

# **Les statuts de la femme et de l'enfant : analyse de la législation algérienne à la lumière des normes internationales des droits de l'homme**

Hammoutene Hamid

Maitre-assistant chargé de cours

Faculté de droit

Université Mouloud Mammeri, Tizi-Ouzou.

L'étude des droits civils soulève la question du statut familial, précisément celle de la condition de la femme et de l'enfant, du régime successoral et de la nationalité algérienne. Plus concrètement, il s'agira de nous interroger sur la condition de la femme et/ou de l'enfant au regard du code de la famille ou du code de la nationalité. La législation algérienne est-elle conforme aux normes internationales ou bien s'en écarte-t-elle ?

## **I. Le statut de la femme : inégalités subies par la femme lors du mariage et de sa rupture, problèmes soulevés par les mariages mixtes, discrimination en matière successorale.**

L'Algérie a ratifié la quasi-totalité des instruments internationaux des droits de l'homme. Elle a ratifié la plupart des conventions relatives à la reconnaissance et à la protection des droits de la femme :

- Convention sur les droits politiques de la femme ;
- Conventions contre la discrimination, notamment celles basées sur la race, l'apartheid dans les sports ;
- Convention de l'Organisation internationale du travail (OIT) concernant l'égalité de rémunération entre main-d'œuvre masculine et main-d'œuvre féminine pour un travail de valeur égale.

Pour les conventions non ratifiées, il faut dire que l'abstention découle d'une démarche logique et délibérée (Convention sur la nationalité de la femme, Nations-unies, 1954 ; Convention sur le consentement au mariage, l'âge minimum du mariage, Nations unies, 1962).

L'Algérie a ratifié à une date récente la convention pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des

femmes. Cette convention vise à protéger les femmes contre les discriminations et à leur garantir l'égalité et le respect de la dignité humaine. Son préambule dispose « rappelant que la discrimination à l'encontre des femmes viole les principes de l'égalité des droits et du respect de la dignité humaine, qu'elle entrave la participation des femmes, dans les mêmes conditions que les hommes, à la vie politique, sociale, économique et culturelle de leur pays, qu'elle fait obstacle à l'accroissement du bien être de la société et de la famille et qu'elle empêche les femmes de servir leur pays et l'humanité dans toute la mesure de leurs possibilités ».

Cette convention est révélatrice en raison du retard et des circonstances politiques qui l'ont entourée. Elle est insignifiante en raison des réserves dont elle est assortie et qui permettent de maintenir le code de la famille, réceptacle des inégalités des sexes en droit algérien. Ce code suscite de nombreuses interrogations et inquiétudes. Il est rétrograde car il dépouille la femme de ses droits. Sa révision se heurte à des résistances sociales et politiques.<sup>1</sup>

Le statut de la femme en droit algérien est devenu une question majeure de la société et un débat politique. Chaque année, à l'occasion de la journée de la femme (08 mars), sont dénoncées l'oppression, la discrimination et les inégalités dont sont victimes les femmes dans le domaine politique, professionnel et privé. Leur situation n'évolue guère. C'est dire que la ratification d'une convention par un Etat n'est pas en soi une preuve du respect effectif des droits qui y sont consacrés. Les multiples procès intentés devant la Cour européenne des droits de l'homme ainsi que les plaintes portées devant d'autres institutions, tel le Comité des droits de l'homme des Nations-unies, sont une preuve de l'écart qui peut exister entre la ratification qui n'est qu'un engagement (à tenir ou à renier) et la situation effective et réelle des droits reconnus. La ratification n'est pas une preuve de respect effectif. Pour une meilleure évaluation et appréciation, il

---

V. Abdenour Ali Yahia, *La Dignité humaine*, Inas édit, Alger, 2007 et S. ; Djillali Tchouar : *Réflexions sur les questions épineuses du code de la famille algérienne*, OPU Alger, 2004 ; Abdellah El Houdi, B : *La position de la femme dans les lois sur les statuts personnels*, 25, revue algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, 1987, 457-472.

suffit de scruter le droit interne (algérien) pour avoir une idée sur sa conformité avec les principes et règles contenues dans les conventions internationales.

Le code de la famille, adopté en 1984, réserve à la femme un statut discriminatoire par rapport à l'homme. La première inégalité apparaît lors de la conclusion du mariage. Tandis que l'époux peut conclure lui-même son mariage, sans personne interposée, la femme ne peut le conclure que par l'intermédiaire de son tuteur qui peut être son père, l'un de ses proches parents ou le juge si elle n'en a pas. L'expression et le respect de la volonté de la femme sont donc tributaires de la bonne foi de son tuteur, notamment lors de la Fatiha, cérémonie au cours de laquelle l'accord de volonté est conclu entre le tuteur de l'épouse et l'époux ou son tuteur, qui se déroule en l'absence de la femme. Peu de garanties sont données pour la protection effective de la fille au mariage. Par ailleurs, la présence de l'épouse, qui doit signer l'acte de mariage, est requise pour l'établissement de cet acte à l'état civil. Cet acte n'étant pas une condition de validité du mariage mais un moyen de preuve, le juge peut constater le mariage non signé et non enregistré à l'état civil par la seule réunion de ses éléments constitutifs. Ce qui explique que beaucoup de mariages coutumiers (mariages à la Fatiha), contractés en possible violation de la volonté de la fille, ont été validés par les juges des années après le mariage. Il est alors pratiquement impossible à la femme de demander l'annulation d'un mariage dont est issue une nombreuse progéniture comme tel est le cas bien souvent ! Il faut dire aussi que, de nos jours, les mariages à la Fatiha (mariages religieux non célébrés par l'officier d'état civil) sont un moyen de détourner la loi lorsque celle-ci prévoit des conditions à la polygamie (il faut aussi attirer l'attention sur le côté pervers de l'utilisation de ce droit).

Le code de la famille fait de la polygamie un droit incontrôlé alors que certains courants doctrinaux de la Charia (législation islamique) subordonnent ce droit à certaines conditions, notamment à la stérilité de l'épouse ou sa maladie, mais aussi le consentement de la première (ou des premières) épouse(s). Celle-ci doit se soumettre ou partir, abandonnée avec à sa charge une lourde progéniture, le plus souvent sans domicile et sans emploi.

S'agissant du droit de la femme de choisir sa résidence et son domicile, le gouvernement algérien a déclaré que les dispositions du paragraphe 04 de l'article 15 de la Convention pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes ne doivent pas être interprétées à l'encontre des dispositions de l'article 37 du code de la famille.

Aux termes des dispositions des articles 30 et 31 du Code de la famille « la musulmane ne peut épouser un non musulman, le mariage des Algériens et des Algériennes avec des étrangers des deux sexes obéit à des dispositions réglementaires ». Il s'agit là d'un empêchement absolu. Aussi, il convient de relever la contradiction qui existe entre le principe de l'interdiction et les dispositions contenues dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, celles de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, celles de la Constitution algérienne de 1996 qui consacrent toutes le principe de la non discrimination fondée sur le sexe, la religion ou toute autre condition.

Il est permis de se poser la question de savoir si une telle interdiction n'est pas dépassée de nos jours, surtout si l'on se réfère au contexte qui a présidé son apparition, caractérisé par le fait que le monde musulman était en guerre (contre les chrétiens et les juifs). Aussi, avaient-on peur que le mariage de la musulmane avec un non musulman ne débouche sur la communication d'informations à l'ennemi (militaires notamment) et par conséquent l'infiltration de la communauté musulmane. De telles considérations n'ont plus de raisons d'être de nos jours et ne justifient plus le principe de l'interdiction, surtout si l'on considère l'importance prise par le monde musulman.

Il faut souligner qu'en cas de contestation portant sur l'interdiction, le règlement d'une telle contestation relève de l'avis du ministère chargé des affaires religieuses et du ministère de la justice. Cet avis devra être sollicité par les soins du wali.

Dans la pratique, le mariage des étrangers est subordonné à la présentation d'une autorisation administrative délivrée par le wali après avis préalable des services de sécurité (DGSN).<sup>2</sup> Cette autorisation trouve sa justification dans des raisons tenant à

---

<sup>2</sup> Le texte de base est constitué par la circulaire n°02- DGRAGS/DRC du 11/02/1980.



l'ordre public. Il s'agit là d'une véritable mesure restrictive pouvant déboucher sur le refus d'un droit consacré par les conventions internationales et pour laquelle aucune voie de recours n'est envisagée expressément par les textes en la matière.

Les mariages contractés à l'étranger par des Algériennes avec des étrangers non musulmans, en dépit de l'interdiction, sont nuls. Ce qui engendre des conséquences néfastes sur la filiation, surtout lorsque l'on sait que le mariage putatif est inconnu du droit algérien. Une légitimation des enfants issus de ces unions ne pourra se faire alors que par intervention de la notion d'ordre public et dans l'intérêt de l'enfant. Aussi, le principe de l'interdiction du mariage de la musulmane avec un non musulman est discriminatoire à l'égard des femmes, surtout lorsque l'on sait que l'homme (musulman) peut épouser une non musulmane, pour sa part.

Au même titre que les unions contractées malgré l'interdiction, les unions contractées par les Algériennes avec des étrangers en dehors de tout mariage (concubinage) posent également problème. Les articles 40 et suivants du code de la famille ne consacrent que la filiation légitime.<sup>3</sup> Comme le souligne madame Bendeddouche « le droit algérien ne connaît pas la filiation naturelle a père mais attribue à la filiation naturelle a mère des effets juridiques certains ».<sup>4</sup> C'est en ce sens que s'est prononcée la Cour de Tizi-Ouzou dans un arrêt qui a admis l'action en recouvrement de la pension alimentaire due aux enfants exercée par une concubine de nationalité française à l'encontre du père algérien, ceci après exequatur d'un jugement rendu par le tribunal d'instance de Lille ayant acquis force exécutoire.<sup>5</sup>

Enfin, il faut signaler que la récente réforme du code civil<sup>6</sup> introduit la séparation de corps et l'adoption. Il faut alors supposer que le bénéfice de ces institutions n'est accordé que lorsqu'il est revendiqué par des étrangers.

<sup>3</sup> Sur l'établissement de la filiation, V. Issad, droit int. Privé, les règles de conflits, OPU, Alger, 1986, p. 264.

<sup>4</sup> J. Bendeddouche : notion de nationalité et nationalité algérienne, SNED, Alger, 1982, p.176

<sup>5</sup> Cour de Tizi Ouzou, chambre civile, 04/11/1995, affaire n° 876 du rôle : P. Michèle- Alice C/ B. Rabah.

<sup>6</sup> Articles 7 et 8 de la loi 05-10 du 20/06/2005, JORA, 2005, n°44.

A l'instar de la conclusion du mariage, l'épouse se retrouve, à l'occasion de la rupture du mariage, dans une situation d'inégalité manifeste et expresse, puisque l'époux peut divorcer pour toute raison ou même sans raison en exerçant son droit au divorce par volonté unilatérale (répudiation), alors que l'épouse ne peut prétendre au divorce que dans les cas limitativement énumérés par le Code de la famille (ambigus pour certains, telle la faute immorale gravement répréhensible ?). L'épouse qui désire se libérer d'un lien conjugal sans motif légal doit verser une somme d'argent équivalente à la valeur de la dot de parité, en contrepartie de sa libération (khôl). C'est en quelque sorte le prix de « l'affranchissement ». L'époux qui divorce sans torts de l'épouse sera condamné à lui verser des réparations le plus souvent dérisoires (pension d'abandon, pension alimentaire versée aux enfants...). Aussi, peut-on s'interroger, à l'instar de l'auteur d'un article publié lors de la journée mondiale du sida, sur les possibilités de divorce pour le conjoint d'une sidatique selon le Code de la famille algérienne. « Il en résulte une criminelle inégalité à l'égard de la femme dans la mesure où l'époux d'une sidatique peut divorcer sans difficulté majeure, tandis que la possibilité inverse n'est pas évidente. L'épouse d'un sidatique ne pourra obtenir la rupture du mariage que si son mari a contracté le virus à l'occasion d'une relation adultérine mais pas pour les autres voies de communication (sang en transfusion, notamment) ». Ainsi, l'épouse sera condamnée à vivre avec son mari au risque d'une contamination. Il s'agit d'une discrimination flagrante !

La seule mesure positive de la révision du code de la famille est l'obligation faite à l'ex-mari de loger sa femme divorcée qui a la garde des enfants communs. Mais il faut dire que dans la pratique l'épouse titulaire du droit de garde ne bénéficie pas automatiquement du domicile conjugal dont l'attribution est subordonnée à la possession par l'époux de plus d'un logement et l'absence pour l'épouse d'un parent capable et disposé à l'héberger. Ces deux conditions ne se réunissent qu'exceptionnellement eu égard à la crise du logement en Algérie. A cela, une règle jurisprudentielle ajoute la condition d'un nombre minimal de deux enfants à garde. Ce qui explique que, dans la plupart des cas, pour

ne pas dire la totalité des cas, la femme perd le droit au domicile conjugal.

Par ailleurs, il faut dire que l'exercice du recours (appel) qui suspend l'application de la décision du tribunal constitue un obstacle à la mise en application effective et immédiate de ce droit lorsqu'il est reconnu à la femme.

Les enfants subissent souvent le destin de leur mère. Cependant, il faut signaler que certains tribunaux obligent le père à s'acquitter des frais de loyer du domicile habité par son ex épouse et ses enfants. Cette règle n'est pas appliquée par tous les tribunaux en l'absence d'un arrêt de principe de la Cour suprême.

Les prérogatives de la femme titulaire du droit de garde se limitent à l'entretien des enfants (logement, nourriture, soins). Tout autre engagement ou prise de décision les concernant reste du ressort du père. Le juge peut seulement dans deux cas précis autoriser la mère à signer certains documents à caractère scolaire ou social (en cas d'abandon de famille par le père ou de disparition). Ainsi, une mère ne peut prendre de décision ou d'engagement concernant ses enfants dont elle a la garde qu'avec une autorisation du juge. Par ailleurs, cette autorisation ne peut être donnée que pour les décisions relatives à la situation de l'enfant sur le territoire national. En aucun cas la mère n'est habilitée à signer un document concernant les enfants pour leur déplacement en dehors du pays ; en aucun cas la mère ne peut emmener ses enfants en voyage en dehors du pays sauf autorisation expresse du père, du juge ou de toute autorité judiciaire. Au cas où il est titulaire du droit de garde, le père ne connaît pas ce genre de problème.

Sur la question de la garde (hadana), la Cour suprême a considéré que le droit de garde des enfants revenait en priorité au parent se trouvant en Algérie, même si celui-ci est étranger et non musulman.<sup>7</sup> De même, la Cour suprême a considéré que « viole les droits de la défense la décision de faire prêter serment dans un litige opposant un musulman à un non musulman, à ce dernier, dans une mosquée, le vendredi, lors de la prière. En effet, celui-ci

<sup>7</sup> Affaire n°52207, décision du 02/01/1989, revue judiciaire 1990, n°4, p.74 et S.

n'a pas le droit d'y assister et, en conséquence, ne peut prêter serment ».<sup>8</sup>

La question des restrictions des prérogatives des mères qui gardent les enfants se pose avec une particulière acuité pour les couples mixtes, dans les cas où la mère de nationalité non algérienne et résidant à l'étranger voudrait, pour une raison ou pour une autre, se déplacer avec ses enfants à l'étranger. Il semble que cela soit impossible sans autorisation, peu probable du reste, du père. Des citoyennes françaises mariées à des Algériens ont été confrontées à un problème de ce genre. Les époux refusaient d'autoriser leurs enfants venus en Algérie dans le cadre du droit de visite, à retourner en France. L'intervention des autorités algériennes était très difficile à obtenir en raison des règles « impératives d'ordre public » contenues dans le code de la famille. Aussi, cette crise a connu un dénouement plus politique que juridique.

La prééminence du droit du père se manifestera encore quand il s'agira du droit d'éducation. Tout en confiant la garde des enfants à la mère, le code de la famille prescrit à ce que ceux-ci soient élevés dans la religion du père alors que les instruments internationaux parlent de « religion des parents » ; du droit des parents de choisir le genre d'éducation à donner à leurs enfants (Déclaration universelle, article 26-3) ; de liberté des parents de faire assurer l'éducation religieuse, morale de leurs enfants conformément à leurs propres convictions (Pacte relatif aux droits civils et politiques, article 13-3). Ainsi, la non musulmane mariée à un musulman algérien sera privée et frustrée dans tous les cas, du droit d'éduquer ses enfants selon ses propres convictions.<sup>9</sup>

La nouvelle législation du droit du travail<sup>10</sup> promulguée depuis 1990 et moins protectrice des droits des travailleurs prévoit un congé de maternité sans en préciser la durée et omet les heures d'allaitement. Ce qui explique que la durée du congé de maternité

<sup>8</sup> Cour suprême, chambre de droit privé, décision n° 33734 du 06/07/1983, non publiée.

<sup>9</sup> V.R. Benattar, Problèmes relatifs au droit international privé de la famille dans les pays de statut personnel, cours, La Haye, 1967, p.88 et S ; V. aussi Emmanuelle Andrez et Alexis Spire : Droit des étrangers et statut personnel, in Site Internet.

<sup>10</sup> V. Code du travail, Berti éditions, Alger, 2001-2002.

est fixée par les accords collectifs et doit être négociée entre l'employeur et les représentants des travailleurs au risque d'être réduite à l'extrême. Ce droit garanti par la Déclaration universelle des droits de l'homme (article 25-2) et le Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (article 10-2) et qui était garanti et fixé, devient tributaire quant à la durée de « l'existence d'un syndicat fort, engagé et féministe ». Les heures d'allaitement ne sont même pas prévues dans la nouvelle législation. Leur bénéfice dépendra des négociations collectives. Aussi, ce droit de la maternité et de l'enfance à une aide et une assistance spéciales, reconnu par la Déclaration universelle des droits de l'homme risque d'être violé et bafoué. Dans le même ordre d'idée, il faut dire que les femmes enceintes et allaitantes doivent bénéficier d'un régime d'incarcération plus favorable au plan de leur alimentation, de leur santé et de la prise en charge du nouveau-né.

« Il est courant et déjà grave qu'une égalité reconnue dans les textes soit compromise dans la pratique. Il est nettement plus dramatique lorsque l'inégalité est consacrée par les textes et lorsque l'infériorité de la femme est érigée en principe, et ce qui inquiète davantage, c'est la reconnaissance par les femmes elles-mêmes et son admission comme découlant de la nature des choses... »<sup>11</sup>.

Les règles successorales relèvent dans la législation d'essence musulmane du statut personnel, même si, par nature, elles intéressent des droits patrimoniaux. En droit algérien, la matière des successions « est avant tout imprégnée du droit musulman et attache une importance plus grande à la disparité de confessions qu'à la différence de nationalités, concept au demeurant inconnu ici ».<sup>12</sup> C'est pourquoi, le droit algérien retient comme cause d'exclusion de la vocation successorale celle tenant à la disparité de religions<sup>13</sup> (successions ab intestat ou légales) Il s'agit là d'une première discrimination basée sur la religion qui aurait pour effet d'écarter de la succession l'épouse

<sup>11</sup> Nasr eddine Lezzar, in le quotidien d'Oran.Com.

<sup>12</sup> M. Issad, Droit Inter.privé, les règles matérielles, OPU, Alger, 1986, p. 179.

<sup>13</sup> V. Ghaouti Benmelha : les successions en droit algérien, OPU, 1982, p.40.

Pour les hannéfites, contrairement aux malékites (rites ou écoles), la personne non musulmane qui se convertit à l'islam avant l'ouverture de la succession est admise à la vocation successorale.



non musulmane ou les enfants non musulmans d'un Algérien ! Cette discrimination va à l'encontre des textes internationaux ratifiés par l'Algérie et de la Constitution de 1996 qui consacrent le principe de non discrimination fondé sur la religion et/ou le sexe. L'étranger qui décède en Algérie sans laisser d'héritier, ou dont la succession est abandonnée, verra ses biens attribués à l'Etat par application de l'article 773 du Code civil. Une deuxième discrimination apparaît en ce sens que le droit algérien attribue à la femme la moitié de la part de l'homme en matière de successions légales.

L'exclusion tenant à la disparité de religions semble se dissiper sur le terrain des successions testamentaires. Ainsi, aux termes de l'article 200 du Code de la famille, « le testament est valable entre personnes de confessions différentes ». Aussi, peut-on considérer que le testament est valable entre personnes de nationalités différentes.

Pour le professeur Issad, « la donation au profit d'un Algérien semble devoir s'imposer pour une question de bon sens. S'agissant de la donation au profit d'un étranger, celle-ci doit être possible eu égard à son assimilation au legs faite par le droit positif, à la suite du droit musulman ».<sup>14</sup>

Bien que la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes ait été ratifiée par la plupart des pays, l'Algérie incluse, elle n'en suscite pas moins des réserves qui gênent son application. Ces réserves se rapportent pour la plupart aux articles 2 (adaptation des législations nationales à la Convention) et 16 (égalité des droits dans le domaine du mariage et des rapports familiaux) qui sont considérés par le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes comme des dispositions fondamentales de la Convention (l'Algérie a émis des réserves au sujet de ces articles). Les deux principales justifications avancées par les Etats ayant émis des réserves tiennent au fait que les articles en question sont en contradiction avec la Charia (les réserves ont généralement été émises par les pays musulmans). Le Comité a considéré « qu'invoquer sa législation nationale pour se dispenser de s'acquitter de ses obligations au regard du droit international est

---

<sup>14</sup> M. Issad, droit Int. Privé, les règles matérielles, précité, p.179.

explicitement interdit ». En effet, l'article 27 de la Convention de Vienne dispose, « une partie ne peut invoquer les dispositions de son droit interne comme justifiant de la non exécution d'un traité ». En émettant des réserves au sujet d'articles aussi fondamentaux de la Convention, les Etats refusent de fait que les femmes et les hommes soient égaux, ce qui est le but de la Convention. Ils entretiennent alors une situation où les lois, les coutumes et les pratiques sont discriminatoires et refusent l'obligation d'éliminer les discriminations et la violence à l'égard des femmes.<sup>15</sup> Les réserves qui ont trait à la famille maintiennent de nombreuses mesures discriminatoires envers les femmes qui sont fondées sur des normes, des coutumes et des préjugés socioculturels. Le Comité s'est dit « gravement préoccupé par de nombreuses dispositions discriminatoires encore contenues dans le code de la famille et qui dénie à la femme algérienne ses droits élémentaires, dont son libre consentement au mariage, son droit égalitaire au divorce, le partage des responsabilités au sein de la famille et dans l'éducation des enfants, le partage avec le père de son droit de tutelle sur les enfants, son droit à la dignité et au respect mutuel, et surtout l'abrogation de la polygamie ». Les dispositions sur ces points sont précisément celles qui ont suscité des réserves de la part de l'Algérie.

Au moment de la ratification, l'une des obligations importantes qui incombe aux Etats est l'alignement de leur législation sur la Convention. A cet effet, l'article 2 dispose que « les parties conviennent de poursuivre par tous les moyens appropriés et sans retard une politique de lutte contre la discrimination à l'égard des femmes en adoptant des mesures législatives et d'autres mesures interdisant toute discrimination et en abrogeant ou en modifiant toute loi, disposition réglementaire, pratique ou coutume en vigueur qui constituerait une discrimination à l'égard des femmes ». Les législations et les mécanismes nationaux doivent être modifiés de manière appropriée afin de satisfaire aux exigences de la Convention et à l'application de ses dispositions. En émettant des réserves, les Etats dénie cette protection aux femmes. Ils tentent de

---

<sup>15</sup> Sur la violence en milieu familial, V.Slimane MEDHAR : la violence sociale en Algérie. Thala éditions, Alger, 1997, p.46 et S. notamment.

subordonner le droit international au droit interne. Le Comité considère que « l'article 2 est essentiel au regard de l'objet et du but de la Convention. Aucune pratique traditionnelle, religieuse ou culturelle ne peut justifier les violations de la Convention ». Aussi, les Etats qui subordonnent la possibilité d'appliquer les dispositions de l'article 2 de la Convention à leur code de la famille, à leur loi régissant le statut personnel ou à la Charia restreignent et compromettent leur engagement à éliminer les discriminations à l'égard des femmes, allant ainsi à l'encontre de l'intention du traité lui-même. Pour le Comité, formuler des réserves au sujet de l'article 2 revient à admettre des lois qui font des relations sexuelles hors mariage une infraction, qui imposent des limitations (code vestimentaire, restrictions à la liberté de circuler, restriction au droit de la femme de choisir son domicile ou son lieu de résidence) et qui ne punissent pas la violence contre les femmes, en particulier les viols et les prétendus « crimes d'honneur ».

Supprimer l'effet juridique de l'article 2 au sein du système judiciaire national risque d'avoir les conséquences suivantes :

- La formulation des lois et des politiques relatives à des cas de violence contre les femmes et autres pratiques discriminatoires ne pourra pas faire référence aux obligations internationales de l'Etat découlant de l'article 2 ;
- Dans le cadre de poursuites judiciaires relatives à des cas de violence contre les femmes ou autres pratiques discriminatoires, les défenseurs des droits humains, les juristes et les tribunaux n'auront pas la possibilité d'invoquer les obligations internationales découlant de l'article assorti d'une réserve.

C'est pourquoi, face à une telle situation, le Comité a « instamment prié les Etats de se conformer aux dispositions de l'article 2 et de veiller à ce que, dans leur vie publique et familiale, les femmes ne subissent pas de violences liées à leur sexe, ces violences constituant de sérieuses entraves à leurs droits et libertés ». A ce titre, il s'est déclaré « préoccupé par l'absence de textes législatifs qui protègent spécifiquement les femmes victimes de violences domestiques et sexuelles ».

L'article 16, pour sa part, a été considéré par certains Etats comme « non compatible avec leur conception générale de

la famille, compte tenu notamment de la culture, de la religion, de la situation économique et des institutions politiques de leur pays... »

Pour le Comité, « les réserves à l'article 16, qu'elles soient liées à des motifs d'ordre national, traditionnel, religieux ou culturel, sont incompatibles avec la Convention, donc irrecevables, et devraient être réexaminées en vue d'être modifiées ou retirées ». Ces réserves permettent de cautionner diverses formes de violences explicites ou implicites à l'égard des femmes : mariage forcé, viol conjugal, abandon par le conjoint, polygamie, refus d'accorder le droit de garde aux femmes qui mettent fin à une relation violente et veulent divorcer, mariage des enfants sans respect de l'âge minimal du mariage et exploitation sexuelle de fillettes dans le cadre de relations conjugales approuvées par la société etc. Les pays qui ont formulé des réserves à l'égard de l'article 16 sont attachés à une conception patriarcale de la famille qui attribue au père, au mari ou au fils un rôle prédominant. « Dans certains pays, où des idées fondamentalistes ou d'autres idées extrémistes ou la crise économique ont favorisé un retour aux valeurs et traditions du passé, la place des femmes dans la famille s'est nettement dégradée. Dans d'autres, où il a été reconnu qu'une société moderne devait, pour le progrès économique et le bien être général de la communauté, associer tous les adultes sur un pied d'égalité sans considération de sexe, ces tabous et idées réactionnaires ou extrémistes ont été progressivement découragés ». Aussi, le Comité a demandé aux Etats « de favoriser une évolution progressive en décourageant la notion d'inégalité des femmes au sein de la famille pour en arriver à retirer leurs réserves ». Ces réserves constituent une dénaturation de la Convention et contribuent à la vider de son sens et de son esprit. A ce titre, il faut dire que la réforme du code de la famille en 2005 a été ressentie comme insuffisante car ne consacrant pas une législation laïque, un statut civil de la femme, à l'instar de pays voisins comme la Tunisie ou le Maroc.<sup>16</sup>

<sup>16</sup> V. Hamid Hamoutène : Réflexion sur le statut de la femme en droit algérien de la famille, revue « El Mouhamat », ordre des avocats de la région de Tizi Ouzou, n°5, mars 2007, p. 11 et S.

Il faut également attirer l'attention sur le caractère discriminatoire de la Charte arabe des droits de l'homme<sup>17</sup> qui s'inscrit dans le cadre des réserves opposées à la Convention sur l'élimination de toutes formes de discrimination à l'égard des femmes. « Ce compromis entre la Charia et la Déclaration des droits de l'homme laisse à désirer, relève Eric Sottas, directeur de l'Organisation mondiale contre la torture (OMCT). Certains passages, notamment sur la femme, la torture, la liberté d'association, la peine de mort pour les enfants restent flous. Tous les pays arabes ont pourtant signé la Convention relative aux droits de l'enfant qui stipule qu'aucun mineur ne peut être condamné à mort pour des crimes commis avant 18 ans. Or, cette Charte stipule que la législation interne prime parfois ». Pour Eric Sottas, à partir du moment où un pays ratifie une Convention internationale, il doit modifier sa législation interne. C'est d'ailleurs pour cela que les Etats-Unis n'ont pas ratifié la Convention relative aux droits de l'enfant. Saïd Benarbia, chargé du Moyen orient et de l'Afrique du nord à la Commission internationale des juristes, s'inquiète de la mise en application des traités : « Lorsqu'un Syrien, un Egyptien ou un Tunisien est traduit en justice chez lui, comment peut-il être protégé par cette Charte ? » Pour Eric Sottas, « le Comité censé veiller au respect de cette Charte n'est autorisé à recevoir que les rapports des Etats. D'autre part, les gouvernements signataires ne font rien pour adapter leur législation aux instruments internationaux ou régionaux. Et comme leur justice n'est pas indépendante, les juges n'osent pas prendre l'initiative de modifier les lois ».

Même constat pour l'état d'urgence qui doit, selon la Charte, être une mesure exceptionnelle. « Or, dans certains de ces pays, l'état d'urgence dure depuis 30 à 40 ans ». Il y a un réel décalage entre la Charte et la réalité sur place. A quoi sert-il de multiplier les conventions internationales si, sur le terrain, celles-ci demeurent ineffectives ? C'est aussi le cas de la Charte africaine des droits de l'homme pour laquelle les pays arabes ont émis des réserves en raison de leur législation interne.

---

<sup>17</sup> Sur les vicissitudes qu'a connues cette Charte, V. A. Mahiou : La Charte arabe des droits de l'homme, revue Idara, tome 1, ENA, Alger, 2001.



L'attention doit également être attirée sur les insuffisances fonctionnelles constatées au niveau des mécanismes institutionnels en la matière. C'est le cas du Conseil national de la famille et de la femme créé en 2006 et du mouvement associatif qui semblent fonctionner au ralenti, pour ne pas dire du tout.

Faisant suite au statut de la femme, il convient de s'interroger sur la condition de l'enfant, sa conformité aux normes internationales. Cette condition n'est guère plus reluisante que celle de la femme, même si des progrès ont été enregistrés. En témoignent les développements qui suivent.

## II. Le statut de l'enfant

L'Algérie a ratifié la convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant<sup>18</sup>, ses deux protocoles facultatifs ainsi que la Charte africaine sur le bien-être de l'enfant africain qui prévoit que ce sont les Etats africains qui doivent se substituer à la défaillance de la famille par la mise en place de services d'appui et d'aide aux familles nécessiteuses.

Des efforts ont été entrepris par les autorités pour intégrer pleinement ces conventions dans notre droit interne. Aussi, certains chapitres de lois ont été modifiés consécutivement aux doléances de ces conventions internationales. Il en est ainsi du droit de visite qui reste une obligation primordiale pour l'équilibre des enfants issus de divorces, de l'article 330 du code de procédure pénale relatif à la sécurité de l'enfant, du monde du travail enfantin pour lequel des sanctions sévères sont prévues par la loi à l'encontre des exploitants de mineurs dans le cadre du travail informel dans les cafés, les restaurants, le transport et la vente à la sauvette..., des violences et abus sexuels sur mineurs, de la santé, des loisirs et de l'éducation. L'enfant jouit de l'immunité jusqu'à sa majorité (18 ans). Le législateur algérien punit doublement celui ou celle qui offre une quelconque drogue ou des psychotropes à un mineur.

---

<sup>18</sup> V. Dendani D : la convention relative aux droits de l'enfant : ses impacts sur le droit interne algérien, 30 revue algérienne des sciences juridiques, économiques et politiques, 1997, 625-650 ; Mentir, M : la question de l'applicabilité de la convention relative aux droits de l'enfant en Algérie, 6(4) African Journal of international and comparative law, RADIC, 1994, 661-669.

Dans le cadre de la protection et de la promotion des droits de l'enfant, ont été adoptées de nouvelles dispositions contenues dans le code de l'organisation pénitentiaire et de la réinsertion sociale des détenus, qui améliorent la situation des enfants dans le système de justice juvénile. L'accès à l'assistance est de plein droit pour les mineurs. La peine de mort ne s'applique pas au mineur de moins de 18 ans, à la femme enceinte ou à la mère d'un enfant de moins de vingt quatre mois. A ce titre, il faut dire que l'Algérie observe un moratoire sur la peine de mort. La révision du code de la nationalité permet à la femme algérienne mariée à un étranger de transmettre la nationalité algérienne à ses enfants.

Au plan des institutions, la coopération bilatérale et multilatérale, notamment par le biais de l'UNICEF, s'avère un recours complémentaire pour la mise en œuvre des politiques et programmes nationaux en faveur de l'enfance. Une commission nationale chargée de l'enfance a été créée en 2004 (lutte contre le travail des enfants notamment).

Le Comité des droits de l'enfant institué par la Convention sur les droits de l'enfant, a déploré, cependant, lors de sa session tenue en 2005, « l'absence d'une structure de contrôle indépendante, dotée du pouvoir de recevoir et de traiter les plaintes individuelles pour violation présumée des droits de l'enfant ». Suite à quoi, un projet de loi cadre sur la protection de l'enfance doit prévoir la création d'une telle structure. Le Comité a également considéré que la mise en œuvre de la convention aux niveaux local et régional reste insuffisante du fait de l'absence de mécanisme de coordination.

L'intégration des conventions internationales en droit interne vise particulièrement, « l'encadrement dans le suivi pédagogique de la prévention médicale, la protection juvénile, la lutte contre les fléaux sociaux, l'insertion professionnelle, la non discrimination entre garçons et filles, la démocratisation de l'accès à l'école ainsi que la gratuité des enseignements ».<sup>19</sup>

Malgré les efforts entrepris en matière de statut de l'enfant, l'Union internationale des droits de l'homme (UIDH) estime que « le gouvernement algérien a mis en place des projets très

---

<sup>19</sup> V. Le deuxième rapport périodique de l'Algérie auprès du comité des droits de l'enfant en date du 14/9/2005.

ambitieux pour le bien-être de l'enfant. Mais sur le plan des textes, les juristes trouvent que la législation algérienne est peu protectrice des enfants. » Beaucoup d'enfants vivent dans des conditions déplorables. Quatorze ans après la ratification de la convention sur les droits de l'enfant (1992), Monsieur ARAR Abderrahmane, président du réseau algérien pour la défense des droits de l'enfant<sup>20</sup>, constate que la situation est toujours la même. « Il est vrai que le cadre juridique existe et garantit une protection à l'enfant, mais, les textes ne sont pas appliqués », déplore-t-il. Pour monsieur ARAR, les droits de l'enfant ne se limitent pas seulement à la scolarisation. Ce dernier a besoin d'être pris en charge sur le plan psychologique et social. Or, nos enfants sont privés d'activités de loisir tels le sport, le théâtre... qui sont indispensables à l'éducation et à l'épanouissement de l'enfant. Pire encore, ils sont exposés à tous les phénomènes de la société tels la drogue et le travail informel. A ce titre, il faut préciser que le 28/11/2000, l'Algérie a publié au journal officiel le décret présidentiel portant ratification de la Convention 162, concernant les pires formes de travail des enfants et l'action immédiate en vue de leur élimination, complétée par la recommandation 190, adoptée par la conférence internationale du travail à sa quatre vingt septième session tenue à Genève le 17/6/1999. Cette Convention s'attaque à la vente, à la traite des enfants et à leur exploitation.

Le Comité des droits de l'enfant, lors des travaux de sa dernière session tenue à Genève en 2005, « se félicite de l'adoption par l'Algérie de lois visant à la promotion et la protection des droits de l'enfant » tout en recommandant d'accélérer le processus d'adoption du code de protection de l'enfance. Le Comité reconnaît que l'Algérie a fait face, depuis 1992, « à un cycle exceptionnel de violence politique, notamment de terrorisme qui a coûté la vie à plus de cent mille Algériens, y compris les enfants ». Cette violence a eu des conséquences néfastes sur le développement des droits de l'homme dans le pays et a traumatisé nombre d'enfants tant sur le plan physique que mental. Néanmoins, le Comité s'est dit « profondément préoccupé que des actions violentes continuent de se produire dans le pays, les enfants continuant d'être victimes de cette violence ». Il s'est dit « préoccupé par la discrimination de

---

<sup>20</sup> Internet, mercredi 31 mai 2006.

facto qui persiste à l'encontre des fillettes, des enfants handicapés (l'Algérie a ratifié le 30/03/2007 la convention sur les personnes handicapés), des enfants vivant dans la pauvreté, des enfants nés hors mariage<sup>21</sup>, des enfants en conflit avec la loi, des enfants des rues, des enfants vivant dans les zones rurales, des enfants sahraouis ». D'autre part, « des allégations font état de cas de personnes de moins de 18 ans qui auraient été utilisées par les forces para-militaires alliées au gouvernement et par les groupes politiques armés ». Le Comité a réitéré sa préoccupation face aux déficiences du système d'enregistrement des naissances d'enfants appartenant aux minorités nomades et ayant un mode de vie pastoral.

L'Algérie a fait une déclaration interprétative de l'alinéa 1 de l'article 14 de la Convention. Ainsi, les dispositions de cet article seront interprétées compte tenu des fondements essentiels du système juridique algérien, en particulier de la Constitution qui stipule en son article 2 que l'islam est la religion de l'Etat, en son article 35 que la liberté de conscience et la liberté d'opinion sont inviolables, et de la loi de 1984 portant code de la famille qui stipule que l'éducation de l'enfant se fait dans la religion de son père. A ce titre, il faut dire que « le code de la famille pris sous forme législative se voit conférer un rôle fondamental au même titre que la Constitution. Cela conduit à neutraliser les principes constitutionnels de la supériorité des traités sur la loi et à ne pas modifier les fondements essentiels du système juridique algérien, y compris le code de la famille ». <sup>22</sup>

Se référant aux conclusions présentées par le Rapporteur spécial sur la liberté de croyance et de religion à l'issue de sa visite en Algérie en 2002, et à cette déclaration interprétative, le Comité s'est dit « préoccupé que le droit de l'enfant à la liberté de pensée, de croyance et de religion ne soit pas pleinement respecté et protégé ». Ainsi, il est notamment recommandé à l'Algérie d'assurer que les enfants puissent obtenir une dispense d'éducation religieuse obligatoire.

Le Comité s'est dit également « profondément préoccupé par un certain nombre de cas de torture et de traitements inhumains

<sup>21</sup> V.N. Aït Zaï, Les droits de l'enfant en Algérie, 40ème pré-session du comité des droits de l'enfant, Genève, 2005, in site internet .

<sup>22</sup> V.N. Aït Zaï, précité.

et dégradants infligés aux enfants et mentionnés dans de récents rapports du Rapporteur spécial sur la torture ». Il note aussi que les châtiments corporels sont légion au sein de la famille et que, selon une enquête réalisée en 1999, ils sont largement acceptés comme forme de discipline au sein de la société. En dépit du fait qu'ils soient interdits à l'école, les châtiments corporels sont toujours utilisés comme mesure disciplinaire. Le Comité a également exprimé sa préoccupation « face au manque de mesures concrètes d'application de politiques et de programmes visant à l'égalité et à la tolérance au sein de la société ».

La révision du Code de la famille a été recommandée « de manière à assurer que les hommes et les femmes jouissent de responsabilités parentales égales, indépendamment de leur statut marital et de manière à abolir la classification discriminatoire dont font l'objet les enfants illégitimes ». A ce titre, il faut dire que l'enfant est affilié à son père par le fait du mariage légal et que les enfants illégitimes ne disposent pas des mêmes droits que les enfants légitimes. De même, les parents n'exercent pas en commun l'autorité parentale que préconise la convention sur les droits de l'enfant: « Le père titulaire de la puissance paternelle représentera son enfant. Il sera également l'administrateur légal de ses biens. La puissance paternelle implique les droits et devoirs de garde, de surveillance et d'éducation ... Seul le père peut signer à son enfant une autorisation de sortie du territoire algérien. La mère (épouse), du vivant du père (époux), ne peut exercer au profit et pour le compte de son enfant aucun acte concret. A la tutelle, on rattache aussi le droit qu'a le père de faire soigner son enfant et d'autoriser les opérations chirurgicales ». <sup>23</sup> La convention des droits de l'enfant semble à priori remettre en cause la puissance paternelle mais, en fait, ce n'est ni son but ni son objectif. Elle veut permettre à l'enfant d'être un sujet de droit autonome (choisir ses amis, voir sa correspondance respectée, choisir une religion et ne pas pratiquer sous la direction des parents). Aussi, elle guide les parents dans leur responsabilité commune qui est celle d'élever et d'assurer le développement de l'enfant.

Le Comité des droits de l'enfant a manifesté son inquiétude sur la difficulté qu'il y a à appliquer les décisions judiciaires

<sup>23</sup> V.N. Aït Zaï, précité.



relatives au droit de garde et de visite pour les enfants algériens dont l'un des parents vit à l'étranger. Il a exprimé sa préoccupation face à l'importance particulière des enlèvements d'enfants issus de mariages mixtes. A ce titre, il faut préciser que la convention franco-algérienne du 21/06/1988 prévoit que les décisions relatives à la garde de l'enfant doivent accorder un droit de visite transfrontalière et que les Etats contractants s'engagent à assurer le retour effectif de l'enfant à l'issue de l'exercice de ce droit, en sanctionnant pénalement le parent qui retiendrait l'enfant. Or, les enfants naturels sont exclus du champ d'application de cette convention, l'Algérie ne reconnaissant que la filiation légitime ! Ceci a amené les autorités judiciaires françaises à appliquer des mesures réciproques.

S'agissant du droit de garde, il faut dire que les ressources financières nécessaires à son exercice sont dérisoires, la pension accordée aux enfants étant fixée par le juge en fonction du salaire du père. Celui-ci est souvent dans l'impossibilité de subvenir aux besoins et à l'entretien de son enfant. C'est pourquoi, un fond de solidarité devrait exister pour entretenir les enfants et éviter qu'ils ne finissent délinquants ou ne travaillent avant l'âge requis.

Toujours dans un esprit de révision et de réforme de la législation interne préconisée par le Comité des droits de l'enfant, la Convention des droits de l'enfant confère à celui-ci le droit de connaître ses parents « dans la mesure du possible » (article 7). Reste à savoir « si ce possible doit être entendu dans un sens matériel ou juridique, s'il permet aux Etats de modeler leur loi selon ce qui leur paraît juste ou s'il leur impose de créer des procédures permettant à l'enfant de retrouver ses origines ». C'est le droit à la vie privée de l'enfant, garanti par la convention, et donc, celui de connaître ses origines, qui s'affronte au droit secret de la vie privée de la mère. « En Algérie, où la recherche en paternité ou en maternité n'est pas prévue par le législateur, il serait souhaitable que l'Etat algérien accorde une assistance appropriée aux enfants, quand cela est possible, pour que leur identité soit établie par la recherche en paternité ».

La Kafala (recueil légal) est, en droit algérien, une procédure de substitution à l'adoption. Aussi, une demande de changement de nom peut être faite, au nom et au bénéfice d'un enfant mineur né de père et de mère inconnus. Le nom est modifié

par ordonnance du président du tribunal sur réquisitoire du Procureur de la République saisi par le Ministre de la justice. Or, certains tribunaux commencent à faire obstacle à cette procédure en exigeant l'accord ou l'autorisation expresse de la mère. Comment demander une telle autorisation de changement de nom à une mère qui a disparu sans laisser de traces ou qui a abandonné définitivement l'enfant en demandant le secret de l'accouchement ? L'article 73 de la loi 85-05 du 6/02/1985 relative à la protection et à la promotion de la santé dispose « l'abandon de l'enfant sera pris en charge par voie réglementaire ». Or, les textes sur le régime juridique de l'abandon provisoire et définitif tardent à être promulgués. Aussi, il est urgent d'organiser l'abandon.

La Convention sur les droits de l'enfant reconnaît à l'enfant capable de discernement un droit général d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative le concernant (article 12). A ce titre, il faut dire que le droit algérien n'a pas réglementé le droit d'expression judiciaire de l'enfant (l'enfant peut être entendu lorsqu'il s'agit d'un divorce ou d'un problème de garde, il a le droit de saisir les tribunaux, ne serait-ce que par l'intermédiaire d'un avocat, pour certains litiges touchant ses droits ou qui pourraient le toucher...).

Le Comité des droits de l'enfant a déploré l'insuffisance des mesures prises pour traiter le grave problème des violences et mauvais traitements à l'encontre des enfants. Une enquête sur l'enfant maltraité en Algérie<sup>24</sup>, initiée par le Ministre de la solidarité en 2001, a fait apparaître que la maltraitance physique prédomine largement avec 80,98% des enfants de l'enquête, soit 24,4% ont subi des maltraitements psychologiques ; associées à la maltraitance physique, sexuelle 10,97% ; négligence 8,53%. Pour la maltraitance physique, il s'agit dans tous les cas d'enfants battus. En ce qui concerne la maltraitance psychologique, il s'agit de maltraitements verbales de types injures, insultes, agressivité, dévalorisation et rejet affectif. Pour la maltraitance sexuelle, il s'agit d'incestes de la part du père, de l'oncle paternel ou maternel, c'est-à-dire d'un membre de la famille au 1<sup>er</sup> degré, d'un beau frère ou d'un cousin. Pour la maltraitance de type négligence, exploitation, il s'agit, soit d'enfants abandonnés sans soins,

---

<sup>24</sup> N.Aït Zaï, précité

négligés, soit d'enfants exploités (travaux pénibles, mendicité, prostitution). A cela, il faut ajouter les viols (les peines sont aggravées pour les ascendants, les serviteurs à gage, les fonctionnaires ou les ministres d'un culte) et les attentats à la pudeur consommés ou tentés sur la personne de mineurs. A ce titre, il faut préciser que le code pénal n'a pas encore inclu les éventuelles infractions commises par le biais d'Internet, d'enregistrements et de diffusions d'images pédophiles. Paradoxalement, ce n'est pas le Code pénal qui protège l'enfant contre l'alcoolisme mais l'ordonnance N° 15-26 du 29/04/1975.

S'agissant d'une mineure enlevée ou détournée qui aurait épousé son ravisseur, celui-ci ne pourrait être poursuivi que sur plainte des personnes ayant qualité pour demander l'annulation du mariage et ne pourrait être condamné qu'après le prononcé de cette annulation. Cette disposition a été contestée par le Comité des droits de l'enfant qui a noté avec consternation que la loi permet au violeur d'échapper à la sanction s'il accepte de se marier avec la victime.

De par sa législation pénale sur la protection du fœtus, l'Algérie défend le droit à la vie de l'embryon. L'avortement, l'interruption volontaire de la grossesse, est considéré comme un crime et est passible de prison (des cas sont enregistrés). Seul l'avortement thérapeutique est admis si la vie de la mère est en danger.

Le Comité s'est dit « profondément préoccupé que l'Algérie ne soit pas en mesure de répondre aux besoins des enfants, notamment dans les zones rurales, qu'elle ne soit pas en mesure de répondre aux besoins d'éducation des enfants nomades et que, selon les conclusions du Rapporteur spécial sur la liberté de religion et de croyance, des enseignants auraient montré à de très jeunes enfants comment lapider une femme adultérine ». A cet égard, il faut préciser que, jusqu'à une date récente, le programme d'éducation religieuse dispensé dans les écoles primaires (ancien système de l'école fondamentale) enseignait aux élèves « l'art de tuer les morts » avant de les enterrer !

Le Comité a également attiré l'attention des autorités sur les conditions de vie difficiles des enfants sahraouis vivant dans des camps de réfugiés en Algérie. Il a également constaté que « les lois politiques internes existantes n'assurent pas la préservation et la

promotion de manière adéquate de l'identité amazigh des enfants, y compris le droit d'utiliser leur propre langue ».

Enfin, il faut dire que des déclarations interprétatives ont été émises par l'Algérie et qui sont relatives aux articles 13, 16 et 17 de la Convention. Ces articles seront appliqués compte tenu de l'intérêt de l'enfant et de la nécessité de la sauvegarde de son intégrité physique et morale. Ils seront interprétés en fonction des dispositions du code pénal, notamment des sections relatives aux contraventions à l'ordre public et aux bonnes mœurs, à l'incitation de mineurs à la débauche et à la prostitution, et des dispositions de la loi de 1990 relative à l'information, notamment son article 24 qui prévoit que « le directeur d'une publication destinée à l'enfance doit être assisté d'une structure consultative éducative » et son article 26 qui dispose « les publications périodiques et spécialisées, nationales ou étrangères, quelles que soit leur nature et leur destination, ne doivent comporter ni illustration ni récit ni information ou insertion contraire à la morale islamique, aux valeurs nationales, aux droits de l'homme ou faire « l'apologie du racisme, du fanatisme et de la trahison. Les publications ne doivent, en outre, comporter aucune publicité ou annonce susceptible de favoriser la violence et la délinquance ».

A noter tout de même que l'article 26 peut déboucher sur une restriction de la liberté d'expression !

Après avoir envisagé la question de la conformité de la législation algérienne de la famille aux normes internationales, il convient de nous interroger sur la conformité du droit de la nationalité algérienne à ces normes.

### **III. La nationalité algérienne : extension de la nationalité algérienne d'origine à la relation maternelle, consécration du droit au sol à l'endroit des enfants et transmission de la nationalité algérienne par le mariage**

C'est le domaine où l'Algérie a réalisé le plus de progrès. Pour élever l'égalité des droits entre l'homme et la femme en Algérie aux standards internationaux, l'Algérie a retiré en 2005 les réserves émises en matière de transmission de la nationalité algérienne aux enfants (convention relative à l'élimination de toutes formes de discrimination envers les femmes). Désormais, le droit de la mère en matière de transmission de la nationalité

algérienne aux enfants est reconnu en Algérie (nationalité d'origine). L'article 6 de l'ordonnance n° 70-86 du 15/12/1970, modifiée et complétée, prévoit « est algérien l'enfant né d'un père algérien ou d'une mère algérienne ». Cet article donne à la femme algérienne un statut de citoyenne à part entière et son application à la mère vient consacrer l'égalité entre l'homme et la femme. Lien fondamental entre l'individu et l'Etat, la nationalité algérienne pourra être prouvée par la filiation découlant « des deux ascendants, en ligne paternelle ou maternelle, nés en Algérie et y ayant joui du statut de musulman ». Ainsi, les enfants nés à l'étranger d'un mariage mixte (mère algérienne et père étranger) bénéficieront désormais de la nationalité algérienne. C'est là une garantie (de l'établissement du lien entre l'enfant et la mère notamment).

La réforme du code de la nationalité a également consacré le droit au sol à l'endroit des enfants. Ce droit servira désormais pour identifier l'appartenance d'une personne à la collectivité nationale, alors que, jusque là, c'était le droit du sang qui servait de référence. Ainsi, l'article 7 consacre le droit à la nationalité algérienne par la naissance en Algérie, des enfants nés de parents inconnus ou de père inconnu et de mère dont seul le nom figure sur l'acte de naissance sans aucune indication prouvant la nationalité de celle-ci. Cet article vient mettre fin à une injustice à l'égard des enfants, dans la mesure où il vise la prise en charge des difficultés rencontrées par les enfants puis par les adultes dans ce genre de situations. Il s'agit là d'une reconnaissance par l'Etat de ses devoirs envers les mineurs et de l'adaptation de la législation en la matière aux normes internationales sur l'enfance. En ce sens, il faut préciser que le code de la nationalité n'opère aucune distinction entre enfants légitimes et « illégitimes » (naturels, abandonnés ou trouvés). L'interprétation de ses dispositions nous permet d'en étendre l'application à ces deux catégories.

Après avoir présenté un caractère restrictif répondant à des considérations de défense de la communauté ainsi qu'à des nécessités d'ordre économique<sup>25</sup>, la nationalité peut maintenant être transmise par l'épouse à son conjoint étranger au même titre que les hommes peuvent la transmettre à leurs épouses étrangères. Ainsi, les conjoints d'Algériens, quel que soit leur sexe, peuvent

<sup>25</sup> V.J. Bendeddouche, précité, p.179.



acquérir la nationalité algérienne par le mariage du moment que celui-ci est légal et établi depuis trois ans au moins au moment de la demande d'acquisition. D'autres conditions sont exigées telles la résidence habituelle et régulière en Algérie depuis deux années au moins, la bonne conduite et la bonne moralité ainsi que la justification de moyens d'existence suffisants.

L'article 10 de l'ordonnance de 1970 énonce les conditions de la naturalisation. Il prévoit que « l'étranger qui en formule la demande peut acquérir la nationalité algérienne par naturalisation ». Les conditions de la naturalisation sont définies par cet article. La nationalité algérienne est également accessible, « à titre exceptionnel et sans condition », à l'étranger qui a rendu des services exceptionnels à l'Algérie ou qui a été atteint d'une infirmité ou d'une maladie contractée au service ou dans l'intérêt de l'Algérie. La nationalité algérienne pourra également être accordée à titre posthume aux étrangers qui auraient pu, de leur vivant, entrer dans les deux catégories précitées, et ce, à la demande de l'épouse ou des enfants. Si les enfants mineurs d'une personne qui acquiert la nationalité algérienne deviennent algériens en même temps que leur parent, ils ont la faculté de renoncer à cette nationalité dans un délai de deux ans, à compter de leur majorité.

L'acquisition de la nationalité algérienne n'est pas subordonnée à la répudiation de la nationalité d'origine<sup>26</sup>. C'est là une harmonisation avec les textes de portée internationale et notamment l'application du principe de « non ingérence ».

L'article 18 définit les cas de perte de la nationalité algérienne. Aussi, l'Algérien est autorisé, par décret, à renoncer à la nationalité algérienne dans quatre cas précis :

- l'Algérien qui a acquis volontairement à l'étranger une nationalité étrangère ;
- l'Algérien même mineur qui a une nationalité étrangère d'origine ;
- La femme algérienne qui acquiert la nationalité de son mari du fait de son mariage.

<sup>26</sup> L'Algérie n'a pas ratifié la convention sur la nationalité adoptée par certains Etats arabes dans le cadre de la Ligue arabe, le 05/04/1954, et dont l'article 2 dispose « la femme arabe acquiert par le mariage la nationalité de son époux et perd sa première nationalité... à moins qu'elle ne demande à conserver celle-ci ».

- L'Algérien qui déclare répudier la nationalité algérienne dans le cadre de l'article 17 (enfant d'une personne naturalisée qui acquiert en même temps que son parent la nationalité algérienne et qui est autorisé à y renoncer à la majorité).

Par ailleurs, toute personne qui a acquis la nationalité algérienne peut en être déchue si elle est condamnée pour un acte, crime ou délit, portant atteinte aux intérêts fondamentaux de l'Algérie ou si elle a accompli, au profit d'une partie étrangère, des actes incompatibles avec la qualité d'Algérien ou préjudiciables aux intérêts de l'Etat algérien. Elle peut être également déchue si elle est condamnée, en Algérie ou à l'étranger, pour un crime, à une peine de plus de cinq ans d'emprisonnement. La déchéance n'est encourue que si les faits reprochés se sont produits dans les 10 ans qui suivent l'acquisition de la nationalité et ne peut être prononcée que dans un délai de 5 ans à compter de ces faits. Elle ne peut être étendue au conjoint ni aux enfants mineurs de l'intéressé.

La réforme du code de la nationalité a abouti à la suppression du recours en annulation contre les décisions administratives prises en matière de nationalité, ce qui a pour effet de renforcer le pouvoir discrétionnaire de l'Etat en la matière qui n'est pas sans risque d'être entaché d'excès de pouvoir !

Enfin, il faut dire, comme le souligne madame Bendeddouche, « si la nationalité est définie sans référence au rattachement à l'Islam (comme c'est le cas actuellement), il est possible de concevoir une pluralité de statuts internes et, à l'instar du code marocain de la nationalité, une réglementation du statut des Algériens non musulmans. Ainsi, les ressortissants algériens non musulmans seront soumis à une réglementation (droit des personnes) autre que celle de nature confessionnelle musulmane ».<sup>27</sup> Une telle proposition ne rejoint-elle pas l'esprit des conventions internationales ?

---

<sup>27</sup> J. Bendeddouche, précité, p.182-182, Article 3 du code marocain :  
« Nationalité et statut personnel. A l'exception des marocains de confession juive qui sont soumis au statut hébraïque marocain, le code du statut personnel et successoral régissant les Marocains musulmans s'applique à tous les nationaux. Toutefois, les prescriptions ci-après s'appliquent aux Marocains ni musulmans, ni israélites... »

Faisant suite aux droits politiques et civils, les droits économiques, sociaux et culturels seront appréhendés dans le cadre du deuxième chapitre.