

***Visite de l'Enfant entre l'Organisation Conventionnelle et Judiciaire
-Une Lecture des Textes de lois et des Décisions de Justice-***

***Visitation of the Child between the Conventional and the Judicial Organization
-A Reading of the Legal Texts and of the Judicial Decisions-***

Bachir Radhia^{*}

Université 20 Aout 1955 Skikda (Algérie)

b.radhia@univ-skikda.dz

Guerroudj Raouf

Université Frères Mentouri Constantine 1 (Algérie)

Raouf.guerroudj@umc.edu.dz

Date de soumission: 24/08/2021

Date d'acceptation: 10/12/2021

Date de publication: 03/02/2022

Résumé:

L'accord et le consentement peuvent souvent réaliser ce que la justice ne parvient pas à réaliser. Ainsi, l'organisation de la visite suivant un accord et un consentement des parents divorcés sous le contrôle de la justice est considérée comme la concrétisation de leur volonté et la réalisation de leurs intérêts, ainsi que ceux de l'enfant. En effet, la visite convenue qui se déroule dans une atmosphère de compréhension et de calme faciliterait le retour de l'enfant à son père après la fin de la période de garde ou sa déchéance lui évitant d'être repoussé par l'enfant. Toutefois, le législateur n'a pas retenu ce point dans sa codification, à l'exception de certaines décisions de justice modernes, qui reflètent l'interprétation individuelle et la conviction personnelle de chaque juge sans qu'un autre n'y soit contraint. L'organisation de la visite est restée soumise à la justice qui garantit une facilité et un respect de son exécution néanmoins elle ne peut s'adapter à tous les cas, et peut servir une partie sans l'autre, notamment le parent qui ne pourra pas exercer son droit de surveillance réelle durant ces minimes heures et jours.

Mots clés: *visite de l'enfant; organisation conventionnelle; Organisation judiciaire; texte de loi; Décision de justice; l'enfant.*

^{*} **L'auteur correspondant.**

Abstract:

Agreement and consent can often achieve what justice fails to achieve. Hence, the organization of the visiting following an agreement and consent of the divorced parents under the supervision of the justice is considered as the realization of their will and the achievement of their interests, as well as those of the child. Indeed, the agreed visitation which takes place in an atmosphere of understanding and calm would facilitate the return of the child to his father after the end of the custody period or its forfeiture, avoiding him to be rejected by the child. However, the legislator did not adopt this point into his codification, with the exception of some modern judicial decisions, which reflect the individual interpretation and personal conviction of each judge without obliging another one to do so. The organization of the visitation has remained subject to judiciary which guarantees facilitation and respect for its implementation, however it cannot be adapted to all cases, and can serve one party without the other, in particular the parent who cannot not exercise his right of real surveillance during these short hours and days.

Key Words: Child visitation; conventional organization; Judicial organization; Legal texts; Judicial decision; child.

Introduction :

Les circonstances peuvent contraindre les époux à choisir la voie de la séparation dans leur relation conjugale comme dernier recours rendant impossible la vie du jeune enfant avec les deux parents, qui doit inévitablement vivre avec l'un d'eux, en l'occurrence la mère dans la grande majorité des cas -vu qu'il peut vivre avec une autre personne autre que ses parents – de par la tendresse, l'amour et la patience qu'elle porte pour son enfant étant instinctivement attentionnée et affectueuse.

Cependant la garde de l'enfant par la mère ne peut combler chez l'enfant le vide de la perte et de l'éloignement de son père. C'est pourquoi, un droit de visite correspondant au droit de garde devait être installé, mécanisme lequel est considéré comme un droit corrélié au droit de garde en l'existence et inexistence, ce qui montre la cohésion et le lien étroit entre eux¹. En effet, cela instaure un équilibre chez l'enfant atténuant l'intensité de son instabilité familiale suite à cette séparation. Aussi, cela garantit pour le parent auquel la garde n'est pas attribuée, son droit de voir son enfant du fait que «la mère représente généralement l'intérêt biologique et psychologique tandis que le père représente la loi et l'ordre.»². Ainsi, l'enfant le plus équilibrée est celui qui vit avec les deux parents même après la séparation. En outre, cette mission morale et noble de la garde ne peut se faire sans contrôle qui est assuré par la visite de l'autre parent qui n'a pas été attribué la garde, qui est souvent le cas du père.

¹: Aissa Taiba: Droit de Visite l'Enfant et les Garanties de sa Reconnaissance de son Exécution, à la Lumière du Code de la Famille et de la Jurisprudence, Journal de Droit et des Sciences Humaines, Université Ziane Achour, Djelfa, 01/01/2018, volume 11, numéro 1, p.270.

²: Rushdi Shehata Abu Zaid: La Visite de l'Enfant dans la Jurisprudence Islamique et le Droit du Statut Personnel, Etude Comparative, Edition1, Bibliothèque juridique Al-Wafa, Alexandrie-Egypte, 2011, p.86.

*Visite de l'Enfant entre l'Organisation Conventionnelle et Judiciaire
-une Lecture des Textes de lois et des Décisions de Justice-*

L'organisation du droit de visite est généralement soumise en principal à l'accord des parents divorcés et sous le contrôle de la justice, laquelle est notifiée de cet accord pour l'inclure dans la décision de divorce. En effet, l'organisation du droit de visite n'est confiée au juge que faute d'accord des parents, car l'organisation conventionnelle de la visite de l'enfant garantit la stabilité psychologique du jeune enfant d'une part, et l'adaptation de sa période à la situation de ses parents d'autre part, dans le respect de la volonté de ces derniers dans le choix du temps, du lieu et de la durée qui leur convient ainsi qu'à l'enfant à condition que cet accord n'affecte pas les intérêts de l'enfant, et ne soit pas en contradiction avec les dispositions de la charia et de la loi.

Le droit de visite peut également être organisé par la justice, principalement et en premier ressort qui, bien qu'elle garantisse la facilité et le respect de son exécution; elle ne suffirait pas au père qui ne pourra plus exercer son droit de surveillance réelle à travers ces courtes durées mentionnées dans la décision de divorce, surtout si l'enfant a atteint l'âge de l'adolescence, outre le fait que le juge malgré ses efforts dans la recherche du lieu, de l'heure et de la durée de la visite les mieux adaptés pour l'enfant et ses parents, ne pourra pas les fixer mieux que les parents eux-mêmes qui connaissent mieux ce qui convient à leur situation et à celle de leur enfant en premier lieu.

Ainsi, la problématique de la présente étude est de déterminer dans quelle mesure le législateur algérien consacre l'organisation conventionnelle de la visite de l'enfant dans ses textes? Et dans quelle mesure son organisation judiciaire suffit-elle au titulaire du droit de visite ?

Le traitement de la problématique susvisée a nécessité l'utilisation de la méthode analytique et la méthode comparative s'il y a lieu. Ainsi, nous avons établi un plan binaire composé de **(deux sections)**. Dans **la première**, nous abordons l'organisation conventionnelle de la visite de l'enfant entre le texte de loi et la décision de justice. Dans **la deuxième**, nous exposons l'organisation judiciaire de la même question entre les deux mêmes mécanismes. visant par cette recherche à souligner les failles qui ont affecté la question de l'organisation de la visite de l'enfant, ainsi qu'à soumettre aux intéressés certaines recommandations qui pourraient avoir un écho auprès des spécialistes suite à la modification du Code de la Famille lorsque l'occasion de sa modification se présente.

*** Section 1^{ère}: l'Organisation Conventionnelle pour la Visite de l'Enfant entre le Texte de loi et la Décision de Justice**

Si l'organisation conventionnelle entre les divorcés relativement à la visite de leurs enfants en termes de temps, de lieu et de durée et autres garantit le respect de leur volonté concernant leur enfant d'une part, et assure la compatibilité des cet accord avec les Chapitres des intérêts de l'enfant et leurs propres intérêts dans une large mesure d'autre part, cela a été omis par le législateur algérien dans ses textes de lois (**Sous-section 1^{ère}**), à l'exception de certains arrêts judiciaires, qui

expriment la consécration du juge compétent qui l'a prononcée, sans impliquer l'obligation juridique qui pousserait d'autres juges à les suivre comme s'ils étaient expressément prévus dans le Code de la Famille (**Sous-section 2^{ème}**).

Sous-section 1^{ère}: l'Organisation Conventionnelle de la Visite de l'Enfant à la Lumière du Texte de Loi

Si dans la conclusion du mariage et sa dissolution par consentement mutuel, la volonté des époux a le dernier mot, elle doit exister et se manifester aussi en matière de visite, afin que les époux divorcés puissent convenir sur l'organisation de ce droit obligatoire à la fois, en termes de temps, de lieu et de durée, afin d'éviter les différends vexatoires pouvant naître entre eux en raison de la tentative de chacun d'eux de prendre l'enfant pour lui, et ce qui affecte le psychisme de ce dernier.

Cette organisation contribue à parvenir à une solution commune entre les parents, dans laquelle leur consentement mutuel est la base, ce qui facilite son exécution, et installe un climat de stabilité et de sérénité pour l'enfant, loin de leur désaccord, en l'éloignant de leurs disputes dont ce dernier serait victime, et évitant de désobéir à Dieu qui interdit aux parents de porter préjudice l'un à l'autre en l'utilisant l'enfant³.

Malgré l'importance de l'accord dans l'organisation de la visite pour instaurer un climat de tranquillité et de facilitation pour toutes les parties, et accorder à la volonté des parents la liberté d'organiser la visite de leur enfant en fonction de leur situation, dans les limites de l'intérêt de ce dernier, le législateur algérien n'a pas parlé dans ses textes ni dans sa jurisprudence de la possibilité d'un accord entre eux sur ce point à cause peut-être à l'impossibilité d'un accord entre deux personnes divorcées remplis d'inimitié et de rancune.

Or, on peut dire qu'un tel accord n'existe que dans le cas de divorce par consentement mutuel -l'une des formes de dissolution du mariage- prévu à l'article 48 de l'Ordonnance N° 05-02⁴ du 27 Février 2005 modifiant et complétant la loi N° 84-11 du 09 Juin 1984 portant Code de la famille, approuvé par la loi N° 05-09⁵ du 04 Mai 2005, qui comporte des dispositions particulières qui doivent être observées par le juge⁶, puisque le rôle du juge ici consiste à constater la volonté des époux dans le divorce par consentement mutuel⁷. Aussi, cette constatation peut également s'étendre à leur accord sur l'organisation de la visite. Cependant le

³: Rushdi Shehata Abu Zaid: Op.Cit, p p.171-172.

⁴: Ordonnance n° 05-02 du 27 Février 2005, modifiant et complétant la loi n° 84-11 du 09 Juin 1984 portant Code de la famille, Journal Officiel de la République Algérienne du 27 Février 2005, n° 15.

⁵: Ordonnance n° 05-09 du 04 Mai 2005, portant approbation de l'ordonnance n° 05-02 du 27 Février 2005 modifiant et complétant la loi n° 84-11 du 09 Juin 1984 portant Code de la famille, Journal Officiel de la République Algérienne du 22 Juin 2005, n° 43.

⁶: Cour Suprême: Chambre des Affaires Familiales et des Successions, 08/12/2011, dossier n° 676898, Journal de la Cour suprême, 2012, n° 1, p.321.

⁷: Cour suprême: Chambre du Statut Personnel, 03/06/2002, dossier n° 259475, Bulletin des juges, 2006, n° 58, p.191.

*Visite de l'Enfant entre l'Organisation Conventionnelle et Judiciaire
-une Lecture des Textes de lois et des Décisions de Justice-*

rôle du tribunal ne devrait pas se limiter ici à la constatation et à la documentation car il est nécessaire d'annuler ou de modifier les termes de l'accord qui s'opposent à l'intérêt de l'enfant ou à l'ordre public⁸, surtout que la justice n'a pas accordé aux parties la possibilité d'abandonner les conditions qu'elles avaient convenues⁹ dont la visite, ce qui les met dans la gêne et l'embarras en cas de survenue de nouveautés à cet effet rendant son exécution épuisante ou impossible.

Le législateur algérien a omis l'organisation conventionnelle de la visite dans ses textes malgré son importance tandis que le législateur marocain s'en est rendu compte dans son code¹⁰, donnant expressément la priorité à la volonté des époux divorcés dans l'accord dans l'organisation de la visite, rendant cette organisation conventionnelle comme principe (article 181¹¹ du code de la famille), mais où l'organisation judiciaire n'intervient qu'à titre exceptionnel en cas de désaccord (article 182 du Code de la famille marocain) -dont nous parlerons dans la Section 2^{ème}- leur donnant ainsi la possibilité de demander la révision de l'organisation conventionnelle ou la partie judiciaire qui la règlemente, si elle leur devient préjudiciable ou à l'enfant (article 183 du code de la famille marocain).

Nous estimons que le législateur algérien aurait dû prévoir explicitement l'organisation conventionnelle de la visite dans ses textes de lois, et qu'elle soit le principe car la visite convenue et qui se poursuit dans un climat de compréhension et de calme faciliterait le retour de l'enfant à son père à la fin de la période de garde ou à sa déchéance de sorte que l'enfant soit habitué à son père à travers ses visites en ne trouvant pas de différence entre lui et sa mère, ce qui lui évite la peine du rejet comme on le voit dans tous les cas à la fin de la garde ou de sa déchéance, où souvent l'enfant et le père souffrent de la difficulté de s'adapter l'un à l'autre, du fait des vices de la visite organisée judiciairement¹², disons à cet effet que la colère n'est pas la meilleure des solutions, il faut parfois apprendre à s'en détacher pour mieux gérer la situation¹³.

En conséquence, nous concluons de ce qui précède que les textes de lois algériens ne prévoient pas la possibilité pour le couple divorcé d'organiser la visite de l'enfant en dehors des murs de la justice, à l'exception de ce que nous avons vu dans peu de décisions que nous abordons dans la Sous-section 2^{ème}.

⁸: Cour Suprême: Chambre des Affaires Familiales et des Successions, 12/02/2015, dossier n° 0905248, Journal de la Cour suprême, 2015, n° 1, p. 247.

⁹: Cour Suprême: Chambre des Affaires Familiales et des Successions, 09/07/1996, dossier n° 138949, Revue judiciaire, 1996, n° 2, p.77.

¹⁰: Dahir n°1.04.22, promulgué le 03 Février 2004, portant application de la loi n°70.03 portant Code de la famille, Journal Officiel du 05 Février 2004, n° 5184, p.418.

¹¹: L'article 181 du code de la famille marocain dispose que: «Les parents peuvent convenir de l'organisation de cette visite qui le communiquent au tribunal, qui en consigne le contenu dans la décision accordant la garde.».

¹²: Bachir Radhia: Position Légale des Epoux au Sein de la Famille, Thèse de doctorat en droit, Spécialité Droit du Statut Personnel, Université du 20 août 1955 Skikda, Faculté de Droit et de Sciences Politiques, 2020-2021.

¹³: Rushdi Shehata Abu Zaid: Op.Cit, p.170.

Sous-section 2^{ème}: l'Organisation Conventionnelle de la Visite de l'Enfant à la Lumière de la Décision de Justice

Vu que les textes de lois algériens, notamment le Code de la Famille ne font aucune référence à la possibilité d'un accord des parents divorcés dans l'organisation de la visite de leur enfant, comme c'est le cas du législateur marocain dont nous avons parlé plus haut, après examen d'un nombre important de décisions de justice rendues par différents tribunaux, nous n'y avons trouvé aucune indication à la possibilité de conclure un tel accord à l'amiable que dans certaines d'entre elles, citons par exemple, la décision rendue par le Tribunal de Ain Oussara Cour de Djelfa : «Permettre au demandeur d'exercer son droit de visite à l'amiable dans le cas où les parties en conviennent, faute d'accord, le demandeur exercera son droit de visite comme suit...»¹⁴.

La décision précitée a accordé la priorité dans l'organisation de la visite de l'enfant à l'accord des parents divorcés à l'amiable, mais à défaut d'accord, la question sera soumise à cette décision de justice relative au divorce et rendue par le juge compétent.

Néanmoins la décision susmentionnée demeure une simple décision rendue par l'interprétation du juge qui l'a prononcée selon la liberté et le pouvoir discrétionnaires larges accordés par la loi à cet égard, qu'un juge peut ordonner mais pas un autre, ce qui n'égale pas le texte de loi qui impose à tous les juges son application.

A l'exception de cette décision -selon notre connaissance-, nous n'avons pas trouvé d'autres décisions de justice citant l'organisation conventionnelle des parents divorcés pour la visite de leurs enfants, lesquelles se concentrent sur le contrôle de la question par les juges spécialisés qui prononcent ces décisions, car elle est au cœur des compétences que la loi leur confère en vertu de la dernière partie de l'article 64 du Code de la famille, que nous aborderons ci-dessous.

En conséquence, nous concluons de ce qui précède que le législateur algérien a porté la volonté des parents divorcés dans la possibilité de leur accord sur l'organisation du droit de visite de leur enfant expressément au texte de loi, en en conférant la compétence au juge compétent par excellence, à l'exception de ce qu'on a vu dans de rares décisions de justice, qui expriment la jurisprudence et la discrétion de celui qui les prononce, sans que les autres juges y soient contraints, puisque le législateur algérien a explicitement confié l'organisation de la visite au juge, comme il sera parlé dans la Section 2^{ème}.

**** Section 2^{ème}: l'Organisation Judiciaire de la Visite de l'Enfant entre le Texte de Loi et la Décision de Justice***

L'organisation judiciaire de la visite de l'enfant garantit le respect et la facilité de son exécution entre les époux divorcés, que le législateur algérien a mis

¹⁴: Jugement du Tribunal de Ain Oussara: Section des affaires familiales, Cour de Justice de Djelfa, 11/06/2018, affaire enrôlée sous le n° 00444/18, Répertoire n° 00851/18, p.05.

*Visite de l'Enfant entre l'Organisation Conventionnelle et Judiciaire
-une Lecture des Textes de lois et des Décisions de Justice-*

les fondements en la consacrant expressément dans ses textes de lois (**Sous-section 1^{ère}**), mais cela n'a pas été suffisamment détaillé pour une partie aussi sensible, laissant la décision au juge compétent avec sa grande discrétion à cet égard, qui malgré son interprétation personnelle, qui varie d'un juge et d'un jugement à un autre, Il abouti souvent à des visites insuffisantes au titulaire du droit de visite, qui ne s'adaptent pas à ses circonstances qui empêchent son exécution et le privent ainsi lui et son enfant de leur droit de se voir (**Sous-section 2^{ème}**).

Sous-section 1^{ère}: l'Organisation Judiciaire de la Visite de l'Enfant à la Lumière du Texte de Loi

Le législateur algérien ayant préféré confier explicitement dans le texte de loi l'organisation de la visite de l'enfant à la justice, sans donner une possibilité d'un accord entre les parents à ce sujet, à l'exception de ce que certaines décisions de justice portaient comme évoqué plus haut. En revanche, il n'a pas développé cette attribution et ne lui a pas fixé des critères permettant au juge de s'y appuyer pour l'aider dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, lui donnant ainsi carte blanche.

Ainsi, le législateur algérien a timidement traité la question des visites, puisqu'il lui a accordé une partie stérile dans un seul article, en l'occurrence l'article 64 du Code de la Famille, à la fin duquel il prévoit: «...et le juge, en prononçant l'ordonnance de la dévolution de la garde, doit accorder le droit de visite», ne lui portant aucune modification, et laissant au juge –s'il y a lieu– l'obligation de statuer sur le droit de visite avec sa décision d'accorder la garde, même si personne ne l'a demandée¹⁵, et sans qu'il soit considéré comme dépassant les limites du litige, car il s'agit d'une des nécessités dans l'objet¹⁶, faute de quoi son jugement fera l'objet d'une sollicitation de remise en question¹⁷.

La dite partie comporte la constatation du droit de visite pour la partie qui n'a pas obtenu la garde sans distinction, que ce soit le père, la mère ou autres personnes qui y en ont droit. Ainsi, elle rejoint ce que disent les juristes, qui se sont accordé pour accorder le droit de visite aux deux parents, où aucun d'eux ne peut en empêcher l'autre¹⁸, que ce soit le père parce qu'elle est considérée comme

¹⁵: Badis Diabi: Effets de la dissolution du mariage, sans numéro d'édition, Dar El-Houda, Ain M'lila-Algérie, 2008, p.90.

¹⁶: Conseil d'Etat: Chambre de Droit Privé, 21/10/1970, sans numéro de dossier, Bulletin des Magistrats, Janvier/Mars 1972, n° 1, p.58.

¹⁷: Cour Suprême: Chambre du Statut Personnel, 08/04/1997, dossier n° 158842, Bulletin des Magistrats, 1998, n° 53, p.61.

¹⁸: Abu al-Hasan Ali bin Abd al-Salam al-Tassouli: al-Bahdja fi Charh al-Tohfa, partie 1, édition 1, Dar al-Kutub al-Ilmiyah, Beyrouth-Liban, 1998, p.648. Muhammad Amin (Ibn Abidin): Rad al-Muhtar i'la al-Dar al-Mukhtar Sharh Tanwir al-Absar (Hashiyat Ibn Abidin), Volume 5, édition spéciale, Dar Alam Al-Kutub, Riyad, 2003, p.275. Shihab al-Din Ahmad ibn Ahmad ibn Salama al-Qaylubi, Shihab al-Din Ahmad al-Barlusi (Omaira): Hashiyatan, Volume 4, Edition 3, Société, Librairie et Imprimerie Mustafa al-Babi al-Halabi, Egypte, 1956, p p.91-92. Et Mansour bin Younis

faisant partie de son autorité parentale, ou la mère parce qu'elle est considérée comme une partie de sa maternité de par son instinct. En effet, pour que la garde atteigne pleinement le but pour lequel elle a été prévue, elle doit être surveillée par le droit de visite¹⁹, comme l'a confirmé la Cour Suprême dans les motivations de l'un de ses arrêts²⁰.

Le défaut d'organisation par le législateur du droit de visite avec précision et en détail, le laissant au pouvoir judiciaire serait dû à la mésentente des juristes entre eux dans ses détails, et du fait que c'est d'une affaire de jurisprudence que ces juristes n'ont pas définie avec précision, et aussi du fait qu'elle est discrétionnaire, qui est censée réaliser l'intérêt²¹. En effet, la jurisprudence dans certaines questions de la visite de l'enfant n'a fait que mesurer les choses par leur semblables²², et suivre les coutumes et us des gens, car les coutumes sont d'une grande importance dans l'organisation²³, car «les coutumes valent les conditions légales»²⁴, où ils l'ont organisé selon leur jurisprudence, suivant leur perception dans le Coran et la Sunna, où chacun tente de réaliser le meilleur et le plus approprié pour toutes les parties, en se concentrant sur l'enfant²⁵.

En conséquence, On conclut de ce qui précède que le législateur algérien a opté pour la Justice quant à l'organisation de la visite de l'enfant et non pas au consentement des parents explicitement à la fin des dispositions de l'article 64 du code de la famille, sans toutefois la détailler laissant la Justice y statuer comme il sera parlé à travers la jurisprudence et les décisions de justice que nous aborderons dans la Sous-section 2^{ème}.

Sous-section 2^{ème}: l'Organisation Judiciaire de la Visite de l'Enfant à la lumière de la Décision de Justice

Malgré les larges compétences accordées par le législateur au juge en le laissant organiser la visite par excellence s'appuyant sur ses convictions personnelles selon chaque cas, il ne lui a donné aucun autre détail pouvant

bin Idris Al-Bahouti: Kachaf al-Kinaa ala matn al-Iknaa, Partie 5, sans numéro d'édition, Dar Alam Al-Kutub, Beyrouth-Liban, 1983, p.502.

¹⁹: Hamido Zakia: L'intérêt de l'Enfant dans le Droit Maghrébin de la Famille -Une Etude Comparative-, Thèse de Doctorat en Droit Privé, Université de Abou Bakr Belkaid Tlemcen, Faculté de Droit et des Sciences Politiques, 2004-2005, p.190.

²⁰: Cour Suprême: Chambre du Statut Personnel et des Successions, 23/01/2001, dossier n° 258479, Revue judiciaire, 2001, n° 2, p.301.

²¹: Muhammad Aliwi Nasser: La Garde entre la Charia et la Loi, Volume 1, Dar Al Thaqaqa, Amman-Jordanie, 2010, p.213.

²²: Rushdi Shehata Abu Zaid: Op.Cit, p.170.

²³: Ahmed Nasr Al-Jundi: Pension Alimentaires, Garde et Tutelle sur l'Argent dans la Jurisprudence Malikite, Sans Numéro D'édition, Dar El Kotob El Kanounia, Egypte, 2006, p.196.

²⁴: Wahba Al-Zuhaili: Règles de Jurisprudence et leur Application dans les Quatre Doctrine, Volume 1, édition 1, Dar Al-Fikr, Damas-Syrie, 2006, p.345.

²⁵: Muhammad Aliwi Nasir: Ibid, p.190.

Visite de l'Enfant entre l'Organisation Conventionnelle et Judiciaire
-une Lecture des Textes de lois et des Décisions de Justice-

l'orienter et l'éclairer afin qu'il puisse réaliser l'intérêt de l'enfant sans trop de peine, laissant ainsi son pouvoir discrétionnaire en juger et décider²⁶.

La jurisprudence était pourtant présente, pour tenter de lever l'ambiguïté de la dernière partie de l'article 64 du Code de la Famille, laissant le juge perdu dans sa discrétion et sa jurisprudence pour tout ce qui est de l'intérêt de l'enfant sans la moindre précision. En effet, elle a joué un rôle important dans le contrôle et l'énumération de certaines questions comme fixer le lieu de la visite qui ne doit comporter aucune restriction et difficulté pour le titulaire du droit de visite²⁷ interdire un isolement avec son ex épouse²⁸, aussi en fixer le lieu de la visite et sa durée en prenant en compte l'âge et l'état de santé de l'enfant. En effet, le temps et la durée de visite de l'enfant pendant son allaitement n'est pas la même après son sevrage, et ce temps et cette durée de visite pendant qu'il est en bonne santé ne sont pas les mêmes et lorsqu'il est malade, car chaque cas diffère de l'autre²⁹.

En consultant la dernière partie de l'article 64, il nous vient à l'esprit que le titulaire du droit de visite n'a droit qu'à la visite de son fils, sans pouvoir l'héberger chez lui. C'est le cas de la plupart des jugements que nous avons consulté au départ, car cela empêche l'enfant, et le père, de se voir d'une manière suffisante, la visite étant restreinte au week-end et à des horaires spécifiques sans l'hébergement, et pendant les jours fériés³⁰.

Cependant, au fil du temps et avec les nombreux litiges qui éclatent de ce fait, les juges ont commencé à détailler davantage leurs jugements, et permettent à l'enfant mineur de dormir chez son père - selon le cas- afin que le droit du père de voir son enfant soit assez suffisant par rapport à ce qui se faisait au début³¹. Malgré les jugements plus détaillés sur l'organisation de la visite par certains juges, ils demeurent de simples dispositions qui n'engagent que les parties du litige, pouvant être décidés par un juge sans l'autre, selon la conviction de chacun.

²⁶: Hamido Zakia: Op.Cit, p p.193-194.

²⁷: Cour Suprême: Chambre du Statut Personnel, 30/04/1990, dossier N° 79891, Revue judiciaire, 1992, n° 1, p.55.

²⁸: Cour Suprême: Chambre des Affaires Familiales, 15/12/1998, Dossier N° 214290, Jurisprudence, 2001, numéro spécial, p.194. Pris de, Djamel Sayes: Jurisprudence en Matière de Statut Personnel, Volume 3, Edition 1, Clic Editions, Algérie, 2013, p.1094.

²⁹: Cour Suprême: Chambre du Statut Personnel, 16/04/1990, dossier N° 59784, Revue judiciaire, 1991, n° 4, p.126.

³⁰: Cour de Justice de Djelfa: Tribunal de Ain Oussara, Section des Affaires Familiales, 26/01/2017, Affaire Rôle N° 01623/16, Répertoire N° 00184/17, p.04. Cour de Justice de M'sila: Tribunal de M'sila, Section des Affaires Familiales, 08/10/2017, Affaire Rôle N° 02794/17, Répertoire N° 02855/17, p.04. Cour de Justice de M'sila: Tribunal de M'sila, Section des Affaires Familiales, 11/07/2018, Affaire Rôle N° 01238/18, Répertoire N° 02526/18, p.05.

³¹: Cour de Justice de M'sila: Tribunal de M'sila, Section des Affaires Familiales, 21/06/2017, Affaire Rôle N° 00894/17, Répertoire N° 02283/17, p.04. Cour de Justice de Djelfa: Tribunal de Ain Oussara, Section des Affaires Familiales, 11/06/2018, Affaire Rôle N° 00444/18, Répertoire N° 00851/18, p.05. Cour de Justice de M'sila: Tribunal de M'sila, Section des affaires Familiales, 02/07/2019, affaire Rôle N° 01154/19, Répertoire N°02233/19, p p.04-05.

Dès lors, le législateur devait maintenir l'organisation judiciaire de la visite comme solution alternative, faute d'accord amiable par les parties, qu'il devait adopter explicitement dans ses textes comme principe, et qu'elles notifient au tribunal pour le consigner dans la décision de divorce qui prévoit l'organisation de la visite. A défaut d'accord, l'affaire est renvoyée à la justice, qui l'organise comme elle l'entend, en tenant compte d'abord de l'intérêt de l'enfant puis des conditions des parties. En outre, il doit leur ouvrir la porte pour modifier et réviser l'accord ou la partie qui comprend l'organisation de la visite dans la décision de justice, si son exécution devient préjudiciable pour l'enfant, pour eux ensemble ou pour l'un d'eux surtout après plusieurs années où l'enfant grandit et les circonstances changent, d'autant plus que l'âge de la garde du garçon a été déterminé à dix (10) ans, qui peut aller jusqu'à seize (16) ans -uniquement pour la mère non remariée- et pour la fille qui à l'âge du mariage, soit dix-neuf (19) ans conformément à l'article 65 du Code de la Famille, et ce dont l'enfant a besoin d'éducation et de grande surveillance.

Le législateur algérien a prévu l'organisation de la visite judiciairement comme principe alors que le législateur marocain en a fait une exception, uniquement lorsque les époux divorcés ne parviennent pas à s'entendre entre eux pour l'organiser à l'amiable (article 182³² du Code de la Famille marocain).

Ainsi, nous concluons de ce qui précède, que le législateur algérien a opté pour l'organisation de la visite par le juge, en lui accordant les pleins pouvoirs dans le lieu, le temps et la durée. Si son organisation judiciaire en faciliterait l'exercice, le respect de son exécution, et la garantie de son application, même s'adaptant à l'enfant dans les premières années de sa vie, elle n'atteint pas son objectif lorsque ce dernier atteint un certain âge, notamment l'adolescence, où le volume horaire minime mentionné dans la décision de divorce, qui consiste principalement en la surveillance et le suivi, car il est injuste pour le père, de ne pas pouvoir pas exercer sérieusement son rôle parental selon lui, où il est inadmissible que la décision de visite reste en vigueur pour le père avec ses quelques heures et quelques jours, même après que l'enfant atteigne un âge où il lui est difficile de le suivre et de le maîtriser. Ainsi, le législateur a dû tenir compte de cette situation, en indiquant expressément la possibilité de demander la modification de la partie de la visite dans le jugement de divorce en fonction de l'âge de l'enfant et de la situation des parents.

³²: L'article 182 du code de la famille marocain stipule ce qui suit: «En cas de désaccord entre le père et la mère, le tribunal fixe, dans la décision accordant la garde, les périodes de visite et en précise le temps et le lieu de manière à prévenir, autant que possible, les manœuvres frauduleuses dans l'exécution de la décision, A cet effet, le tribunal prend en considération les conditions particulières de chaque partie et les circonstances propres à chaque affaire. Sa décision est susceptible de recours.».

*Visite de l'Enfant entre l'Organisation Conventionnelle et Judiciaire
-une Lecture des Textes de lois et des Décisions de Justice-*

Conclusion:

A la fin de cette recherche, nous arrivons à l'ensemble de résultats suivants:

- L'organisation conventionnelle entre les parents divorcés de la visite de leur enfant a été omise par législateur algérien dans les dispositions du Code de la Famille,
- Peu de décisions de justice -selon notre connaissance- ont reconnu l'organisation conventionnelle de la visite, mais elles ne reflètent que la discrétion et l'appréciation du juge compétent qui les a prononcées, sans que les autres juges en soient liés,
- L'organisation judiciaire de la visite de l'enfant a connu une consécration explicite du législateur algérien dans le Code de la Famille en vertu de l'article 64 du Code de la Famille dans sa dernière partie,
- Une partie de l'article 64 susvisé est ambiguë et pas assez claire relativement à la visite en termes de lieu, de temps, de durée etc,
- Le législateur a laissé au juge compétent le soin d'organiser la visite sans la moindre précision ni contrôle, lui conférant un large pouvoir discrétionnaire qui varie d'un juge à l'autre et d'une affaire à l'autre,
- Si l'organisation judiciaire faciliterait l'exercice et le respect de la visite et assurerait son exécution, l'exercice de la mission de surveillance et de suivi peut ne pas suffire au père lorsque l'enfant atteint un certain âge, notamment l'adolescence, d'autant plus que le législateur n'évoque pas la possibilité de modifier la partie relative aux visites dans la décision de divorce, si son exécution ne convient pas à l'enfant ou à l'un ou aux deux parents.

À travers les résultats susmentionnés, nous avons présenté l'ensemble de suggestions suivantes:

- ✓ Intégrer l'organisation conventionnelle du droit de visite entre les parents divorcés sous le contrôle de la justice dans les dispositions du Code de la Famille explicitement et comme principe, qu'ils communiquent au tribunal pour le consigner dans la décision de divorce qui comporte l'organisation de la visite, car celle-ci assure un retour en douceur de l'enfant auprès de son père après la fin de la période de garde ou sa échéance,
- ✓ Rendre l'organisation judiciaire du droit de visite une exception, lorsque les parents divorcés n'ont pas pu s'entendre sur l'organisation de la visite de leur enfant où l'affaire serait déférée au pouvoir judiciaire, qui l'organise comme il l'entend, en tenant compte d'abord de l'intérêt de l'enfant, puis des conditions des parents,
- ✓ Ouvrir la porte à la modification et à la révision soit de l'accord soit de la partie comprenant l'organisation de la visite dans la décision de justice, si

son exécution devient préjudiciable soit à l'enfant, soit aux parents ou à l'un d'eux,

- ✓ Les parents devraient retenir le verset du coran, qui interdit à l'un des parents de nuire à l'autre en utilisant l'enfant, dans le verset : «La mère n'a pas à se nuire à cause de son enfant, pas plus que le père (à cause) de son enfant Liste des Sources et Références»³³.

Références bibliographiques:

1. Le Coran.

Premièrement: Ouvrages

1. Abu al-Hasan Ali bin Abd al-Salam al-Tassouli: al-Bahdja fi Charh al-Tohfa, Volume 1, Édition 1, Dar al-Kutub al-Ilmiyah, Beyrouth-Liban, 1998.
2. Ahmed Nasr Al-Jundi: Pension Alimentaires, Garde et Tutelle sur l'Argent dans la Jurisprudence Malikite, Sans Numéro D'édition, Dar El Kotob El Kanounia, Egypte, 2006.
3. Badis Diabi: Effets de la Dissolution du Mariage, Sans Numéro D'édition, Dar El-Huda, Ain M'lila-Algérie, 2008.
4. Djamel Sayes: Jurisprudence en Matière de Statut Personnel, Volume 3, Edition 1, Clic Editions, Algérie, 2013.
5. Mansour bin Younis bin Idris Al-Bahouti: Kachaf al-Kinaa ala matn al-Iknaa, Volume 5, sans numéro d'édition, Dar Alam Al-Kutub, Beyrouth-Liban, 1983.
6. Muhammad Aliwi Nasser: La Garde entre la Charia et la Loi, Edition 1, Dar Al Thaqafa, Amman-Jordanie, 2010.
7. Muhammad Amin (Ibn Abidin): Rad al-Muhtar i'la al-Dar al-Mukhtar Sharh Tanwir al-Absar (Hashiyat Ibn Abidin), Volume 5, Édition Spéciale, Dar Alam Al-Kutub, Riyad, 2003.
8. Rushdi Shehata Abu Zaid: La Visite de l'Enfant dans la Jurisprudence Islamique et le Droit du Statut Personnel, Etude Comparative, Edition 1, Bibliothèque juridique Al-Wafa, Alexandrie-Egypte, 2011.
9. Shihab al-Din Ahmad ibn Ahmad ibn Salama al-Qaylubi, Shihab al-Din Ahmad al-Barlusi (Omaira): Hashiyatan, Volume 4, Edition 3, Société, Librairie et Imprimerie Mustafa al-Babi al-Halabi, Egypte, 1956.
10. Wahba Al-Zuhaili: Règles de Jurisprudence et leur Application dans les Quatre Doctrines, Volume 1, édition 1, Dar Al-Fikr, Damas-Syrie, 2006.

³³: Surah Al-Baqara: Ayah 233.

Deuxièmement: Thèses Scientifiques

1. Bachir Radia: Position Légale des Epoux au Sein de la Famille, Thèse de Doctorat en Droit, Spécialité Droit du Statut Personnel, Université du 20 Août 1955 Skikda, Faculté de Droit et de Sciences Politiques, 2020-2021.
2. Hamidou Zakia: L'intérêt de l'Enfant dans le Droit Maghrébin de la Famille -Une Etude Comparative- Thèse de Doctorat en Droit Privé, Université de Abou Bakr Belkaid Tlemcen, Faculté de Droit et des Sciences Politiques, 2004-2005.

Troisièmement: Articles de revues

1. Aissa Taiba: Droit de Visite l'Enfant et les Garanties de sa Reconnaissance de son Exécution, à la Lumière du Code de la Famille et de la Jurisprudence, Journal de Droit et des Sciences Humaines, Université Ziane Achour, Djelfa, 01/01/2018, volume 11, numéro 1.

Quatrièmement: Les Textes Juridiques

A/ Textes juridiques Nationaux:

1. Loi n° 05-09 du 04 Mai 2005, portant approbation de l'ordonnance n° 05-02 du 27 Février 2005, modifiant et complétant la loi n° 84-11 du 09 Juin 1984, portant Code de la famille, Journal Officiel du République Algérienne le 22 Juin 2005, n° 43.
2. Ordonnance n° 05-02 du 27 Février 2005, modifiant et complétant la loi n° 84-11 du 09 juin 1984 portant Code de la famille, Journal Officiel de la République Algérienne du 27 Février 2005, n° 15.

B/ Textes Juridiques Etrangers:

1. Dahir n° 1.04.22, promulgué le 03 Février 2004, portant application de la loi n° 70.03 portant Code de la famille, Journal Officiel du 05 Février 2004, n° 5184, p.418.

Cinquièmement: Jurisprudence et Décisions de Justice

A/ Jurisprudence:

1. Arrêt de la Cour Suprême: Chambre de Droit Privé, 21/10/1970, sans numéro de dossier, Bulletin des Magistrats, Janvier/Mars 1972, n° 1, p.58.
2. Arrêt de la Cour Suprême: Chambre du Statut Personnel, 16/04/1990, dossier n° 59784, Revue judiciaire, 1991, n° 4, p.126.
3. Arrêt de la Cour Suprême: Chambre du Statut Personnel, 30/04/1990, dossier n° 79891, Revue judiciaire, 1992, n° 1, p.55.
4. Arrêt de la Cour Suprême: Chambre des Affaires Familiales et des Successions, 09/07/1996, dossier n° 138949, Revue judiciaire, 1996, n° 2, p.77.

-
5. Arrêt de la Cour Suprême: Chambre du Statut Personnel, 08/04/1997, dossier n° 158842, Bulletin des Magistrats, 1998, n° 53, p.61.
 6. Arrêt de la Cour Suprême: Chambre du Statut Personnel et des successions, 23/01/2001, dossier n° 258479, Revue judiciaire, 2001, n° 2, p.301.
 7. Arrêt de la Cour Suprême: Chambre du Statut Personnel, 03/06/2002, dossier n° 259475, Bulletin des Magistrats, 2006, n° 58, p.191.
 8. Arrêt de la Cour Suprême: Chambre des Affaires Familiales et des Successions, 08/12/2011, dossier n° 676898, Revue de la Cour Suprême, 2012, n° 1, p.321.
 9. Arrêt de la Cour Suprême: Chambre des Affaires Familiales et des Successions, 12/02/2015, dossier n° 0905248, Revue de la Cour Suprême, 2015, n°1, P.247.

B/ Décisions de Justice:

1. Jugement du Tribunal de Ain Oussara, Section des Affaires Familiales, Cour de Justice de Djelfa, 26/01/2017, Affaire Rôle N° 01623/16, Répertoire N° 00184/17, p.04.
2. Jugement du Tribunal de M'sila, Section des Affaires Familiales, Cour de Justice de M'sila, 21/06/2017, Affaire Rôle N° 00894/17, Répertoire N° 02283/17, p.04.
3. Jugement du Tribunal de M'sila, Section des Affaires Familiales, Cour de Justice de M'sila, 08/10/2017, Affaire Rôle N° 02794/17, Répertoire N° 02855/17, p.04.
4. Jugement du Tribunal de Ain Oussara: Section des Affaires Familiales, Cour de Justice de Djelfa, 11/06/2018, Affaire Rôle N° 00444/18, Répertoire N° 00851/18, p.05.
5. Jugement du Tribunal de M'sila: Section des Affaires Familiales, Cour de Justice de M'sila, 11/07/2018, Affaire Rôle N° 01238/18, Répertoire N° 02526/18, p.05.
6. Jugement du Tribunal de M'sila: Section des Affaires Familiales, Cour de Justice de M'sila, 02/07/2019, Affaire Rôle N° 01154/19, Répertoire N° 02233/19, p p.04-05.