

L'autorité parentale en droit Koweïtien

Juin 2002



Juriscope 2002

SOMMAIRE

INTRODUCTION	3
PARTIE I : LE FONDEMENT DE L'AUTORITE PARENTALE : LA FILIATION LEGITIME	5
PARTIE II : LE CONTENU DE L'AUTORITE PARENTALE	13
PARTIE III : LA FIN DE L'AUTORITE PARENTALE	26
CONCLUSION.....	31
ANNEXES.....	32

DOCUMENTS DE REFERENCE

- Le Coran
- La Charia
- La Constitution de l'Etat du Koweït de 1962
- Loi n° 16 de 1960 portant promulgation du Code pénal
- Loi n° 82 de 1977 relative au placement familial
- Loi n° 3 de 1983 relative aux mineurs
- Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel

INTRODUCTION

La vie conjugale dans l'Islam est basée sur l'affection, l'amour et la tendresse, elle a comme fondement un échange de droits et devoirs entre les époux. Les fruits de cette union sont les enfants.

Les enfants sont un don que Dieu nous a chargé de protéger et d'entretenir. Nous sommes tenus de leur donner une bonne éducation. L'éducation des enfants est un sujet primordial dans l'Islam. Les enfants constituent les cellules de la petite société qu'est la famille, qui elle-même est un composant de la grande société que constitue la Nation. L'étape de l'éducation est une des plus importantes et des plus graves dans la vie de l'homme. Elle est aussi le point de départ des autres étapes de la Vie. Parmi les droits et devoirs qui incombent aux parents, l'éducation des enfants est l'un des plus importants. Ils sont tenus de leur donner une bonne éducation morale, physique et spirituelle. Dans le Coran, comme dans la Tradition, l'Islam a tenu à préciser les devoirs des parents envers leurs enfants. Ces droits et devoirs constitutifs de l'autorité parentale, existent depuis la naissance jusqu'à la majorité de l'enfant. C'est une des caractéristiques de l'Islam qui fixe une méthodologie unique, incluant ainsi tous les aspects et les activités de la vie. L'Islam se base sur des principes spirituels et éducatifs nobles pour l'éducation des générations musulmanes.

Le concept de l'autorité parentale dans le système koweïtien qui peut se définir comme l'ensemble des droits et des devoirs entre parents et enfants, il comprend ou se subdivise en deux branches distinctes. D'une part la Hadanah qui correspond à la garde et la surveillance des enfants en bas âge dont la mère est la détentrice principale et d'autre part la Wilâya qui peut se résumer aux droits sur la personne et sur les biens de l'enfant, lesquels peuvent être assimilés à une sorte de tutelle dont le père est le titulaire par excellence. De tels concepts feront l'objet d'un développement ultérieur.

Cette étude portera dans un premier temps sur les fondements de l'autorité parentale. Dans la deuxième partie, seront développés les aspects relatifs au

contenu de l'autorité parentale selon le droit musulman¹, la Charia² et la législation koweïtienne, qui reconnaissent tous les principes légitimes du Coran et de la Tradition Islamique. Plus précisément, il s'agira de définir les droits et les devoirs issus de l'autorité parentale, tant du point de vu de la garde (hadanah) que de la tutelle (wilâya) qui correspond à une sorte de tutelle sur les biens et la personne de l'enfant dont le père est le titulaire privilégié. Enfin, la dernière partie de cette étude aura pour vocation d'envisager les hypothèses de la perte de l'autorité parentale.

¹ Le droit musulman peut se définir comme le droit qui régit les adeptes de la religion islamique. Le terme "musulman" vient du mot islam qui signifie soumission à Dieu. Le droit musulman ne peut être traité comme une branche des sciences sociales, il peut être considéré au contraire comme l'une des faces de la religion de l'Islam.

² Il faut savoir que le droit musulman comporte d'une part une AQUIDA, qui se définit comme une théologie qui fixe les dogmes et fixe que le musulman doit croire et d'autre part la CHARIA qui prescrit aux croyants ce qu'ils doivent faire ou ne pas faire. La CHARIA signifie en arabe "le chemin à suivre".

PARTIE I : LE FONDEMENT DE L'AUTORITE PARENTALE : LA FILIATION LEGITIME

L'Islam a porté son attention et sa considération entières sur la famille, qu'il a élevé sur des bases solides d'attention et d'amour, car elle est le fondement de la grande société humaine et le noyau dur sur lequel se base tous les Etats et les peuples. Pour le Koweït, la place de la famille et de l'enfant sont primordiales, ce qui a été inscrit au plus haut niveau de la hiérarchie des lois à travers un certain nombre de normes. Ainsi, la Constitution du Koweït de 1962 énonce des dispositions garantissant soins et protection à la famille et à la jeune génération, qui sont les fondements de la société koweïtienne. La Constitution met aussi en avant le rôle imparti à la famille, dont la cohésion est indispensable quand on veut protéger les enfants de toute exploitation et de la perte. En effet, **l'article 9 de la Constitution** dispose :

"La famille est la clé de voûte de la société, elle repose sur la religion, la morale, et le patriotisme. La loi préserve l'intégrité de la famille, renforce les liens familiaux et protège la maternité et l'enfance".

Les rédacteurs de la Constitution ont érigé en principe fondamental celui de la protection des jeunes qui devient l'une des priorités fondamentales de l'État. Ainsi, conformément à **l'article 10 de la Constitution** : *"L'État veille au bien-être des jeunes et les protège contre l'exploitation et la négligence morale, physique ou spirituelle".*

L'Islam a appelé au mariage légitime et ceci dans plusieurs versets du Coran. Il a veillé sur la pérennité des relations entre les époux, assurant au mariage une place élevée dans la vie de l'homme, de la famille et de la société. Il l'a considéré comme un engagement difficile à délier. Il est souhaitable que les époux veillent à la continuité du mariage pour qu'il demeure une alliance forte donnant à la Nation des êtres honorables qui seront une source de force, de biens et de bonheur pour la Société. L'Islam a fait en sorte que le mariage soit la source de l'autorité parentale sur les enfants, lesquels sont le fruit de cette union

véritable. L'Islam a veillé à son tour sur les liens parentaux les considérant comme une excellente relation mais néanmoins dangereuse. Aussi L'Islam a préservé la filiation de tous sentiments passionnels, « *que l'on prodigue et que l'on interdit à qui l'on veut* », c'est ainsi qu'il les a légitimés, les a encadrés, les protégeant de toute corruption et de toute perturbation. Il l'a fondé sur des bases saines liant le père à son fils en assurant que cette filiation ne pourra être considérée légitime que dans le cadre du mariage.

Ainsi, la filiation légitime et la stabilité sur laquelle se fonde l'autorité parentale vont faire l'objet de la prochaine analyse, ainsi que quelques modalités légales qui distinguent l'Islam d'autres religions, notamment en ce qui concerne les enfants abandonnés et l'adoption.

A. Les sources de la filiation légitime (Nassab)

Dieu a doté l'Homme de l'instinct de reproduction quelque soit la situation matérielle des époux et l'Islam à son tour a été attentif à ce que l'enfant ne soit pas abandonné, pour cela il a interdit aux parents de renier leurs enfants et de prétendre à la paternité d'autres qui ne sont pas les leurs.

Dieu a dit : « *Appelez-les du nom de leurs pères : c' est plus équitable devant Allah.* »³. Selon le Prophète, les enfants ne peuvent en aucun cas prétendre être unis par des liens de parenté à d'autres personnes que leurs parents : « *celui qui prétend à une fausse filiation, le paradis lui est interdit* ».

Seule la filiation légitime a une pleine existence dans le droit musulman et particulièrement au Koweït. La filiation naturelle n'existe pas, l'enfant naturel ne peut nullement être rattaché à son père, ni par une reconnaissance volontaire du père, ni par une reconnaissance forcée. La filiation de la mère est reconnue légitime dès la naissance sans preuves, quelle que soit l'origine de filiation, à savoir le mariage, une relation maritale ou l'adultère.

³ Verset 5 sourate « al ahzab »

En droit musulman et au Koweït, la filiation consiste à établir le lien de consanguinité qui rattache l'individu à ses géniteurs. Cette filiation doit être établie, car elle conditionne l'application des devoirs des parents et des enfants. En tant que fondement de l'autorité paternelle, la filiation légitime et la preuve de cette dernière peuvent être apportées de plusieurs manières, à savoir : par le mariage (lit conjugal), la reconnaissance de paternité et le témoignage.

1. Etablissement de la filiation par le mariage

Selon le Coran, l'homme et la femme partagent la vie commune par le mariage. Le mariage est considéré comme un devoir et le célibat comme une "*anomalie regrettable*". Il faut se marier pour avoir des enfants, dans le but de renouveler et d'augmenter le nombre de serviteurs de Dieu. Pour l'Islam le mariage n'est pas un sacrement, mais un contrat qui permet à un homme de vivre de manière licite avec une femme. En règle générale, il n'y a pas d'âge minimum pour le mariage. Les époux doivent échanger leurs consentements. Il convient de souligner sur ce point une chose très importante, à savoir que le détenteur de l'autorité parentale doit aussi donner son consentement. Il peut même imposer le mariage à son pupille.

L'enfant issu du mariage, sa filiation est établie de plein droit, non seulement à l'égard de la mère, mais également à l'égard de son époux. Dans ce cas précis, **il existe une présomption de paternité à l'encontre du mari de la mère**. Une telle présomption est exprimée très clairement dans la règle : « *l'enfant appartient au lit* » (al-walad lil-firash). Néanmoins, une telle présomption n'est pas absolue car le mari conserve toujours la possibilité de désavouer l'enfant de différentes manières et selon des critères précis.

La présomption de paternité est écartée dans le cas d'adultère. Comme a dit le Prophète, « *l'enfant est du lit, l'adultère est renié* », l'enfant adultérin ne peut par conséquent avoir aucun lien de filiation à l'égard du père. L'enfant légitime est celui qui est issu du mariage. A contrario, celui qui procède de l'union où l'homme ne possède pas de femme légitime, est considéré comme adultérin, sans filiation

légitime. Il ne récolte aucun fruit de cet adultère et ne bénéficie d'aucun droit ni privilège à l'égard du géniteur.

Il existe des conditions de preuve de la filiation dans le cadre du mariage :

- Il ne peut pas y avoir de filiation légitime si le mari est trop jeune et qu'il est incapable de procréer;
- Il est nécessaire d'apporter la confirmation de la vie commune entre les époux et ne pas admettre que la conception a eu lieu sans rapport conjugal;
- La naissance de l'enfant doit intervenir au-delà du sixième mois de la date de la célébration du mariage.

Selon la parole de Dieu la durée minimale de la grossesse est de six mois : « *Et nous avons enjoint à l'homme de la bonté envers ses père et mère : sa mère l'a péniblement porté et en a péniblement accouché et sa gestation et sevrage durant trente mois* »⁴ et la parole de Dieu dit aussi : « *Nous avons commandé à l'homme [la bienfaisance envers] ses père et mère; sa mère l'a porté [subissant pour lui] peine sur peine: son sevrage a eu lieu à deux ans.* »⁵.

Le premier verset nous indique que la grossesse et le sevrage durent trente mois. Dans le second verset, le sevrage de l'enfant est intervenu à deux ans. Les scientifiques et la jurisprudence ont constaté que d'après ces deux versets la durée minimale de la grossesse est de six mois, période dans laquelle le fœtus est formé et peut être viable.

La séparation du couple ne doit pas excéder la durée de la grossesse. Cette durée n'est précisée ni dans le Coran ni dans la Tradition Islamique du Prophète. Aussi, la loi relative au statut personnel a prédominé sur certaines opinions de la doctrine en précisant que la durée de la grossesse est de six mois lunaires au minimum et d'une année solaire⁶ au maximum. Il convient de préciser en outre, que **si la normalité en droit musulman repose sur l'idée que l'enfant est rattaché au mariage, cette normalité est de rigueur également en cas de dissolution du mariage des parents** à la condition que le temps écoulé entre la dissolution du mariage et la naissance de l'enfant ne dépasse pas le maximum de

⁴ Verset 15 sourate « al ahqaf ».

⁵ Verset 14 sourate « loqman ».

⁶ Article 166 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel..

la durée de la grossesse. Ainsi, si tel n'est pas le cas, le père peut désavouer l'enfant.

2. La reconnaissance de la filiation (al eqrar)

La reconnaissance de la filiation est une notion qui est prévue par le droit musulman. Cette reconnaissance instaure la filiation légitime de l'enfant. Il peut y avoir par conséquent une reconnaissance de paternité lorsqu'un homme déclare en présence de deux témoins qu'il est le père d'un enfant ou s'il s'attribue implicitement cette paternité en traitant l'enfant comme sien. La reconnaissance de paternité détermine ainsi la légitimité, qui n'est valable que si certains critères sont remplis. Des règles régissent en la matière qui consistent en une série de garanties à respecter, à savoir :

- que l'enfant soit d'origine inconnue car la filiation légitime ne peut être jamais être révoquée;
- que la personne qui en fait la demande soit en mesure de procréer fils sinon la demande n'est pas recevable;
- que l'enfant de qui il prétend être le géniteur confirme cette prétention. L'enfant doit pour cela avoir l'âge de raison.

Si ces conditions sont remplies, la filiation légitime et la paternité du père sont reconnues. Les effets de la reconnaissance sont alors immédiats : l'enfant reconnu aura les mêmes droits et devoirs que les autres enfants de la famille, il entre de plein droit dans la famille de l'auteur de la reconnaissance. Il aura dans la succession de son père et dans celle des parents de celui-ci les mêmes droits que ceux d'un enfant légitime, sans que leur assentiment à la reconnaissance soit nécessaire⁷.

La reconnaissance d'un enfant peut également être faite par une femme, on parle alors de reconnaissance de maternité (*Ta'ammun*). Les conditions de validité et les effets sont les mêmes que ceux de la reconnaissance de paternité. Si cette

⁷ Article 173 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel..

demande est faite par une femme mariée ou en période de viduité et que son époux (ayant confiance en elle) la rejoint dans sa demande, la filiation légitime est reconnue. Si l'époux renie cette revendication, la filiation même issue du lit conjugal, c'est-à-dire du mariage, n'est pas établie⁸.

3. Le témoignage (al baienaa)

La preuve de la filiation d'un enfant peut par ailleurs être apportée par le témoignage. Il faut pour cela le témoignage de deux hommes honnêtes ou deux femmes et un homme. Si quelqu'un prétend avoir un lien de fraternité, de parenté ou de paternité avec une quelconque personne et que cette personne renie ce lien de parenté, c'est le demandeur qui doit apporter la preuve de cette parenté. Si cette parenté est alors prouvée par témoignage, la filiation légitime pourra alors être reconnue ce qui aura pour conséquence principale que le père exerce l'autorité parentale sur son enfant, les deux parties se verront reconnaître des droits et des devoirs mutuels.

B. L'enfant trouvé (laqeet)

L'enfant trouvé est le nouveau-né, sans parents légitimes qui est abandonné pour des raisons matérielles, par crainte d'une accusation d'adultère ou pour d'autres motifs. Selon le Coran et la Tradition islamique, celui qui le trouve a le devoir de recueillir l'enfant abandonné. L'abandon d'un enfant est une chose si grave qu'il est considéré comme un crime car il voue un être humain sans défense à une mort certaine.

Il revient à celui qui a recueilli cet enfant abandonné d'en prendre soin et nul ne peut lui en retirer à moins qu'il soit dans l'incapacité de le garder et de s'en occuper. Au Koweït, il est recommandé de livrer l'enfant trouvé à la police qui à

⁸ Article 174 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel.

son tour le dirige vers les institutions spécialisées à cet effet pour l'accueillir et l'élever.

La règle générale est que celui qui recueille cet enfant a l'obligation d'en prendre soin, de le protéger, de le nourrir, de le vêtir, lui assurer des études ou un métier. En outre, il ne peut l'emmener dans un lieu à risques⁹. Celui qui fait la demande d'une filiation, cette dernière devient légitime sans qu'il ne soit obligé d'apporter la preuve. Si plusieurs personnes revendiquent cette filiation, on privilégie la personne qui a trouvé l'enfant. Une fois la filiation reconnue, le père sera dans l'obligation d'assumer les devoirs et droits parentaux à l'égard de l'enfant et par conséquent se verra attribuer l'autorité parentale.

C. L'adoption (tabanni)

Au Koweït, comme dans l'ensemble des pays de confession musulmane, l'adoption est très différente de l'institution de la filiation. Dans la reconnaissance de paternité, il y a eu la preuve de la filiation car celui qui prouve la paternité prouve par le fait même la filiation. L'enfant devient alors fils ou fille à part entière et bénéficie de tous les droits issus de la filiation. Si le demandeur n'est pas sincère, il assume les conséquences de son mensonge. La reconnaissance n'est pas toujours la preuve véritable de la filiation légitime, mais constitue la voie la plus adaptée pour l'atteindre. La seule et véritable filiation est celle qui lie la mère à son enfant. C'est aussi celle établie ou reconnue à la suite de la consommation d'un acte de mariage légitime ou non. Il y aura véritable filiation si toutes les conditions citées ci-dessus sont requises. Ainsi le demandeur a tous les droits qui lui reviennent par la preuve de la filiation en ce qui concerne les droits et les devoirs des parents à l'égard de leurs enfants, mais également en matière successorale et des pensions.

L'adoption est quelque chose de très différent. Celui qui adopte reconnaît prendre un fils qui n'est pas véritablement le sien. Dans ce cas, l'adoption ne

⁹ Ahmad Ghandour : le code civil dans la tradition islamique, Université du Koweït, 1972, page 529.

confirme pas la filiation légitime mais une « filiation de fait » basée sur des principes différents de ceux de la filiation légitime. La filiation qui repose sur l'adoption devient effective même si l'on reconnaît le géniteur de la personne qu'on adopte. Contrairement à celle basée sur la présomption de paternité, elle ne peut se réaliser que si aucun autre père de l'enfant n'est reconnu.¹⁰

L'adoption était une institution reconnue dans la période préislamique, pendant cette période la pratique de la filiation adoptive a été très utilisée. Un homme pouvait adopter l'enfant d'autrui. Il déclarait la filiation même si celle-ci existait à l'égard d'une autre personne et l'adopté pouvait hériter également au même titre que les enfants légitimes. Cette pratique va cesser avec l'Islam et être interdite par des dispositions coraniques en décidant que l'adopté ne prendrait plus le nom de l'adoptant et que l'adoption ne peut plus créer de parenté civile, ainsi, l'adopté conserve son ancienne filiation.

A ce propos, il convient de rappeler les paroles de du Prophète qui ont été les suivantes: « *Appelez-les du nom de leurs pères : c'est plus équitable devant Allah. Mais si vous ne connaissez pas leurs pères, alors considérez-les comme vos frères en religion ou vos alliés* »¹¹.

Ainsi l'adoption peut exister sans filiation¹², mais elle n'a aucun effet de droit. Il s'ensuit que parents et enfants n'ont ni devoirs ni droits les uns envers les autres, surtout en matière d'indemnités et d'héritage. Par cette législation, l'Islam abolit et interdit l'adoption protégeant ainsi les droits des enfants légitimes. Il a incité les gens à la charité et la protection des plus faibles conservant ainsi à chacun son droit d'exister. Si quelqu'un ayant les moyens, choisit d'élever, d'éduquer ou d'entretenir l'enfant d'un autre, il peut le faire sans que cela n'empiète sur les droits de ses enfants et proches.

¹⁰ Badran Badran, "Droits des enfants dans la Tradition Islamique et le droit", Association des jeunes de l'Université, page 41.

¹¹ Versets 5 et 4, Sourate « al ahzab »

¹² Article 167 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel.

PARTIE II : LE CONTENU DE L'AUTORITE PARENTALE

Les enfants sont en puissance les hommes de demain sur lesquels repose l'Avenir. Le droit et la législation du Koweït ont porté un grand intérêt aux droits de l'enfance en les légalisant et en les précisant clairement et ceci pour conserver les valeurs de la société et protéger ses membres de la corruption.

Ainsi, dès la naissance, l'enfant est protégé de l'opprobre, gardé de la perdition et écarté de la honte par la reconnaissance de sa filiation avec ses deux parents. Étant donné que le seul et unique moyen de le protéger et de le nourrir est l'allaitement au sein, cet acte est considéré comme une obligation. Dès la naissance jusqu'à la majorité, l'enfant est gardé, surveillé et entretenu, c'est la période de garde et de surveillance, mais on reconnaît aussi l'obligation pour les parents de l'entretenir et de l'éduquer. Ensuite, après la garde qui n'a qu'une existence temporaire en fonction de l'âge de l'enfant, vient la période de rattachement à un tuteur. Il s'agit en règle générale du père ou d'un ascendant. Cette tutelle ou *wilayâ* débute dès que l'enfant se détache de la garde des femmes et se termine par la majorité et l'indépendance, ces dernières mettent fin à l'existence de l'autorité parentale. L'autorité du père lui reconnaît différents droits et devoirs¹³ à l'égard de l'enfant, qui lui aussi bénéficie en retour de droits et de devoirs à l'égard de ses père et mère, à savoir : droit de protéger ; de l'éduquer ; de le marier et d'administrer ses biens.

A. L'obligation d'allaitement au sein

Il est établi que la mère est l'être le plus proche de l'enfant. Son lait constitue sa meilleure nourriture. Tous les médecins sont d'accord sur le fait que l'allaitement au sein joue un rôle primordial dans l'évolution de l'enfant. La mère est la plus tendre des créatures, la plus affectueuse et la plus compatissante pour

¹³ Droit de protéger son enfant, de l'éduquer, de le marier et d'administrer ses biens.

son enfant. Aussi, les textes juridiques ont ordonné aux mères d'allaiter leurs enfants, cette obligation se traduisant par le verset suivant :

« *Et les mères, qui veulent donner un allaitement complet, allaiteront leurs enfants deux années entières* »¹⁴.

Selon la législation koweïtienne, la mère est tenue d'allaiter au sein son enfant :

« *la mère est tenue d'allaiter son enfant même si sa nourriture n'est pas de son lait propre* »¹⁵.

Dans l'hypothèse où la mère se trouve dans l'incapacité d'allaiter son nourrisson, elle pourra utiliser d'autres moyens pour assurer sa subsistance.

La mère comme nous l'avons dit précédemment est tenue par la religion d'allaiter son enfant et si elle décide sans raisons de l'en priver cela devient un péché devant Dieu. Le père dans ce cas doit trouver une nourrice. Le prix de l'allaitement est acquitté par le père et fait partie des obligations de ce dernier. Il rentre entièrement dans le cadre du devoir d'entretien auquel, en vertu de l'autorité qui lui est reconnue, il est assujéti. La mère a droit de reprendre l'allaitement quand elle le souhaite. Le père n'a pas le droit de lui substituer une autre nourrice. Le principe est que le salaire dû pour l'allaitement d'un enfant est à la charge de la personne à qui incombe l'entretien de ce dernier. La mère qui allaite son enfant durant le mariage ou pendant la période de continence consécutive à une répudiation révocable ne peut prétendre à une rémunération. Les choses semblent différentes en cas de divorce des parents. En effet, en cas de divorce, lorsque la mère exige d'être payée et que le père est indigent, la nourrice qui s'offre à allaiter gracieusement l'enfant doit être préférée à la mère qui demande un salaire. Par ailleurs, en cas de divorce des parents, la mère est en droit d'être rémunérée, ce qui se ressort du Verset suivant: « *si elles allaitent [l'enfant né] de vous, donnez-leur leurs salaires* »¹⁶. Dans une telle hypothèse, les hommes se trouvent alors dans l'obligation de rémunérer leurs anciennes épouses pour l'allaitement qu'elles effectuent. Cela a été confirmé par le droit Koweïtien¹⁷.

¹⁴ Verset 233, sourate « al baqara ».

¹⁵ Article 186 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel..

¹⁶ Verset 6 sourate « at talaq ».

¹⁷ Article 188 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel..

La mère se trouve dans l'obligation d'allaiter son nourrisson dans les cas suivants :

- le refus du bébé du lait ou du sein d'une autre femme que sa mère;
- la nourrice est introuvable;
- l'incapacité matérielle de payer une nourrice.

Le salaire de la nourrice fait partie de l'entretien de l'enfant. L'allaitement est considéré comme une véritable dette incontournable¹⁸. Il convient ici de préciser la signification de l'allaitement d'un enfant par une nourrice car en droit musulman, le lait maternel crée les mêmes rapports de parenté que le sang. L'enfant allaité par une nourrice sera considéré comme le frère ou la sœur des propres enfants de la nourrice ou des autres enfants allaités par la même nourrice. Il en résulte les mêmes empêchements à mariage que ceux dus à la parenté ou à l'alliance. C'est dire que l'enfant ne pourra contracter mariage avec ses frères ou sœurs de lait.

B. L'obligation de garde et surveillance (Hadanah)

La garde ou Hadanah¹⁹ se définit par l'entretien et la surveillance apportée à l'enfant, c'est-à-dire par l'obligation de subvenir à ses besoins durant son jeune âge, période pendant laquelle l'enfant ne peut différencier ce qui lui est profitable de ce qui peut lui nuire²⁰.

L'Islam a fait de la garde et de la surveillance de l'enfant un devoir qui incombe aux parents. Ce sont les êtres les plus proches, les plus tendres et les plus affectueux pour lui. Il est une partie d'eux et a besoin dans sa première enfance de cette tendresse, affection et patience. **La mère est l'accompagnatrice par nature de l'enfant qui ne peut s'en passer.** Elle est la seule à le comprendre, à supporter pour lui ce que le père ne peut supporter, selon la parole de Dieu : « *sa mère l'a porté [subissant pour lui] peine sur peine* »²¹. Tout ceci fait que la mère a

¹⁸ Article 187 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel..

¹⁹ Littéralement, al Hadanah signifie "êtreindre, serrer contre soi".

²⁰ Ahmad Nasr el Guendi, " La hadhana dans le droit", Edition juridique, 1993, page 7.

²¹ Verset 14 sourate « Loqman »

un droit de hadanah, ce mot signifiant l'action de couvrir, de porter, de protéger sa progéniture.

Aucun être à part le père ne peut partager cette intimité entre la mère et l'enfant. Même si le père ne peut posséder cette capacité de tendresse, dès que l'enfant se détache de cette intimité avec la mère, il sent un besoin de s'approcher de son père, qui se trouve alors dans l'obligation d'exercer les devoirs d'éducation et de surveillance préparant ainsi son enfant à la vie.

1) Les titulaires du droit de garde

La garde des enfants revient en premier lieu à la mère car elle est dotée naturellement de tendresse, d'amour, d'attention et de patience pour protéger son enfant pendant la petite enfance, ce qui se traduit par la hadanah (garde). Comme nous l'avons évoqué précédemment, le droit de garde revient naturellement à la mère qu'elle soit mariée ou divorcée.

Dans le cas d'incapacité de la mère d'exercer cette garde, il existe dans le Coran ainsi que dans la législation du Koweïtien, un système de dévolution de la garde empreint d'une certaine originalité. La garde est toujours dans la mesure du possible, transmise à une femme du côté de la famille de la mère, ce qui paraît logique étant donné qu'elle se justifie par l'état de l'enfant en bas-âge. Elle sera donc transmise à sa mère, sa sœur, puis à la tante maternelle de la mère, à sa tante paternelle, à la grand-mère paternelle, au père, à la sœur du père, à sa tante paternelle, à sa tante maternelle, à la nièce paternelle puis à la nièce maternelle. Si parmi tous ces membres aucun ne peut devenir titulaire du droit de garde, ce dernier est transmis à un tuteur désigné, le frère ou le grand-père paternel puis le grand-père maternel, le neveu sinon soit l'oncle paternel ou le cousin du père. Dans le cas où toutes ces personnes seraient dans l'impossibilité d'assurer la garde de l'enfant, c'est le juge (cadi) qui désignera la personne qui assurera cette garde²² afin de défendre au mieux les intérêts de l'enfant.

²² Article 189 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel..

2) Les conditions de la garde

Selon le droit Koweïtien, la personne qui peut prétendre à la garde doit répondre impérativement aux conditions suivantes²³ :

- être adulte;
- saine de corps et d'esprit ;
- capable de protéger et de gérer les biens de l'enfant;

La personne malade ou trop âgée ne peut assurer la garde d'un enfant. Dans l'hypothèse où la profession de la mère l'oblige à quitter souvent le domicile, c'est le cas notamment des médecins, la mère peut confier pendant son absence la garde de l'enfant à une nourrice, tout en restant titulaire du droit de garde. La législation Koweïtienne considère ce jugement équitable. Certains tribunaux ont refusé le droit de garde au père qui voyait dans les sorties fréquentes de la mère pour l'exercice de sa profession un danger pour l'enfant. Les sorties fréquentes de la mère dans la journée pour exercer sa profession n'interfèrent en rien dans la surveillance et la garde de son enfant et le père qui n'a relaté aucun incident justifié a été désavoué par le tribunal.

- Etre garante de la morale de l'enfant;
- ne pas être mariée à un étranger non (Moharam) par rapport à l'enfant. Le but au retrait de la garde à la suite d'un tel mariage est de préserver l'enfant d'une éventuelle inimitié de la part de ce mari.

Il n'est pas exigé de la personne se chargeant de la garde d'avoir la même religion que l'enfant. Le droit de garde est basée sur l'amour et la tendresse, qualités qui ne changent pas selon la religion des parents. Dans le cas où la mère qui exerce le droit de garde est non musulmane et inculque à son enfant les préceptes de sa religion et non celles de l'Islam, ce droit de garde lui sera retiré et confié à la personne suivante dans la dévolution de la garde qui est apte à l'exercer.

²³ Article 190 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel.

Un des tribunaux a rejeté la demande d'un père de religion musulmane qui réclamait la garde de son enfant de quatre ans, de mère chrétienne, pour les raisons suivantes :

" (...) *l'enfant de quatre ans est dans l'incapacité de comprendre et de connaître sa religion, de même, sa mémoire ne peut s'imprégner du souvenir que la religion de sa mère est différente de l'Islam, dans ce cas elle peut garder son enfant* " ²⁴.

3) La durée de la garde

Cette durée n'est pas précisée ni dans le Coran ni dans la Tradition Islamique. La durée du droit de garde est différent selon le sexe de l'enfant et varie par ailleurs selon les rites des parents.

Selon le droit musulman, la mère a la priorité dans la garde de l'enfant jusqu'à un certain âge, mais l'autorité parentale reste TOUJOURS du ressort du père. La durée de la garde varie selon le sexe de l'enfant. Passé l'âge marquant l'extinction du droit de garde de la mère, la législation du Koweït confie la garde de l'enfant au père. Le principe est que les femmes sont les plus aptes pour la garde des enfants en bas âge, c'est-à-dire pendant les premières années de la vie. Cette période de la garde a été déterminée par la législation koweïtienne, **à travers l'article 194 de la loi relative au statut personnel**. Selon cette disposition, le petit garçon est retiré de la garde de sa mère lorsqu'il a atteint l'âge de sept ans, âge de discernement du bien et du mal. En ce qui concerne les filles, la garde prend fin avec leur mariage.

En outre, le droit de garde dont la mère est la principale titulaire prenant fin à l'âge de sept ans pour le petit garçon, elle sera transmise ensuite au père dans la mesure où celui-ci semble le plus apte à éduquer, enseigner et veiller sur les intérêts de son fils.

²⁴ Ahmad Ghandou, "Les droits des personnes dans la législation islamique", Université du Koweït, 1972, page 545.

C. L'obligation d'entretien (Nafaqa)

En arabe, le terme "Nafaqa" signifie "c'est ce que l'homme dépense pour lui et pour ses enfants". Dans un sens plus juridique, il correspond à l'obligation de maintenir ou d'entretenir quelque chose de manière à assurer sa survie. Elle est obligatoire dans trois cas : le mariage, la filiation et la propriété. Le mariage est une cause directe de l'obligation d'entretien de l'épouse par son époux, même dans le cas de richesse de l'épouse et d'indigence de l'époux, parce que c'est son dû du fait de la dépendance de la femme vis-à-vis de son mari. La parenté impose à un parent d'entretenir un autre parent. La propriété aussi oblige le propriétaire d'entretenir ce qu'il possède.

Quant à **l'obligation d'entretien des enfants**, elle concerne les racines et les branches du même arbre et sa raison d'être est le Coran et la Tradition islamique. Dans un sens imagé, cette obligation d'entretien est due des racines vers les branches parce que les racines sont issues d'elles et ceci inclut les enfants, les petits enfants et éventuellement les descendants des petits enfants. L'obligation d'entretien est due aussi des branches vers les racines car ces dernières sont les causes de leur existence et ceci inclut le père, la mère le grand-père et la grand-mère.

La législation du Koweït impose l'obligation d'entretien des enfants par les parents et a précisé que l'obligation d'entretien est due à l'enfant pauvre, jeune ou adulte, garçon ou fille, sans distinction²⁵. L'obligation d'entretien est exigible du père dans la mesure où l'enfant est dans l'incapacité de gagner sa vie, parce que s'il était en mesure de subvenir à ses besoins, cette obligation n'a plus besoin d'exister. L'incapacité de gagner sa vie peut être due au jeune âge ou au fait d'être une femme car une femme à l'origine ne doit pas supporter les difficultés d'un travail et son père ne doit pas la pousser à travailler. Dans le cas où elle gagnerait sa vie par un travail ou un emploi quelconque, elle n'aura pas besoin d'être entretenue et elle assumera ses dépenses. Si son gain ne lui suffisait pas,

²⁵ Article 203 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel..

le père ou la personne qui lui succède aura l'obligation de l'entretenir jusqu'à son mariage. Après le mariage, l'obligation d'entretien revient à l'époux. Si la femme divorce, à la fin de la période de viduité, si elle se retrouve dans le besoin, l'obligation d'entretien revient à son père ou à la personne qui lui succède²⁶. En contre partie si le père ou la mère sont indigents et que l'enfant a une situation plus aisée, l'obligation d'entretien revient à l'enfant en ce qui concerne la nourriture, les vêtements, le traitement et même l'obligation d'entretien d'un domestique dont il ou elle aurait besoin²⁷.

D. L'obligation d'éducation

Parmi les fondements de la civilisation musulmane, il y a la diffusion de la culture et l'éducation. Les nations civilisées qui ont accompli de grands pas vers le progrès n'ont pas lésiné sur les moyens d'offrir à leurs enfants la possibilité d'avoir accès aux sources du savoir²⁸.

L'Etat du Koweït a œuvré pour prendre en charge l'éducation gratuite des enfants. Pour la réalisation de ce but noble il a opté d'assurer un régime d'éducation gratuit et obligatoire pour tous les enfants sans distinction, garçons ou filles, allant de l'enseignement primaire jusqu'à la fin de l'enseignement préparatoire. **L'article 40 de la Constitution** garantit en effet le droit à l'éducation et, dans l'enseignement du premier degré, l'enseignement est obligatoire et gratuit. **L'article 40** dispose que :

"L'État garantit à tous les ressortissants du Koweït le droit à l'éducation, conformément à la loi et sous réserve des exigences de l'ordre public et de la morale. Au niveau élémentaire, l'instruction est obligatoire et gratuite, conformément à la loi. La loi établira le plan requis pour éliminer l'analphabétisme. L'État veille tout particulièrement au développement physique, moral et mental de la jeunesse".

²⁶ Article 202 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel..

²⁷ Article 201 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel..

²⁸ Article 1 de la Loi n° de 1965 sur l'enseignement obligatoire.

L'Etat koweïtien a promulgué dans ce sens **la Loi n° 11 de 1965 sur l'éducation obligatoire**, laquelle institue comme principe fondamental dans son article premier l'obligation et la gratuité de l'éducation sans distinction²⁹. Le législateur a précisé que la responsabilité de présenter l'enfant à l'éducation incombe à ses parents s'ils sont vivants ou à son tuteur en cas de décès ou d'absence, le but étant de ne pas priver l'enfant de l'éducation en cas d'absence de ses parents. En cas de non-respect de cette loi, le père de l'enfant ou son tuteur est passible d'une peine d'amende qui n'excède pas dix Dinars ou d'une peine de prison d'une semaine. Le législateur a autorisé le Juge avant de prononcer la sentence, d'accorder au père ou au tuteur de l'enfant un délai pour se conformer à la loi. S'il s'exécute pendant ce délai, la sentence est annulée, sinon elle devra être exécutée. Ainsi, la pratique judiciaire accorde au père de l'enfant ou à son tuteur une dernière chance de respecter la loi. En cas de récidive de cette infraction, le législateur applique un renforcement de la sanction en regroupant à la fois le paiement d'une amende et la peine de prison dans le but de veiller sur l'avenir des enfants et de ne pas être laxiste dans le domaine de leur éducation³⁰.

Il convient de souligner que les droits et devoirs des parents à l'égard de leurs enfants et l'autorité et la garde qu'ils se voient conférés peuvent leur être retirés dans des situations bien précises. Sur ce point, L'État du Koweït a tenu à légiférer sur cette question à travers la promulgation de la **Loi n° 3 de 1983 relative aux mineurs**. En vertu de cette loi, le tribunal pour enfants est habilité, sur demande du service du Parquet consacré aux mineurs, à prononcer la déchéance totale ou partielle des droits de garde exercés par les parents sur leurs enfants mineurs, en particulier si les parents ont manifestement négligé d'en assurer la protection. En pareil cas, c'est l'État qui prend l'enfant en charge pour le sortir d'une situation difficile dans laquelle il était contraint de vivre. L'Etat place l'enfant sous sa protection, dans des institutions de prévoyance sociale; celles-ci ont l'obligation de prendre soin de lui et de le protéger contre la délinquance jusqu'au terme de leur réadaptation sociale et jusqu'à ce que s'épanouissent ses qualités positives une fois coupé le contact avec toutes les influences néfastes qui pouvaient avoir conduit l'enfant à la délinquance. Ces institutions exercent auprès

²⁹ Article 3 de la Loi n° 11 de 1965 sur l'enseignement obligatoire.

de ces mineurs une surveillance et une orientation sociale de nature à favoriser une réinsertion harmonieuse du mineur dans la société.

³⁰ Article 10 de la Loi sur l'Enseignement obligatoire.

E. La Tutelle sur la personne et les biens de l'enfant (Wilâya)

La tutelle est considérée comme une prérogative de la puissance paternelle. Le père en tant que chef de famille, exerce seul la tutelle sur ses enfants mineurs tout au long du mariage et en cas de divorce, même si la garde est confiée à la mère : l'éducation des enfants mineurs, la gestion de leur patrimoine, la représentation légale et le consentement à leur mariage relèvent entièrement de la puissance paternelle. La tutelle du père ne prend fin qu'en cas du décès ou d'incapacité de ce dernier.

L'être humain, avant d'atteindre sa majorité est considéré comme un mineur. Tout mineur, depuis sa naissance et jusqu'à sa majorité doit passer par trois régimes :

- la garde (Hadanah);
- la période à l'issue de la garde par la mère (Hadanah) où l'enfant a toujours besoin que l'on prenne soin de lui et qu'on le protège;
- la tutelle sur les biens, qui s'applique aux enfants, aux incapables et aux simples d'esprit.

1. La tutelle sur la personne à l'issue de la garde

Elle prend effet quand se termine la période de garde de l'enfant ou hadahna. L'enfant est alors rattaché au père qui exerce l'autorité parentale dans le but de poursuivre son éducation qui a commencé pendant la garde, il œuvre à sa protection en attendant la fin de la tutelle.

Dans tous les cas, le mineur a besoin d'une personne qui s'occupe de ce qui le concerne. Par conséquent, il est indispensable légitimement de nommer la personne qui se chargera du mineur et de ses biens.

La tutelle sur le mineur concerne son corps et son esprit dans des domaines comme le mariage, l'éducation, le suivi médical et le travail. Le fondement de la tutelle repose sur le fait que le tuteur est bienveillant et capable de s'occuper du

mineur et de défendre ses intérêts. Ce qui explique qu'à l'origine la tutelle doit être exercée par la personne la plus proche du mineur parmi les membres de la famille, c'est-à-dire par le père.

A partir d'un tel raisonnement, la responsabilité du tuteur sur la personne de l'enfant peut comporter des dangers car il est incontestable que le tuteur a un rôle décisif dans la vie du mineur et un rôle primordial dans son éducation surtout lorsque l'on connaît la capacité de l'enfant à imiter et être influencé par autrui. Le tuteur se doit d'éloigner l'enfant des voies du mal et de l'orienter vers les voies du bien. C'est pourquoi le législateur koweïtien a pris le plus grand soin dans le choix du tuteur parmi les personnes les plus proches de l'enfant et les plus aptes à rechercher son bien. Le législateur a également pris soin de surveiller les tuteurs, ainsi que leurs agissements qui doivent être réalisés dans le seul intérêt de leurs protégés.

Il est possible pour le tuteur de se voir reconnaître à la fois la tutelle sur la personne et sur les biens de l'enfant ou de n'exercer que l'une d'entre elles. Il existe des raisons précises qui imposent le choix de l'un ou l'autre des régimes. Ceux qui ont la tutelle sur la personne et sur le patrimoine de l'enfant à la fois sont par ordre de priorité : le père, le grand-père, le juge. Le père est le plus proche et le plus bienveillant pour l'enfant, le grand-père arrive en deuxième rang pour ces mêmes qualités et le juge en troisième position car il est le tuteur de celui qui n'en a pas³¹.

Si le rôle du tuteur est d'œuvrer pour l'intérêt moral et financier de l'enfant, il est exigé qu'il en soit apte et donc majeur, sage, honnête, de même religion que le mineur et capable de défendre ses intérêts.

2. La tutelle sur le patrimoine de l'enfant

A l'époque préislamique, la puissance paternelle était illimitée, l'enfant était considéré comme la propriété du père, ses biens également.

³¹ Article 209 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel.

D'après le Coran, la puissance paternelle devient une véritable tutelle. Le principe est donc que le père a la gestion des biens de ses enfants mineurs, qu'il doit gérer les biens de ses enfants dans leur intérêt. Le fondement de cette tutelle qui permet de privilégier un tuteur par rapport à un autre est la grande clémence et la puissance de son amour pour l'enfant ainsi que son exemplarité dans la gestion des affaires financières, qui fera en sorte que le tuteur doit mettre en œuvre tous les moyens existants pour préserver le patrimoine de l'enfant et le faire fructifier. C'est ce qui est recherché par la tutelle.

L'attribution de la tutelle sur les biens de l'enfant paraît raisonnable et légitime, car l'enfant est incapable de gérer ses affaires seul tandis que le père ou celui qui le suit dans la tutelle est capable d'assumer cette tâche de par sa sagesse et sa capacité de réflexion. Le tuteur se doit donc d'aider le faible, de secourir le nécessiteux et tout cela du point de vue de la raison et de la loi³². La règle générale est donc celle que le tuteur peut valablement accomplir seul tous les actes de la vie civile intéressant son pupille. Néanmoins, comme toutes les règles, il existe des exceptions faisant que certains actes seront interdits formellement au tuteur et d'autres ne pourront être faits que si certaines formalités auront été accomplies. A l'expiration de sa mission de tutelle, laquelle prend fin par le décès du pupille, par la constatation de sa majorité, par le décès ou la destitution du tuteur, il y a lieu à une forme de reddition des comptes. Par ailleurs, le tuteur est tenu des restituer tous les biens dont la gestion lui a été confiée. Il doit pour cela fournir un compte exact des recettes qu'il a encaissées et des dépenses qu'il a faites, il est tenu aussi de justifier ses comptes. En général, le juge ou cadi est le détenteur d'un droit de contrôle et de surveillance sur la tutelle des biens de l'enfant, notamment quand la tutelle n'est pas du ressort du père.

³² Badran Badran, "Droit des enfants dans la Charia et la loi : institution des jeunes". Edition de l'Université, page 163.

PARTIE III : LA FIN DE L'AUTORITE PARENTALE

Si le principe fondamental est celui que la famille constitue le milieu d'élection de l'enfant et par conséquent que rien ne peut remplacer auprès de lui une famille naturelle parfaitement constituée par un père et une mère qui sont à même de s'acquitter de leur fonction, de leurs droits et obligations, il arrive parfois qu'une telle situation s'avère impossible pour des raisons très précises. Pour certaines d'entre elles, elles s'expliquent d'une manière très logique, alors que d'autres interviennent à titre très exceptionnel et sont prononcées dans le seul intérêt de l'enfant.

A. L'extinction normale de l'autorité parentale

L'autorité parentale prend fin logiquement avec le décès de l'enfant ou lorsque l'enfant de sexe masculin atteint l'âge de la majorité. Dans la plupart des pays musulmans et pour ce qui nous intéresse, au Koweït, la majorité est fixée à l'âge de 18 ans.

A cet égard, conformément à l'article 208 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel, « la représentation légale de la personne sera assurée pour tout enfant jusqu'au moment où celui-ci atteint la majorité légale ou bien l'âge de quinze ans ». Par ailleurs, selon la loi n° 3 de 1983 relative aux mineurs, ce terme s'entend de « toute personne de sexe masculin ou féminin de moins de dix-huit ans ». Ce qui nous laisse entendre, qu'au-delà de l'âge de la majorité légale (dix-huit ans), l'exercice de l'autorité parentale doit prendre fin naturellement.

Dans la réalité, les choses sont différentes surtout lorsqu'il s'agit d'une fille. En effet, même si elle atteint l'âge de la majorité, cela ne signifie pas forcément la fin de l'autorité parentale. Au contraire, la fille demeure sous l'autorité parentale jusqu'à son mariage. D'une certaine manière, l'autorité du père est transmise par

le mariage de la fille au mari, à qui revient alors la protection de sa femme. De sorte que la petite fille comme la femme en général sont toujours placées sous l'autorité d'un homme : le père ou le mari.

B. La déchéance de l'autorité parentale

1. La perte de la hadanah

Il est acquis dans les pays musulmans et au Koweït que le mariage de celle qui a la garde avec une personne qui n'est pas de religion musulmane ou dont il existe un empêchement par rapport à l'enfant, une fois le mariage consommé, la titulaire de la garde en perd le bénéfice.

Cette perte du droit de garde dépend de la reconnaissance des faits par le père de l'enfant : s'il est au courant du mariage de la mère ayant la garde sans réagir et si cette absence de réaction dure un an, il perd son droit de réclamer le retrait de la garde. Mais si, une fois informé de ce mariage, il réagit en entamant les démarches judiciaires nécessaires, il est en droit de réclamer la déchéance de ce droit de garde³³.

En ce qui concerne les cas des mariages mixtes et plus précisément dans les cas où la mère n'est pas musulmane, le principe est qu'il n'est pas exigé qu'elle soit de religion musulmane pour exercer le droit de garde. Pour le droit de garde, la femme non musulmane a les mêmes droits que la femme musulmane, sauf si une crainte subsiste sur l'enfant qui adopterait une autre religion ou qui serait élevé selon les principes d'une autre religion que l'Islam.

En d'autres mots, la loi du Koweït reconnaît expressément que "la femme non-musulmane a le droit de se voir attribuer la garde de l'enfant musulman et ce jusqu'à qu'il soit capable de discernement en matière de religion, à moins qu'on craigne qu'il s'habitue à une autre religion que l'Islam, même s'il est incapable de

³³ Article 191 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel..

discernement en matière de religion".³⁴ Dans tous les cas, elle ne peut garder l'enfant au-delà de l'âge de sept ans. Une fois que l'enfant a atteint cet âge, il est « remis » entre les mains de son père.

La législation koweïtienne considère que la perte du droit de garde n'est pas toujours définitive, l'exercice peut être suspendu dans certaines circonstances et être récupéré suite à la disparition de ces mêmes circonstances. Il est admis que si un obstacle à l'exercice de la garde est considéré comme force majeure, la mère peut récupérer son droit de garde après la disparition de cet obstacle. Si la mère est victime d'une maladie l'empêchant d'exercer la garde ou si elle s'absentait pour cause de pèlerinage, la mère récupère la garde à sa guérison ou après son retour du pèlerinage parce que l'obstacle dans ces cas est considéré comme force majeure. Si l'obstacle est considéré comme étant consécutif à un choix délibéré de sa part, la perte du droit de garde devient définitive. C'est le cas par exemple de la mère qui épouse un étranger non musulman, elle perdra son droit légitime de garde. Toujours dans la même hypothèse où le second époux venait à se séparer de la mère en cas de divorce, où s'il décède, la mère ne peut pas récupérer son droit de garde, car l'obstacle est considéré comme étant consécutif à un choix de sa part³⁵.

2. La déchéance et le retrait de l'autorité parentale

La déchéance de l'autorité parentale a été expressément prévue par le législateur du Koweït, elle correspond à la décision de retirer les droits et devoirs découlant de l'autorité parentale dans le cas où l'enfant serait en danger. Dans la mesure où la gravité d'une telle décision est incontestable, une telle faculté qui est du seul ressort du juge, concerne en premier lieu les parents légitimes de l'enfant, mais également les parents adoptifs ou le tuteur. Il s'agit d'un domaine très cadré par le législateur.

³⁴ Article 192 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel.

Etant donné la place cruciale qu'occupe l'enfant dans la société koweïtienne, la délinquance chez les parents a été l'une des causes principales qui ont conduit les législateurs à l'adoption de la Loi n° 3 de 1983 relative aux mineurs. Une telle disposition permet, si les circonstances le justifient suffisamment, de faire en sorte que l'autorité parentale soit retirée à ses détenteurs légitimes.

Conformément à la législation koweïtienne sur les mineurs, le Tribunal pour enfants est compétent, à la demande du Procureur, pour dicter une décision qui a pour effet de déchoir les parents de l'autorité parentale. **Le juge est alors habilité à prononcer une déchéance totale ou partielle des droits de garde exercés par les parents sur leurs enfants mineurs**, particulièrement lorsque les parents ont manifestement négligé de leur assurer une protection suffisante. Dans une telle hypothèse, l'Etat du Koweït prend en charge les enfants pour les soustraire des situations difficiles où ils étaient obligés de vivre. Il les place alors sous sa protection, notamment dans des institutions de prévoyance sociale, lesquelles exercent sur les mineurs une surveillance et une orientation sociale de nature à favoriser leur insertion dans la société.

En ce qui concerne le cas des enfants adoptifs, conformément à **la Loi n° 82 de 1977 relative au placement familial, ainsi qu'à l'ordonnance ministérielle n° 179 de 1993**, le Service du placement familial qui dépend directement du Ministère des Affaires sociales et du travail, n'a pas simplement pour rôle de confier les enfants à la garde de familles acceptant de les élever, il est compétent également pour contrôler la manière dont ces enfants sont élevés et traités par les familles adoptives qui doivent s'acquitter de leur rôle conformément aux dispositions de la loi. Dans l'hypothèse où la famille adoptive ne prend pas soin de l'enfant dans les conditions énoncées par la loi, la famille peut se voir retirer le ou les enfants adoptifs qui sont alors confiés à nouveau au Service du placement familial. Ainsi, aux termes de **l'article 9 de la loi sur le placement familial** :

« Le Ministère des affaires sociales et du travail est habilité à prendre toutes les mesures de prévention pour protéger l'enfant adoptif, avant même qu'un tribunal

³⁵ Article 193 de la Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel..

décide officiellement de révoquer les droits de garde de la famille adoptive. A cette fin, le Ministère peut réclamer la garde de l'enfant adoptif, auquel cas le parent adoptif n'a aucun moyen légal de refuser de rendre l'enfant ».

Il convient de préciser par ailleurs la possibilité inscrite par le législateur de retirer la tutelle à celui qui en a le titre. En effet, si le tuteur auquel l'enfant a été confié ne remplit pas les conditions requises pour élever l'enfant, aux termes de **l'article 24 de la loi relative aux mineurs** :

« le tribunal pour enfants peut, à la demande du Service du parquet chargé des mineurs, annuler tout ou partie des droits de tutelle exercés à l'égard du mineur, si pendant l'exercice de sa tutelle, le tuteur est reconnu coupable de viol ou d'attentat à la pudeur, s'il est condamné à une peine de prison de dix ans au moins, ou s'il met en péril par la maltraitance la santé, la sécurité, la morale ou l'éducation en général du mineur qui lui est confié ».

Quant les juges prennent la décision de retirer la tutelle, les droits correspondants à la tutelle que le tuteur ne pourra plus exercer sont immédiatement impartis à un parent, à une personne de confiance ou à l'établissement de protection sociale dans lequel le placement du mineur a été fait. En cas de retrait de la tutelle, le tuteur ne pourra plus exercer les droits lui ayant été reconnus, ces droits lui sont retirés et sont immédiatement impartis à un parent, à une personne de confiance ou à l'établissement de protection sociale dans lequel le mineur est placé. Aux fins de l'application des dispositions de l'article cité ci-dessus, le terme "tuteur" s'entend du père, du grand-père, de la mère, du tuteur testamentaire ou de toute personne à la garde de laquelle le mineur est confié par ordonnance ou décision de l'autorité compétente. Les dispositions régissant la garde d'un enfant au cas où celui-ci est séparé de ses parents sont énoncées aux **articles 189 à 199 de la Loi relative au statut personnel**.

A la lumière des énonciations faites précédemment, il ressort très nettement de cette partir l'importance cruciale qui est impartie à la famille dans la société koweïtienne et surtout que l'intérêt de l'enfant représente toujours la considération primordiale à retenir dans toutes les circonstances.

CONCLUSION

Étant donné que les enfants dans cette vie sont les hommes de demain et que sur leurs épaules repose l'avenir de l'humanité, qu'ils représentent les espérances et les aspirations, la législation islamique leur a accordé une grande attention. Au Koweït, des lois et autres dispositions concernant l'enfance ont été promulguées et ont contribué à préciser les différentes situations qui s'y rapportent depuis que l'enfant commence à vivre dans le sein maternel jusqu'à ce qu'il grandisse et s'épanouisse. Cette législation a délégué aux parents la responsabilité de l'éducation et de la surveillance de l'enfant, elle les a chargés de certaines obligations vis-à-vis de l'enfant pour défendre ses intérêts dans la vie. De telles obligations ont été citées dans Le Coran et la Tradition Islamique et ont été reprises par la législation nationale conformément à l'Islam qui a pour fin le meilleur épanouissement possible de la société et la protection des ses membres contre la corruption. Par ailleurs, la cohésion de la famille semble l'un des piliers de la société et est indispensable surtout quand on veut protéger l'enfant contre la misère et l'exploitation. Les rédacteurs de la Constitution l'ont inscrit et l'ont défini à **l'article 9** en disant que :

"La famille est la clé de voûte de la société ; elle repose sur la religion, la morale et le patriotisme. La loi préserve l'intégrité de la famille, renforce les liens familiaux et protège la maternité et l'enfance."

La législation du Koweït a également promulgué de nombreux textes législatifs pour protéger l'enfance contre toute forme d'exploitation morale ou physique, la meilleure preuve réside dans les dispositions du Code pénal koweïtien qui alourdissent les peines sanctionnant les délits lorsque des mineurs sont les victimes.

ANNEXES

◆ **Annexe n° 1**

Constitution de l'Etat du Koweït de 1962 (en langue française)

◆ **Annexe n° 2**

Loi n° 51 de 1984 relative au statut personnel (en langue arabe)

◆ **Annexe n° 3**

Loi n° 3 de 1983 relative aux mineurs (en langue arabe)

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION	3
PARTIE I : LE FONDEMENT DE L'AUTORITE PARENTALE : LA FILIATION LEGITIME	6
A. LES SOURCES DE LA FILIATION LEGITIME (NASSAB)	7
1. <i>Etablissement de la filiation par le mariage</i>	8
2. <i>La reconnaissance de la filiation (al eqrar)</i>	10
3. <i>Le témoignage (al baienaa)</i>	11
B. L'ENFANT TROUVE (LAQEET).....	11
C. L'ADOPTION (TABANNI).....	12
PARTIE II : LE CONTENU DE L'AUTORITE PARENTALE	14
A. L'OBLIGATION D'ALLAITEMENT AU SEIN	14
B. L'OBLIGATION DE GARDE ET SURVEILLANCE (HADANAH)	16
1) <i>Les titulaires du droit de garde</i>	17
2) <i>Les conditions de la garde</i>	18
3) <i>La durée de la garde</i>	19
C. L'OBLIGATION D'ENTRETIEN (NAFAQA)	20
D. L'OBLIGATION D'EDUCATION	21
E. LA TUTELLE SUR LA PERSONNE ET LES BIENS DE L'ENFANT (WILAYA).....	24
1. <i>La tutelle sur la personne à l'issue de la garde</i>	24
2. <i>La tutelle sur le patrimoine de l'enfant</i>	25
PARTIE III : LA FIN DE L'AUTORITE PARENTALE	27
A. L'EXTINCTION NORMALE DE L'AUTORITE PARENTALE.....	27
B. LA DECHEANCE DE L'AUTORITE PARENTALE.....	28
1. <i>La perte de la hadanah</i>	28
2. <i>La déchéance et le retrait de l'autorité parentale</i>	29
CONCLUSION.....	32
ANNEXES.....	33