, quelle a été leur attitude, par relation avec tant l'idée d'avant-contrat que celle de consécration par la consommation. On notera (cf. ci-dessous, Cour d'Oran, Ch. Corr. 1er déc. 1967) que la répression englobe le mari, le parent qui a donné le consentement — qu'est devenue la nuance entre l'expression du consentement d'autrui, et l'autorisation à mariage ? — et le tiers qui a participé au mariage en prononçant la *fatiha*, à défaut des nombreux participants aux réunions familiales.

(3) Cour MOSTAGANEM, 3 novembre 1966. Il semble que parfois cette exigence soit moins nettement manifestée ; on a vu des décisions (cf. Trib. ALGER, section civile, 22 janvier 1968, ci-dessous rapporté), où le mari est pratiquement mis en demeure de passer acte de mariage, c'est-à-dire de ... se marier, ou de divorcer ! (Cette décision, pour étrange qu'elle paraisse, n'est pas unique ; elle est soumise à la censure de la Cour). cf. aussi Cour d'Oran, 13 février 1967.

consentement, une nullité peut-être proche de la constatation de l'inexistence, mais encore que des décisions (1) exigent l'échange des consentements devant l'Officier de l'Etat-Civil ; d'autre part les questions relatives à la dot continuent d'être posées aux tribunaux, mais, sans toutefois pouvoir sur ce point rapporter des décisions précises, on a l'impression que la dot, fixation et versement, perd quelque peu son aspect de condition de fond absolue du mariage peut-être pour la raison, indiquée plus haut, tirée de la commodité de l'accès à la procédure de divorce. Quant aux *conditions de forme*, il est difficile de déterminer l'attitude des juridictions algériennes, oscillant de la fermeté (2), appuyée peut-être sur des considérations touchant au fond, au libéralisme privant finalement les justiciables de toute sécurité et les textes législatifs de toute utilité attitude qui est, il faut le souhaiter, toute provisoire, et motivée par d'indéniables considérations humanitaires et sociologiques.

Les effets du mariage font l'évident objet de très nombreuses décisions, rendues dans la matière du divorce qui en pratique occupe peut-être le tiers des audiences civiles. Il existe toutefois des jugements, d'un nombre non négligeable, qui statuent sur les deux questions essentielles que sont la cohabitation et l'entretien (3). Sur le premier point, les juges ont à affronter un problème surtout urbain : la *cohabitation* des époux avec les parents ou les frères et sœurs, voire les enfants de ceux-ci ; on regrette de n'avoir pas en main l'une des nombreuses décisions qui ordonnent la réintégration de l'épouse « dans un logement distinct de celui des parents », parant ainsi, de façon opportune, et justement sans référence aux stipulations de l'acte de mariage dressé par le *cadi*, à la cause d'une large part des divorces. En ce qui concerne le second point essentiel, celui de l'*obligation d'entretien*, il semble que la jurisprudence ait tendance à excuser assez facilement (4) le refus de cohabiter, alors que la cohabitation paraît être, en droit musulman, la stricte cause de l'obligation d'entretien.

---

(1) T.G.I. ALGER, 23 juillet 1965 ; cette décision est d'autant plus remarquable, s'agissant d'un mariage postérieur à l'indépendance et donc à l'ordonnance du 4 février 1959, que la pratique actuelle paraît s'orienter vers une réduction du rôle de l'Officier de l'Etat-Civil à la simple transcription d'un échange de consentement intervenu précédemment et non réitéré devant lui.

(2) Décision indiquée à la note précédente ; nombreuses décisions des juridictions répressives, statuant sur la recevabilité des constitutions de parties civiles d'ayants-droit de victimes décédées. Voir aussi T.G.I. ALGER, 16 octobre 1964, *Rev. Alg.* 1964. III. 43. Voir aussi, ci-dessous, Cour d'ALGER Ch. d'Acc., 21 avril 1966.

(3) On notera toutefois qu'il existe des litiges visant expressément l'annulation du mariage, fondés par exemple sur la non-consommation : cf. ci-dessous Cour TLEMCEN, 28 déc. 1967, où le mariage est littéralement qualifié de contrat.

(4) cf. Toutefois, ci-dessous, Cour BATNA, 14 mars 1967 ; cf. aussi, plus loin, Cour TLEMCEN, 16 mars 1967.

Cette dernière devrait d'ailleurs poser, et particulièrement, là encore, en milieu urbain, une autre question, cette fois nouvelle : la femme qui travaille et perçoit une rémunération, doit-elle participer aux charges du ménage ? Nous n'avons pas connaissance de décisions rendues dans ce sens, qui paraît opposé à la lettre du droit musulman ; toutefois le même résultat est facilement atteint, et il l'est constamment en pratique, par une minoration de la pension alimentaire. Cependant, même sur ce point, l'examen de la jurisprudence permet assez difficilement de se faire une idée précise ; d'une part les pensions alimentaires sont souvent minces (1), d'autre part la question est rarement posée dans le cadre d'une action en contribution aux charges de la famille : elle ne l'est guère, et ici surtout, qu'accessoirement à une procédure de divorce.

3°) **Le divorce** est de loin l'objet le plus considérable des procès, et pas seulement des procès portant sur le droit de la famille la seule matière le suivant dans le couplé judiciaire, étant celle des accidents de la circulation, sans qu'on veuille nécessairement comparer les imprudences et pousser plus loin la comparaison.

L'examen de ses causes postulerait une enquête statistique qui ne pourrait être faite qu'à partir de toutes les décisions rendues en matière de divorce ; et encore excluerait-il les divorces rendus à la suite de l'expression d'un consentement mutuel ceux-ci étant peut-être trop nombreux, eu égard à la valeur d'un consentement en pareille occurrence, et bien des divorces motivés par une faute d'un conjoint se transformant en la procédure plus aisée du divorce d'accord. Aussi bien n'est-il pas permis de démontrer de la sorte quelles sont les causes les plus fréquentes, qu'au demeurant on connaît fort bien, notamment depuis les exposés faits au Colloque. Plus haut on a cité la cohabitation avec la famille ; on a perçu, chemin faisant, les maigres consentements à mariage ; les causes habituelles (2), violences ou adultère, en sont tantôt les... causes, tantôt les conséquences.

On ne peut évoquer la *procédure* de divorce qu'en rappelant d'abord l'existence des divorces par consentement mutuel et des répudiations. Les premiers, dont il nous semble que le nombre va décroissant, ont lieu de façon relativement informelle. Quant aux répudiations, on peut les qualifier divorces par consentement unilatéral ; la jurisprudence permet de constater que l'expression de ce consentement a gardé son effet, mais qu'une procédure de divorce est nécessaire pour rendre

---

(1) En revanche la sanction pénale est souvent lourde, en répression du délit d'abandon de famille ; il y eût même des audiences pénales consacrées spécialement à cette répression, laquelle fût mise en valeur par la presse.

(2) Parmi lesquelles il faudrait citer l'éventuelle absence de virginité de l'épouse, encore qu'en droit musulman il serait concevable d'y voir plutôt cause de nullité (cf. sur cette cause, ci-dessous, Cour de TLEMCEM, arrêt du 28 décembre 1967).

opposable aux tiers la dissolution du mariage (1). Pour le reste, c'est-à-dire les hypothèses où le divorce est motivé par l'allégation de griefs, les textes de 1959 paraissent aujourd'hui définitivement reçus par la pratique judiciaire algérienne. La procédure est faite le plus souvent devant le Tribunal dans le ressort duquel est fixé le domicile conjugal. Elle commence toujours par une tentative de conciliation ; lorsque celle-ci échoue, il ne semble pas qu'une ordonnance soit toujours matériellement établie, alors qu'elle devrait l'être en toute hypothèse, puisqu'elle constitue l'unique titre permettant d'exécuter les mesures provisoires. L'administration des preuves paraît facilitée, et les tribunaux vont jusqu'à admettre l'aveu, ou la simple affirmation, en s'y autorisant peut-être par l'existence du divorce par consentement mutuel. Mais il convient surtout de relever ce qui paraît le point essentiel de la matière : le caractère obligatoire de la procédure de divorce, et son corrolaire, l'absence d'effets *de jure* de la répudiation ; celle-ci permet seulement de fonder une demande en divorce, et d'ouvrir, en équivalant à l'absence de griefs, le droit à des dommages-intérêts (2), ce qui amène à évoquer les effets du divorce.

De ces effets du divorce, on éliminera d'abord tout ce qui concerne la garde des enfants, dont il sera question en abordant la filiation. Pour le reste, ces effets, rarement précédés de mesures provisoires au moins formelles, ainsi qu'on l'a indiqué, touchent, d'abord, la *résidence séparée*, qui ne pose que des problèmes de faits relatifs aux difficultés du logement. La *publication* de la décision ne crée des difficultés qu'au niveau du greffe lors de la délivrance de la grosse puis lors de la signification et de la délivrance du certificat de non-appel (3). La *pension alimentaire* est souvent prononcée de façon rétroactive, ce qui est regrettable et facile à éviter en fixant des dommages-intérêts compensatoires ; son point de départ est normalement l'introduction de l'instance, mais parfois elle compte à partir de l'abandon de fait, ce qui est également contestable ; elle est le plus souvent limitée à la date du prononcé du jugement, alors qu'on aurait pu songer à la prolonger, dans un intérêt tant juridique qu'humain, jusqu'au jour

---

(1) cf. Ci-dessous, Cour Suprême, Ch. Dt. Privé, arrêt du 2 mars 1966, (a contrario) : l'absence de transcription n'empêche pas l'opposabilité de la répudiation aux ayants-droit de l'époux répudiateur. On eût souhaité une translation de l'exigence : à notre sens l'exigence n'est pas tant d'une transcription que d'un jugement de divorce seule base concevable de transcription d'ailleurs.

(2) cf. Cour Suprême, Ch. Dr. Privé 23 déc. 1964, *Rev. Alg.* 1965.II.86 ; on notera que l'arrêt de la même juridiction du 19 février 1965 (*Rev. Alg.* 1965.II.89) permet le raisonnement a contrario, en indiquant qu'une répudiation antérieure à la date de prise d'effet des textes de 1959, « ne saurait, dès lors, être déclarée comme inexistante sans porter au principe de la non rétroactivité des lois ».

(3) On rappellera que ce certificat de non-appel ne peut être que double, puisque aux termes de l'art. 168 CPC ALG., l'appel peut être formé au greffe, soit du tribunal, soit de la Cour.

où le jugement serait définitif. Lui succède la pension de « *retraite légale* », d'une durée de trois mois, en application du droit musulman ; calculée sur le même mode que la pension alimentaire, elle cesse d'être due, de plein droit, à l'expiration de cette période de trois mois, ce qui confirme que, au regard du droit musulman, aucune obligation alimentaire ne survit au-delà de cette limite hormis bien sûr celle destinée à l'entretien des enfants. C'est peut-être pour pallier cette suppression que le droit musulman contient la *moutaa* ; sa traduction par « don de consolation » laisse plutôt penser qu'il s'agirait davantage de l'indemnisation d'un préjudice moral ; quoiqu'il en soit, ces dommages-intérêts ne paraissent pas souvent accordés (1), à la suite peut-être d'un raisonnement assez proche de l'article 1382 du Code Civil ; lorsqu'ils le sont, ils atteignent rarement des sommes importantes et sont le plus souvent quasi-symboliques.

4°) La **filiation** devrait poser aux tribunaux deux sortes de questions, se rapportant à son établissement, et à ses effets.

*L'établissement* de la filiation se trouve relativement simplifié en Algérie. En effet, d'une part, le droit musulman paraît n'attacher aucun effet juridique au fait de la filiation naturelle ; certaines décisions vont jusqu'à en disposer ainsi en forme de principe (2). d'autres paraissent beaucoup moins s'en soucier (3). Mais on a l'impression que c'est précisément pour éviter d'avoir à faire apparaître de telles situations que les juridictions algériennes, mues par des sentiments humanitaires, ont tendance à reconnaître facilement l'existence du mariage ; elles arrivent ainsi, partant d'une conception contractuelle de cette institution, à lui faire produire tous ses effets en l'élargissant grâce au consensualisme et à l'apparence.

D'autre part, une autre raison tend à simplifier les problèmes juridiques portant sur l'établissement de la filiation : c'est l'absence actuelle d'un statut algérien de l'adoption, en face d'un très fréquent accueil de fait de l'enfant abandonné ; cet accueil mériterait une consécration et une protection juridiques. Il est arrivé à quelques juridictions d'admettre un foyer algérien à légitimer un enfant par adoption, au motif, digne d'intérêt, que l'institution de la légitimation adoptive ne mettait pas en cause l'ordre public algérien : ne portant que sur des intérêts privés, elle pouvait le cas échéant être combattue par la voie de la tierce-opposition, et par conséquent la législation française pouvait être en la matière considérée comme reconduite en

(1) cf. note 12. voir aussi, sur les dommages intérêts accordés dans un divorce par consentement unilatéral du mari et en l'absence de griefs, Cour de Tlemcen, 18 janvier 1967.

(2) cf. Cour de Mostaganem, 15 déc. 1966, intéressant également par les motifs portant sur la réconciliation et son absence d'effets juridiques.

(3) cf. Trib. Alger, 22 janv. 1968, cité à la note 5.



Algérie par la loi du 31 décembre 1962. De telles décisions (1) permettaient une utile solution à ce problème d'une telle importance ; on doute toutefois qu'elles se soient multipliées, particulièrement depuis la réforme judiciaire, appliquée le 15 juin 1966 et suivie d'un changement radical dans la composition des juridictions.

C'est donc pratiquement dans le cadre de la filiation légitime que se posaient les questions relatives aux *effets* de la filiation. Outre les *effets alimentaires*, qui n'offrent aucune particularité, et *l'étendue de la puissance paternelle*, sur laquelle malheureusement aucune décision ne nous est parvenue (2), il est surtout question, en la matière, de *hadana*. Celle-ci, nom que donne à la garde le droit musulman, est surtout évoquée à propos des instances en divorce cependant sa dévolution peut également faire problème en cas de disparition des parents. A ce sujet, la Cour Suprême paraît avoir abandonnée la jurisprudence (3) selon laquelle l'ordre coranique de dévolution paraissait inéluctable ; de façon plus nuancée, elle admet (4) qu'il y a lieu avant toute chose de s'interroger sur les aptitudes respectives des personnes susceptibles de recevoir la garde, afin de satisfaire le seul but à atteindre : l'intérêt de l'enfant ; il suffit dès lors, à ce sujet, de s'en remettre à une expression suffisante de l'appréciation souveraine des juges de fond.

En revanche on ne peut que difficilement admettre l'attribution de la *hadana* en fonction d'une renonciation conventionnelle intervenue dans un divorce par consentement mutuel (5) ; une telle renonciation, faite précisément en vue d'obtenir le divorce, est éminemment suspecte, tant en face de l'ordre public, selon lequel la puissance paternelle et ses démembrements sont plus des devoirs que des droits, que de l'intérêt privé, pour lequel on peut craindre que le consentement ait été peu libre.

---

(1) Il en existerait au moins trois, rendues par le tribunal de Grande instance d'Alger ; cf. l'une d'elle, T.G.I. Alger, 20 mai 1964, in *Rev. Alg.* 1964.II.50.

(2) On fait ici abstraction de la sanction marginale, c'est-à-dire du contentieux pénal des mauvais traitements à enfants, qui d'ailleurs paraît d'application pratique extrêmement rare.

(3) cf. C. Sup. Ch. Dr. Privé, arrêt du 30 décembre 1964, in *Rev. Alg.* 1965.I.88 note H.F.

(4) cf. ci-dessous, arrêt du 22 déc. 1965.

(5) cf. ci-dessous, Cour de Tlemcen, arrêt du 6 juin 1967.

Quant au contenu de la hadana, à son essence, pourrait-on dire, bon nombre de décisions (1) démontrent la scrupuleuse attention qu'y portent les juridictions algériennes, s'agissant tant de la hadana elle-même que de son essence, et des droits, droit de visite (2) notamment, du parent qui n'a pas la garde. Si l'on excepte des attitudes contestables (3), les solutions données en matières de garde d'enfants sont assez symptomatiques : elles démontrent le souci qu'ont les juges d'apporter des remèdes aux maladies de la famille. On souhaite que les juges de demain, mieux armés, gardent le même souci.

X. X. X.

---

(1) cf. notamment, ci-dessous, Cour de Tlemcen, arrêté du 16 mars 1967

(2) parfois encore considéré comme la cause de l'obligation alimentaire vis-à-vis de l'enfant.

(3) ainsi l'attitude d'hostilité en face de la femme qui travaille, qui se marque par une très nette tendance à lui refuser la hadana.