مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية

اسم المقال: دور القاعدة فوق الدستورية في المنافسة واستبدال الدستور: دراسة حالة الدستور الجزائري
اسم الكاتب: أحسن رابحي
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/8369
تاريخ الاسترداد: 2026/11/02 05:42 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

جامعة الشارقة
UNIVERSITY OF SHARJAH

University of Sharjah Journal

International Refereed Periodical

of

Law Sciences



Vol. 16, No. 2
Rabia Althani 1441 A.H. / December 2019 A.D.

ISSN : 2616-6526

Le rôle de la norme supra-constitutionnelle dans la concurrence et le remplacement de la constitution (cas de la constitution Algérienne)

Ahcene Rabhi

College of Law - University of Sharjah
Sharjah - U.A.E

Received on : 25-12-2018 **Accepted on : 06-05-2019**

Résumé:

On peut conclure à travers Les antécédents constitutionnels et les pratiques politiques en Algérie, qu'il est difficile de consacrer et de maintenir l'idée de la suprématie de la constitution,soit dans le cadre de la hiérarchie juridique ou dans le processus de "La reproduction juridique", et ce, en raison de l›existence de d›autres normes juridiques en concurrence avec lui dans le classement normative. La première catégorie à été adoptée dans des circonstances ordinaires, elle comprend les traités internationaux fondamentaux et les chartes nationales, bien que celles-ci constituent seulement des documents programme de nature purement politique. La deuxième catégorie à été adoptée dans un cadre exceptionnel lors des périodes transitoires : elle comprend "l'ordonnance de 10 Juillet 1965" qui a remplacé la Constitution de 1963, "la Déclaration" du Haut Conseil de Sécurité et "la délibération" du Conseil Supérieur de l'Etat, ainsi que "la plateforme" de la concorde nationale, qui ont gelé et remplacé la Constitution de 1989, bien que, la valeur juridique de ces documents reste inconnus, ayant une légitimité historique plus qu'une légitimité instituante, Ce qui nous pousse à conclure que le "Kelsenisme" n'est qu'une théorie abstraite, basée sur des probabilités superficielles. Par conséquent, elle ne peut être considérée comme théorie juridique, car elle se situe en dehors du champ de la loi.

Les mots clés: La légitimité constitutionnelle, Le principe de la suprématie de la constitution, La théorie pure de droit, La hiérarchie pyramidal des normes juridiques, Le processus de la reproduction juridique.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 29 06/01/2020 11:07 AM

Introduction

Vu la multiplicité des sources de production juridique, l'Etat de droit[1]adopte un ensemble important de textes de lois, L'application simultanée de ce nombre important de règles peut se faire sans aucune difficulté si nous arrivons à établir une relation de dépendance et de hiérarchie entre ces différents textes, cette situation est semblable à la répartition des attributions et des fonctions entre les différentes structures administratives, qui demeurent liées entre elles sur la base du respect du principe de la hiérarchie garant de l'unité de l'action administrative.

Dans ce cadre, il est primordial que cette inégalité dans le classement hiérarchique soit étroitement et individuellement liée à la valeur juridique de chaque critère de classement, et ce dans un ordre séquentiel harmonieux, où la règle inferieure obéit à la règle supérieure tant du point du vue de la forme que du fond, car chaque règle juridique est élaborée par référence à une règle supérieure à elle ; et peut constituer, en même temps, un ancrage légale à une autre règle juridique inférieure à elle en classement, et ce dans un contexte de procréation juridique .

Ce phénomène implique – selon le Professeur autrichien Hans Kelsen[2]- que chaque règle inférieure doit émaner de l'autorité déterminée par la règle supérieure, en respectant les procédures et les formes fixées par cette

(1) L'État de droit est un concept juridique, philosophique et politique. Il implique la prééminence du droit sur le pouvoir politique dans un État et que tous, gouvernants et gouvernés, doivent obéir à la loi. La notion est proche mais différente de celle de *Rechtsstaat*, en allemand, et de celle de *rule of law*, en anglais. Dominique Colas, *L'État de Droit. Travaux de la mission sur la modernisation de L'État,* Paris, PUF, 2014, P 13 et s. Marie Kruk, " Progrès et limites de L'État de droit " *Pouvoirs*, n° 118, Paris, 2006, P 268 et s.

(2) Hans Kelsen, (1881 – 1973) Est un juriste austro-américain, Fondateur du normativisme et du principe de la Hiérarchie des normes. Il appartient au mouvement du positivisme juridique, qui s'oppose au jusnaturalisme en prétendant décrire objectivement tout système juridique, sans faire appel à des valeurs morales extrinsèques au droit.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 30 06/01/2020 11:07 AM

dernière. Il faut également qu'elle soit conforme dans son contenu au fond et à la forme de la règle supérieure, de manière à ce que chaque partie de cet ensemble constituera un critère réglementaire de base pour les règles juridiques suivantes et en même temps, un critère explicatif pour les règles juridiques supérieures dans le classement des normes. De ce qui précède, l'assemblage de ce dispositif juridique dans un même cadre va former un schéma d'une forme pyramidale(1), la constitution se situant au sommet de la pyramide, en dessous on trouve les lois et les règlements généraux, en dernier les textes administratifs ; cette classification ordonnée constitue le principe de la hiérarchie des normes juridiques.

La constitution est considérée comme une norme juridique suprême(2), car dotée d'une force juridique unique, puisque(3), du point de vue de la forme

(1) Selon Kelsen, toute norme juridique reçoit sa validité de sa conformité à une norme supérieure, formant ainsi un ordre hiérarchisé. Plus elles sont importantes, moins les normes sont nombreuses: la superposition des normes (circulaires, règlements, lois, Constitution) acquiert ainsi une forme pyramidale, ce qui explique pourquoi cette théorie est appelée *pyramide des normes*. Cet ordre est dit " statique " car les normes inférieures doivent respecter les normes supérieures, mais il est également "dynamique" car une norme peut être modifiée en suivant les règles édictées par la norme qui lui est supérieure. La norme placée au sommet de la pyramide étant, dans de nombreux systèmes juridiques, la Constitution. Puisque la Constitution elle-même ne pouvait recevoir son caractère obligatoire que d'une norme supérieure, et qu'une telle norme n'existait pas, Kelsen faisait intervenir le concept de " norme fondamentale ", qui consiste principalement en un présupposé méthodologique nécessaire afin de donner un caractère cohérent à la théorie du droit. Hans Kelsen, Théorie pure du droit, Newcastle, 1934, P 23 et s.

(2) La constitution est considérée comme une norme juridique suprême Résultat d'un processus historico-politique, " son titre de validité et sa qualité juridique spécifique découlent, sinon du simple fait de sa création, du moins d'une instance préexistante, qui se présente comme une puissance ou une autorité particulière ". Bockenforde (E.-W.), " Le pouvoir constituant du peuple, notion-limite du droit constitutionnel ", LGDJ, Paris, 2008, p. 206.

(3) Blacher (P), Droit constitutionnel, Paris, Hachette, Paris, 2005, p 9-12.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 31 06/01/2020 11:07 AM

et des procédures, elle est élaborée par une assemblée constituante, organe supérieur au parlement et soumise à des procédures longues, complexes et exceptionnelles et adoptée dans la majorité des cas par referendum. Toutes ces étapes et ces procédures indiquent la prééminence, du point de vue de la forme, de la constitution sur l'ensemble des autres normes juridiques produites et applicables dans l'ordre juridique national. Du point de vue du fond, la constitution est la loi fondamentale qui définit la forme de l'Etat, la nature du régime, l'organisation des pouvoirs et des fonctions et leur répartition entre les différentes institutions qui la composent, et détermine enfin, les droits et les libertés individuelles et collectives. De par leur nature, toutes ces questions sont d'une extrême importance vu leurs caractère référentiel , La constitution, comme il a été déjà souligné, est formellement une norme juridique supérieure à l'ensemble des autres normes juridiques applicables dans l'ordre juridique national, toutes les lois, décrets, arrêtés et traités internationaux doivent être conformes aux règles et principes qu›elle définit, dans sa forme et son esprit, toutes dispositions contraires peuvent être annulées.

Cette question de suprématie est sujette à un nombre important de notions théoriques ; ces essais n'ont pas pu ignorer les limites profondes de cette suprématie à cause de l'instabilité de la constitution, les facilités de sa modification et l'absence de garanties qui la protège de toute transgression ou dépassement d'une part, et d'autre part cela est dû à l'existence de nouvelles règles juridiques qui la concurrence dans cette suprématie , certaines normes ont été mises en exergue dans des situations normales, il s'agit essentiellement des traités et des conventions internationales et de la charte nationale , d'autres ont été utilisés dans des situations exceptionnelles pour combler un vide constitutionnel, ce qui a abouti en dernier , à des situations de conflits des normes fondamentales.

Problématique

En vertu de la force de ses caractéristiques de fond et de forme, la constitution est considérée comme la norme juridique suprême et cette

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 32 06/01/2020 11:07 AM

nature exceptionnelle en a fait une norme globale et contraignante. Toutefois cette position a vite été concurrencée par certaines autres normes juridiques dans la hiérarchie des normes, et c'est ce qui nous a poussés à poser des questions sur sa nature interne, les motifs d'évolutions et de transformation de ses dispositions.

Chapitre premier : Les principales normes qui concurrencent la constitution dans des situations ordinaires

En principe il n'existe aucune norme qui concurrence la constitution dans la suprématie de sa position normative. Elle constitue le texte juridique suprême. Toutefois il arrive qu'on adopte certaines normes juridiques équivalentes ou très proches du point de vu de la valeur juridique, et c'est en cela que l'on trouve quelques difficultés pour déterminer le classement définitif de la constitution dans la hiérarchie des normes juridiques.

La première section: Les conventions internationales

Il y a eu beaucoup d'hésitations et de réserves du constituant envers les conventions internationales, ce qui explique les difficultés rencontrées dans l'application de ce principe pendant la période du socialisme. Toutefois, dans le cadre des constituions de 1989 et 1996, des transformations substantielles sur le principe ont été introduites, le constituant ayant réussi d'une manière définitive à classer les conventions au même niveau que les lois internes, et ce, en accord avec le courant prépondérant à l'échelle internationale.

Sous-section 1: La suprématie de la convention internationale sur la loi interne

L'hésitation et l'ambigüité du constituant algérien de 1963 et 1976 vis-à-vis des conventions internationales, peuvent être expliquées par l'influence des idées traditionnelles qui prévalaient, notamment celles qui considéraient les conventions internationales comme un outil de monopole

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 33 06/01/2020 11:07 AM

et d'exploitation des petits Etats par les grandes nations. En outre, le choix du socialisme adopté juste après l'indépendance, à amplifié cette problématique, car les pays socialistes d'une manière générale, qui sont des pays circonspects, considèrent que conclure des conventions internationales avec des pays libéraux peut être en contradiction avec leurs intérêts et leurs orientations, ce qui explique enfin, cette position de réservé(1).

Toutefois, après l'ouverture démocratique consacrée dans la constitution de 1989, des changements significatifs ont été enregistrés dans la position de l'Algérie vis-à-vis des conventions internationales. Cette nouvelle constitution a été marquée par un caractère international "selon une notion logique et pragmatique prenant en considération la réalité et les contradiction de la société internationale(2) ". Dans ce contexte, la constitution de 1989 dans son article 123(3) précise que "les traités ratifiés par le Président

(1) Djebbar (A), les traités internationaux de l'Algérie, thèse de doctorat d'Etat en droit (non publiée), université d'Oran, 1994, P 455 et S. Voir également – Bedjaoui (M), aspects internationaux de la constitution Algérienne de 1976, in A.F.D.I, Paris, 1977, P 84. Quant au professeur – Kachi Elkheir ; il voit que cette position de réservé qu'a adopté l'Algérie envers la loi internationale, revient à son inaptitude avec les intérêts des pays en voie de développement, vue que son contenue reflète les intérêts des grands pays, et que les pays en voie de développement étaient absents lors de la formulation et l'élaboration des règles, revoir – Kachi Elkheir- l'application du droit international conventionnel en Algérie, la revue égyptienne du droit international n° 51, Caire, 1995, p 270. Les juristes " Ghazali " et " Benouniche ", pensent que cette position de réserve revient à l'existence des textes juridiques internes qui affirment la nécessité de la construction d'un système politique stable pour réaliser le socialisme, et cela pourra soulever des difficultés à concilier entre la législation révolutionnaire intégré et un système international marqué par les contradictions croissantes. Ghozali (N.E) et Benouniche (M), la politique extérieure de l'Algérie à travers la charte nationale, in "RASJEP ", N° 03, Alger, 1978, P 470.

(2) Mahiou (A), la constitution Algérienne et le droit international, in RGDIP, N°2, Paris, Avril - Juin 1990, P 419 et S.

(3) Correspond à l'article 132 de la constitution de 1996.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 34 06/01/2020 11:07 AM

de la République dans les conditions prévues par la constitution, sont supérieurs à la loi". Ceci suppose que le constituant ait pris en charge les problématiques générées par l'application des dispositions de l'article 159 de la constitution de 1976, qui dispose que les traités internationaux dûment ratifiés par le Président de la République, dans les conditions prévues par la constitution, ont force de loi.

Aussi, selon les dispositions des constitutions de 1989 et 1996 les traités sont considérées supérieurs aux lois et inférieurs à la constitution, c'est-à-dire classés au 2ème rang dans la hiérarchie traditionnel des normes juridiques. De ce fait, le constituant algérien a fait un grand pas en se mettant au diapason des constitutions ouvertes sur le droit international et en cohérence avec ses règles en matière des traités ratifiés(1) .De ce faite le seul obstacle qui reste devant les traités internationaux c'est la constitution, ce qui est naturel car il est le produit d'une loi fondamentale de la république algérienne, et classé à un rang supérieur aux lois ordinaires et n'est pas soumis aux mêmes règles, et par conséquent, le conseil constitutionnel ne peut autoriser l'application de traités qui sont contraires à la constitution. Ainsi, la délimitation du rang des traités en Algérie à une double justification, car considérer les conventions comme inférieur à la loi signifie que l'Etat peut se dérober à l'application de ses engagements internationaux, ce qui nuit énormément à sa réputation sur le plan international. Par ailleurs si on considère qu'elles sont classées au même rang que la loi, la véritable problématique n'est pas résolue car cela implique qu'elles se retrouvent toujours sous la menace de la promulgation d'une nouvelle loi qui l'abroge ou limite son application. De ce qui précède, la solution la plus appropriée pour éviter toutes problématiques, est de considérer et classer les conventions dans un rang supérieur à la loi, dans ce cas les traités seront à l'abri des différentes modifications des lois, bien au contraire elles ne doivent pas être en contradiction avec les traités ni au plan du fond ni de la

(1) Djebbar (A), la politique conventionnelle de l'Algérie, OPU, Alger, 2000, P 296.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 35 06/01/2020 11:07 AM

forme[1].

Sous-section 2: La suprématie de la constitution sur les traités internationaux et ses exceptions

On va essayer de clarifier les raisons pratiques qui consacrent la place de la constitution dans un rang supérieur à celui des conventions internationales, avant d'examiner les exceptions faite à cette règle.

Premièrement: Principe de la suprématie de la constitution sur les traites internationaux

Le principe est que les conventions internationales sont classées dans un rang inférieur à la constitution, et il n'est pas commode de les considérer

(1) Par ailleurs, il faut noter que la convention internationale ratifiée n'a pas besoin pour son application qu'elle soit reprise par un texte de loi, comme le souligne M. Koriche, position à laquelle nous adhérons, outre le fait qu'aucun obstacle juridique ne s'oppose à ce que les juges privilégient l'application de la convention au détriment de la loi algérienne, Un argument pouvant encourager les juges algériens à appliquer la Convention internationale ratifiée au lieu des dispositions d'une loi algérienne qui lui seraient contraires : Cette raison a pour fondement l'avis du conseil constitutionnel (Décision n°1-DL-CC-89 du 20 août 1989 relative au code électoral, JORA n°36 du 30 août 1989), dans lequel il est affirmé, en ce qui concerne directement notre thème, ce qui suit : "Considérant qu'après sa ratification et sa publication, toute convention s'intègre dans le droit national et en application de l'article 123 de la Constitution, acquiert une autorité supérieure à celles des lois, autorisant tout citoyen de s'en prévaloir devant les juridictions, que tel est le cas notamment des pactes des Nations unies de 1966 approuvés par la loi n°89-67 du 25 avril 1989 et auxquels l'Algérie a adhéré par décret présidentiel n°89-67 du 16 mai 1989, ainsi que la charte africaine des droits de l'homme et des peuples ratifiée par décret n°87-37 du 3 février 1987, ces instruments juridiques interdisant solennellement les discriminations de tous ordres. Sur ce point d'analyse voir - M. Koriche, La hiérarchie entre le droit international et le droit interne algérien a travers les constitutions algérienne successives, in Revue "IDARA", N° 2, Alger, 2006, P 247 et s.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 36 06/01/2020 11:07 AM

supérieures à elle , comme c'est le cas aux Pays Bas, où l'article 63 de la constitution de 1922 modifiée durant les années 1953 et 1956 dispose de la suprématie des conventions internationales sur la constitution, à la condition qu'elle soient ratifiées et acceptées par les 2/3 des membres du Parlement(1), ce qui représente une sorte d'altruisme de la part de l'Etat, puisque la majorité des Etats membres de la convention conservent la suprématie des constitutions sur les conventions internationales.

Dans le cadre du principe de réciprocité, il y a lieu de considérer, en règle générale, que les conventions sont soit supérieures à la constitution ou bien inférieures à elle ; et que cette norme soit appliquée de la même manière par tous les Etats contractants. Mais puisque c'est une question qui ne s'applique pas à l'échelle internationale, il y a lieu de dire que l'exception de la Hollande n'est qu'un altruisme de sa part(2) .

Par ailleurs, toute exagération dans ce principe peut être considérée comme non saine ou non bénéfique en raison de cette relativité qui caractérise les conventions internationales, et ce en plus des difficultés que rencontrent certains Etats dans leurs application notamment lorsque il y a confrontation avec les lois internes. Et qu'elles sont, dans ce cas de figure, les solutions à adopter surtout si l'on considère préalablement et définitivement la primauté des conventions internationales sur la constitution.

II. les exceptions au principe de suprématie de la constitution sur la convention internationale :

L'examen des documents de base algériens nous amène à faire la distinction entre deux types de règles constitutionnelles : des règles de nature constitutionnelle ordinaire et d'autres de nature

(1) BoughzalaNacer, les conflits entre les traités bilatérales et la loi intérieur sous la lumière des dispositions du droit international, thèse de doctorat d'Etat, filière droit international (non publiée) , université d'Alger, 1996, p 96.

(2) Boulouis (J), droit institutionnel de l'union européenne, Ed Montchrestien, 6ème édition, Paris, 1997, P 273.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 37 06/01/2020 11:07 AM

constitutionnelle extraordinaire, ou supra constitutionnelle ou encore de nature constitutionnelle d'exception. Dans ce contexte, l'article 178 de la constitution de 1996 a précisé qu'il ne peut être porté atteinte dans une modification constitutionnelle au caractère républicain, à l'ordre démocratique basé sur le multipartisme, à l'intégrité et à l'unité du territoire national, aux droits et aux libertés individuelles et collectives.

Ceci nous amène à conclure que même s'il apparait, sur un plan formel, la suprématie de la constitution sur les conventions, cette règle n'est pas absolue ou définitive car, sur le plan organique, elle peut être confrontée à d'autres règles qui sont de nature constitutionnelle mais dont la force obligatoire est supérieure aux autres règles constitutionnelles. La preuve de cette affirmation est que lors d'un changement constitutionnel accompagné d'un changement du régime en place, ces règles supra constitutionnelles préservent leur suprématie lors de toute modification constitutionnelle.

Parmi les règles qui disposent de cette caractéristique, on retrouve les règles relatives aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales qui sont insérées dans tous les textes fondamentaux car elles constituent une responsabilité pour toute la société internationale.

A ce titre, aucun Etat ne peut s'approprier ces règles, ce qui traduit l'obligation faite à tous les Etats de les respecter et de les préserver. L'une des plus grandes protections pour ces règles réside dans l'interdiction de leur porter atteinte lors de tout changement constitutionnel.

De ce point de vue, ces règles qui ont une origine internationale, sont supérieures à la constitution et cet état de fait est l'unique exception faite au principe de suprématie de la constitution sur les conventions internationales. Cet avis est partagé par le professeur Nasri Hafnaoui qui considère que l'option suivie par le législateur constitutif algérien qui consacre constitutionnellement les droits del'homme et les libertés fondamentales est la manière qui leur garantie une réelle protection constitutionnelle[1].

(1) Nasri Hafnaoui, Contribution a l'enrichissement de la hiérarchie entre le droit international et le droit interne algérien, In RASJEP, N° 2, Alger, 2002, P 123 – 127.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 38 06/01/2020 11:07 AM

La deuxième section: La charte nationale

L'Algérie a connu durant la période socialiste la publication de plusieurs documents sous le vocable de " charte " qui ont été suivi pour la plupart de textes législatifs et réglementaires concernant divers domaines selon les institutions auxquelles ils s'adressaient. Tous ces éléments invitent à nous questionner sur la nature même de ce phénomène nouveau et substantiel. Devant la pléthore des chartes produites, le contenu même de ces documents sur le plan du principe est demeuré instable. De ce fait, les définitions qui ont entouré ces documents sont restées diverses et variées et ce, en fonction des objectifs qui ont été assignés à chaque document. Néanmoins, ce qui nous intéresse, dans le cadre de cette étude, sont les chartes pouvant concurrencer la constitution, la force juridique du restant des chartes parues directement après l'indépendance ne dépassant pas celle des textes à caractère règlementaire, ce qui impose de les écarter dans cette étude.

Sous-section 1: La suprématie de la " charte nationale " sur la constitution au plan formel

La pléthore de normes qu'a connues l'Algérie ainsi que l'évolution continue dans les concepts de ces normes ont généré des difficultés dans la mise en place d'un ordre définitif à celles-ci. Dans ce cadre, et afin que notre étude ait un certain degré d'exactitude, il convient, premièrement, d'ordonnancer la charte nationale dans de la pyramide traditionnelle. Dans ce contexte, l'article 6, alinéa 1er de la constitution de 1976 dispose que " la charte nationale est la source fondamentale de la politique de la nation et des lois de l "Etat…".

Le premier élément que nous pouvons constater est que la charte constitue une des sources du droit. Seulement en revenant vers la théorie de Hans Kelsen qui considère que toute norme juridique vient en application de la norme qui lui est supérieure et est en même temps la norme réglementaire de celle qui lui est inférieure, ceci nous amène à dire que la charte nationale

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 39 06/01/2020 11:07 AM

est une norme supra législative puisqu'elle est la source du droit.

Deuxièmement, il s'agit de définir la position de la charte nationale par rapport à la constitution, ce qui nous permet d'aboutir aux conclusions suivantes :

1. La charte nationale se caractérise par une suprématie absolue car cette dernière connait les mêmes spécificités que celles de la norme fondamentale, à savoir la constitution, tant sur la plan formel que matériel. En effet, la charte est établie ou construite suivant les mêmes procédures exceptionnelles que celles auxquelles est soumise la constitution(1). Par ailleurs, sur le plan du contenu la charte traite

(1) L'élaboration de la Charte nationale a pour point de départ un discours prononcé par le président Boumediene le *19 juin 1975*, pour le dixième anniversaire de sa *prise de pouvoir*. La rédaction d'un avant-projet est confiée à une commission constituée le *1er novembre* suivant (Ordonnance nº 75-69 du 1er novembre 1975 portant création d›une commission supérieure de la Charte nationale. Le *19 juin 1976*, le projet de Charte nationale est adopté par la Conférence nationale et le président Boumediene en prononce un discours explicatif. L'approbation de la Charte nationale est soumise à *référendum* par l›ordonnance nº 76-51 du *3 juin 1976* (Ordonnance nº 76-51 du 3 juin 1976 portant convocation du corps électoral et organisant le référendum sur la Charte nationale). Ce référendum se tient le *27 juin*. Les résultats sont proclamés le *29 juin* et publiés le *30*[8]. Avec 7 290 671 *votants* sur 7 940 978 inscrits, le *taux de participation* atteint 91,81 *pourcents*. Avec 7 290 671 *votants* sur 7 940 978 inscrits, le *taux de participation* atteint 91,81 *pourcents*. Le " oui " recueille 7 130 033 des 7 248 608 suffrages exprimés (soit 98,36 pourcents) contre 118 508 (1,64 pourcent) pour le " non ". La Charte nationale est *promulguée* par l›*ordonnance* nº 76-57 du *5 juillet 1976 (Ordonnance nº 76-57 du 5 juillet 1976 portant publication de la Charte nationale*). vingt-quatrième anniversaire de l'indépendance du pays, puis est *publiée* au *Journal officiel* le *30 juillet* suivant Procès-verbal du 29 juin 1976 de proclamation des résultats du référendum sur la Charte nationale, dans *Journal officiel de la République algérienne démocratique et populaire*, 15e année, nº 61 du 30 juillet 1976, p. 712-713. Date à laquelle elle entre en vigueur comme " source suprême de la politique de la Nation et des lois de l'État ". Voir - Sur ce point d'analyse voir également – Julien

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 40 06/01/2020 11:07 AM

des sujets de nature constitutionnelle tels que le régime du pouvoir au sein de l'État, les modes politiques suivis pour l'organisation de la vie publique…etc. De ce point de vue, la charte nationale est considérée comme un texte programme pouvant être définie comme suit : " la charte nationale est un document fondamentale de même niveau que la constitution, qui contient un ensemble de règles politiques, économiques, sociales, culturelles, dogmatiques, civilisationnelles et historiques et ayant pour objectif de clarifier et consacrer le programme politique et idéologique du régime, ainsi que l'ensemble des objectifs qui lui sont assignés ".

2. Le paragraphe 2 du préambule de la constitution de 1976 dispose que : " ….la constitution représente un des objectifs assignés dans cette charte nationale… ", l'article 6 de cette charte précise quant à lui que " …la charte nationale est le référent pour toute interprétation des dispositions de la constitution ".Et puisque la charte constitue le cadre de référence pour la constitution, cela signifie que ce document est supérieur à la constitution et ce conformément à la théorie normative. Cela signifie, également que la charte dispose d'une nature supra constitutionnelle ou une nature constitutionnelle extraordinaire ou encore une nature constitutionnelle exceptionnelle[1].

(C.A), l'Afrique du Nord en marche, 3ème édition, Ed Julliard, Paris, 1972, P 245-247.

(1) Dans ce cadre il est nécessaire à noter que La Charte nationale sert de base à la rédaction de la constitution acceptée elle aussi par référendum par le peuple algérien le 19 novembre 1976, conduisant à remplacer la Constitution de 1963, et avant d'être éclipsée par celle de 1989. La Constitution y fait référence par trois fois, restreignant ainsi en théorie les possibilités d'évolution des lois et des options politiques au contenu de la Charte elle-même, dont elle assure ainsi la primauté : Article 6 : La Charte nationale est la source fondamentale de la politique de la nation et des lois de l'État. Elle est la source de référence idéologique et politique pour les Institutions du Parti et de l'État à tous les niveaux. La Charte nationale est également un instru-

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 41 06/01/2020 11:07 AM

3. S'il est évident que la charte nationale est supérieure à la constitution, la nature de cette supériorité reste ambiguë. En effet, S'il s'agit d'une supériorité matérielle, Dans ce cas la relation entre les deux correspond à la relation qui subsiste entre la constitution et les lois ordinaires ou entre les lois ordinaires et la réglementation. Ou bien s'il s'agit d'une relation de fait, autrement dit la réelle supériorité est celle de la constitution car celle-ci représente une norme juridique complète alors que la charte représente un document idéologique de l'Etat et dans ce cas elle ne peut encadrer la constitution car elle constitue une norme juridique incomplète.

Dans ce contexte, l'article 184 de la constitution de 1976 alinéa (1) dispose que : " le contrôle a pour objectif de garantir le bon fonctionnement des organes de l'État dans le cadre du respect de la charte nationale, de la constitution et des lois de l'État ".Alors que l'article 198 alinéa 1 stipule que les organes de commandement du parti et de l'État exerce le contrôle politique et ce conformément à la charte nationale et aux dispositions de la constitution… ".

Il a ainsi été question à deux reprises de citer les normes fondamentales dans un enrichissement ordonné où la charte nationale est supérieure à la

ment de référence fondamental pour toute interprétation des dispositions de la Constitution. Article 10 : L'option irréversible du peuple, souverainement exprimée dans la Charte nationale, est le socialisme, seule voie capable de parachever l'indépendance nationale. Article 19 : La Révolution culturelle a notamment pour objectifs : (...) c) d'adopter un style de vie en harmonie avec la morale islamique et les principes de la Révolution socialiste, tels que définis par la Charte nationale. Longuement soumise à des discussions politiques et à des amendements par le peuple, elle devient un texte fondateur auquel les Président algériens se réfèrent régulièrement jusqu'en 1989, date à laquelle elle est partiellement amendée pour donner lieu à la rédaction d'une nouvelle constitution qui, sans abroger la Charte, n'y fera plus référence. Addi (L), dynamique et contradiction du système politique algérien, in "RASJEP ", N°2, Alger, Juin 1988, P 287 et s. Brahimi (M), les filiations de la constitution algérienne de 1976, in RASJEP, N°3 et 4, Alger, Décembre 1988, P 124 et s.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 42 06/01/2020 11:07 AM

constitution. Toutefois, et en revenant à l'article 199 qui précise que : " cette constitution est mise en œuvre en sa qualité de loi fondamentale de la République ", on constate que la constitution est sur le plan matériel, la norme supérieure fondamentale alors que sur le plan formel ou de fait elle est inférieure à la charte en raison du contenu politique, idéologique et historique de cette dernière. Et dans ce cadre, une analogie peut être faite avec le livre rouge de MaoTsé-toung.

L'article 160 de la constitution de 1976 a cité " qu'en cas de contradiction entre les dispositions de la convention ou une partie de la convention avec la constitution… ". Dans ce cas, on peut se poser la question sur les raisons de la comparaison entre la convention et la constitution et non pas entre la convention et la charte nationale, sachant que cette dernière est la norme interne supérieure.

Toujours dans ce contexte, l'article 74 ajoute " qu'il revient à chaque individu de respecter la constitution et de se conformer aux lois et aux règlements de la République… ".On constate ici que le législateur constitutif a procédé au listing des normes internes de manière exclusive et hiérarchique suivant la force obligatoire de chaque norme. Toutefois, il cite la charte nationale à la fin en dépit de son rôle de référent et de cadrage pour le reste des normes.

Enfin, nous pouvons conclure que la charte nationale offre un avantage pratique double. D'une part, elle constitue un corpus juridique complet. D'autre part, elle comprend des alinéas explicatifs qui présentent des éléments politiques et idéologiques. Et l'objectif principal de ce type de texte est de trouver le cadre adéquat pour expliquer les dispositions constitutionnelles et non de réglementer des domaines qui relèvent de la compétence des normes ordinaires telles que la loi ou le décret et c'est ce qu'affirme le professeur Mahiou qui précise " qu'en l'absence de travaux préparatoires, il faut revenir à la charte pour connaitre la volonté du législateur … "[1].

(1) Mahiou (A), "Le manifeste du peuple Algérien, sa contribution au mouve-

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 43 06/01/2020 11:07 AM

Pour le docteur Cherif Ben Naji, qui conforte l'idée de Mahiou en ajoutant que " si nous acceptons la classification des chartes comme travail préparatoire, nous pouvons facilement comprendre pourquoi ces chartes sont publiées au journal officiel, ceci est dû à l'absence de bulletin de discussions parlementaires ou tout autre bulletin qui nous démontre les éléments qui entourent l'élaboration des textes juridiques de manière générale[1].

Sous-section 2: Supériorité de la charte nationale sur la constitution au plan matériel

L'enthousiasme révolutionnaire hérité de la guerre de libération nationale et la volonté des dirigeants de construire l'État algérien a été le prélude à des conceptions révolutionnaires consacrées à travers la charte nationale qui est considérée comme la source idéologique fondamentale dans l'élaboration de la constitution de 1976.De cet angle, la charte nationale, constitue le document qui présente l'idéologie du régime et la vision des dirigeants et du peuple en matière d'histoire, de société et d'avenir dans toutes ses dimensions; ce qui constitue un nouveau mode permettant d'unifier les visions chez les dirigeants et les dirigés en clarifiant l'idéologie suivie et le régime adopté ; ce qui permet de contrôler relativement les deux parties et d'éloigner toute forme d'opposition. Pour cela, nous constatons que ce document a été doté de grands concepts théoriques comparativement aux concepts qui entourent la constitution et ce, en raison de la différence matérielle qui subsiste entre ces deux documents.

En effet, le concept de constitution ne dépasse pas le cadre juridique du moins sur le plan de la forme alors que la charte nationale est considérée comme un document fondamental avec ses trois dimensions (passé,

ment national", 2ème édition, Institut d'études juridiques d'Alger, 1975 -1985, P 117.

(1) Bennadji(C), les chartes comme sources de légalité, mémoire de D.E.S, en droit public, université d'Alger, 1977, P3.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 44 06/01/2020 11:07 AM

présent et futur). Dans ce contexte, le législateur constituant a déclaré que l'approbation populaire de la charte nationale est une nouvelle occasion pour la révolution algérienne de définir son mouvement et de dessiner sa stratégie à la lumière des choix socialistes irrévocables. A partir de ce pont, le peuple algérien engage son processus vers le progrès et concevoir de manière claire la société qu'il aspire à construire.

De même, nous constatons durant cette période, la multiplicité des objectifs assignés à la charte nationale qualifiée comme étant l'expression d'une expérience politique, de présentation d'une stratégie idéologique et de l'affirmation de la préservation des composantes de la révolution et du combat politique. De ce point de vue, la supériorité de la charte nationale sur la constitution ne se limite pas à exposer les éléments historiques, civilisationnelles et philosophiques du peuple algérien, mais elle constitue un cadre de référence pour la constitution, du fait qu'elle fixe les orientations idéologiques et les modes politiques que la constitution doit veiller à préserver et encadrer de manière à garantir leur protection en sa qualité de loi fondamentale du pays. La preuve se trouve dans l'article 6 alinéas3 de la constitution de 1976 qui précise que " …la charte nationale est le référent pour toute interprétation des dispositions de la constitution ". Le premier constat que nous pouvons tirer ici concerne l'existence d'une relation matérielle entre les deux documents ou du moins l'existence d'une relation complémentaire et de cadrage.

Toutefois, cet article comporte une certaine ambigüité puisqu'il a utilisé le mot *interpréter* ce qui signifie que le lien entre la charte nationale et la constitution est un lien qui apparait dans un cadre a posteriori, c'est-à-dire qu'il faut supposer une distinction dans le moment de l'élaboration de ces deux documents et que le lien s'effectue uniquement durant l'utilisation de ces normes. Autrement dit, dans le cas où il subsiste une ambigüité dans la constitution ou, uniquement dans le cas de l'existence d'un vide constitutionnel quelconque, il faut se référer à la charte nationale en vue d'interpréter et d'expliquer la constitution ou présenter les solutions adaptées.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 45 06/01/2020 11:07 AM

Néanmoins, la relation complémentaire existante entre les deux documents est également intégrée dans un cadre a priori, la preuve en est que les événements politiques se sont enchainés de manière organisée en commençant avec la charte nationale, puis la constitution de 1976 et enfin l'entame de la construction institutionnelle du pays ; ce qui signifie que la période entre 1965 et 1976 est dépourvue de légitimité constitutionnelle même si les pouvoirs en place ont tenté de faire passer l'ordonnance du 10 juillet 1965 pour une mini constitution. De ce fait la charte a été élaborée comme étant le 1er document politique du pouvoir en vue de revoir la légitimité révolutionnaire qui constitue le cadre de référence idéologique et politique de toutes les chartes promulguées par l'Etat.

Ensuite, cette charte a été suivie de la constitution qui avait pour objectif de clarifier les visions, les principes et les règles de la charte dans un langage juridique et constitutionnel. Après le passage de la légitimité révolutionnaire à la légitimité constitutionnelle, l'environnement a été propice à la construction institutionnelle de l'Etat et c'est ce qui s'est passé réellement. Car après la charte nationale et la constitution, l'Etat a entamé la construction de ces organes constitutionnels fondamentaux, à savoir : le parlement et le gouvernement.

En pratique, on constate que la relation entre la charte nationale et la constitution est une relation a priori puisque la constitution représente une intégration des principes et règles de la charte nationale dans un format constitutionnel, c'est-à-dire que le constituant doit se conformer à ces principes lors de l'élaboration de la constitution en vue de trouver le point de liaison entre la légitimité révolutionnaire et la légitimité constitutionnelle.

Enfin, nous pouvons conclure, d'une manière générale, que la charte nationale était une des sources du droit constitutionnel, une source constitutive de l'image de la matière première servant à l'élaboration de la constitution. Elle est également une source pour l'interprétation de la constitution puisqu'elle représentait le cadre de référence à toutes les interprétations de la constitution. On a considéré que l'utilisation du

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 46 06/01/2020 11:07 AM

terme interpréter dans l'article 6 n'était pas adaptée car il suppose que la charte nationale est une source complémentaire de la constitution dans un cadre a posteriori alors qu'en réalité elle constituait avant toute chose une source fondamentale dans l'élaboration même de la constitution. Le rapprochement des deux documents, nous fait constater que la différence entre eux n'est pas matérielle mais plutôt organique. Autrement dit, elle réside dans la différence dans la nature de l'autorité chargée d'élaborer la charte nationale de celle chargé de mettre en place la constitution.Alors que du point de vue du critère formel ou des procédures de préparation de ces deux textes, les éléments de distinction semblent infimes et pas très précis.

On pense également que la différence fondamentale et substantielle entre ces deux documents réside dans le degré de proximité de ces textes du pouvoir en place et du peuple, considérant que le critère matériel n'est plus pertinent dans cette étude.

Au premier abord, la charte nationale semble apparaitre comme un texte programme qui avait cours durant les années 60 et 70 et dont le but était de préparer la voix au passage à un nouveau régime politique : le socialisme. Et comme la constitution ne pouvait expliquer seule le programme, la charte nationale a été usitée pour expliciter l'idéologie et les programmes qu'elle aspire réaliser.

Toutefois, la charte nationale a été utilisée, en premier lieu, pourrationaliser le pouvoir en place. Ainsi, l'objectif principal de la rédaction de la charte était de justifier le mouvement du 19 juin 1965 et de définir ses dimensions historique, politique et idéologique. Il était également question de donner une légitimité constitutionnelle à la période entre 1965 et 1976.Il faut insister sur ces éléments car ils constituent la cadre de base aux nouveaux programmes et c'est ce qui explique leur répétition dans l'ensemble des chartes socialistes qui ont suivi.

Tous ces éléments qu'on peut inclure comme étant des préalables politiques de la charte et qui expliquent également la supériorité de la charte

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 47 06/01/2020 11:07 AM

nationale sur la constitution, une supériorité du point de vue du contenu ; considérant que la constitution représente la loi fondamentale de l'Etat alors que la charte représente l'orientation politique et idéologique dans le cadre d'un programme donné en vue d'apporter un changement profond dans la société et dans ce cadre, la charte peut être considérée parmi les règles d'orientation ou méthodologiques qui sont des principes non entérinés dans des textes et qui ne relèvent pas du droit positif.

Enfin, nous pouvons dire que la charte nationale constitue un document historique de grande ampleur et de ce fait son élaboration a exigé des efforts rudes et exceptionnels. Par ailleurs la diversité de ses dimensions et de ses aspirations nous poussent à dire que c'est une charte de l'Etat et non pas une charte nationale. La relation complémentaire et interprétative qu'elle entretient avec la constitution nous amènent à dire que la constitution est une partie intégrante de la charte et qu'elle peut être assimilée à la relation entre la racine et la branche en dépit du fait que cette conclusion n'est pas instituée sur le plan théorique.

Chapitre deuxième: Le rôle constituant des normes primaires dans les circonstances exceptionnelles

Le recours excessif à l'exclusion et à la marginalisation de la Constitution et sa substitution par des normes fondamentales qui ne lui sont pas équivalentes, a vidé ses règles juridiques de leur caractère contraignant. En ce qui concerne le système algérien, il a été procédé à la suspension de la constitution à deux reprises ; mais dans des circonstances différentes. Ce qui importe le plus, c'est la nature des normes juridiques ayant été retenues pour la marginalisation et la substitution de la Constitution au cours de ces deux périodes.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 48 06/01/2020 11:07 AM

La première section: La substitution de la constitution de 1963 par l'Ordonnance du 10 juillet 1965(1)

En premier lieu, il convient de préciser que la substitution de la constitution par des normes juridiques inférieures ne se limite pas au régime algérien. En effet, dans la plupart des pays, cette méthode est utilisée pour réglementer la période de transition seulement. Par conséquent, nous considérons cette organisation normative comme exceptionnelle et temporaire, à l'instar de la loi constitutionnelle du10 juillet 1940qui a remplacé la constitution de la troisième République. A cet égard, il est à noter que cette loi contient un seul article en vertu duquel l'Assemblée Nationale française a conféré tous les pouvoirs au Maréchal Pétain dans le domaine de la promulgation de la constitution française. Ce texte a abrogé la constitution de la troisième République (1875), qui n'est pas en vigueur depuis la promulgation de ladite loi.

En effet, l'ordonnance du 10 juillet 1965 est une norme exceptionnelle pour substituer à la constitution, mais il reste à caractère temporaire en attendant l'élaboration de la nouvelle constitution. Par conséquent, nous ne pouvons pas le traiter de la même manière que nous traitons les constitutions en général, donc la question qui se pose est: **comment qualifier la nature juridique de l'ordonnance du 10 juillet 1965 et quelles sont ses caractéristiques indiquant qu'elle jouit des mêmes caractéristiques de la norme constitutionnelle?**

Pour répondre à cette question, nous devons exposer tous les éléments entourant le sujet de recherche comme suit:

1. Il est à noter que l'ordonnance du 10 juillet 1965 distingue deux types d'ordonnances, à savoir les ordonnances émises par le Conseil de la Révolution, qui sont prononcées au nom du Conseil de la Révolution, et les ordonnances gouvernementales émises par

(1) Ordonnance N° 65 – 182 du 10 juillet 1965, portant constitution du gouvernement de la République Algérienne Démocratique et Populaire.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 49 06/01/2020 11:07 AM

le Président du conseil des Ministres ou le Chef du Gouvernement. En ce qui concerne le sujet de cette étude, elle peut être incluse dans la deuxième classification du fait qu'elle a été émise par "Houari Boumediene", en son propre nom, en tant que leader du réajustement révolutionnaire(1).

2. Compte tenu du titre donné à cette ordonnance "formation du gouvernement", il semble que son sens soit très proche des "décrets" utilisés dans la répartition des fonctions ministérielles et gouvernementales. Toutefois, cette conclusion reste valable uniquement au plan de la forme. En effet, il s'avère de la lecture de l'article premier de cette ordonnance qu'elle concerne uniquement la nomination des membres du gouvernement, alors que les articles 02, 03, 04, 05 et 06 ont été liés à la nouvelle organisation du pouvoir. Nous concluons donc qu'objectivement, le titre donné à l'ordonnance semble inapproprié et insuffisant pour refléter son sujet et son contenu.Il était donc opportun d'inclure tout terme dans le titre de l'ordonnance, pour en indiquer l'aspect organisationnel, comme nous l'appelons par exemple l'ordonnance du 10 juillet 1965 relative à la formation et à l'organisation du gouvernement.

3. c'est la question la plus importante dans l'étude, en rapport avec l'identification des éléments indiquant que "l'ordonnance " représente une norme constitutionnelle. En premier lieu, il est utile de souligner que cette ordonnance renvoie, dans son introduction à la déclaration du 19 juin 1965, qui est considérée comme un discours politique au plan de la forme. Mais sur le plan du fond nous notons qu'il a installé les principaux piliers du nouveau système, à travers la suspension de la mise en œuvre des programmes politiques du Front de Libération Nationale, qui sont en contradiction avec le mouvement du 19 juin, ainsi que la classification des principes

(1) Criscuolo (J), armée et nation dans le discours du colonel Boumediene, thèse de Doctorat de 3ème cycle en droit, université de Montpellier, France, 1975, P 91 – 95.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 50 06/01/2020 11:07 AM

politiques, économique et sociaux du nouveau système(1).Enfin la création juridique du plus haut organe de l'Etat, "le Conseil de la Révolution", qui était par le passé – le Conseil Populaire Nationale et le Président de la République, seuls représentants de la volonté du peuple souverain (conformément à la constitution de 1963).

Par conséquent, la nouvelle Déclaration avait envisagé la mise en place d'un nouveau dispositif qui reflète aussi, la volonté du peuple, le Conseil de la Révolution. Elle représente une nouvelle organisation des pouvoirs publics dans l'Etat, d'une part et d'autre part, nous notons que, malgré le caractère politique de la Déclaration, elle a été publiée au journal officiel, ce qui suggère qu'elle constitue une norme juridique "modèle mixte".Ces deux résultats nous amènent à tirer la conclusion finale que la Déclaration du 19 Juin 1965, est devenue une source principale et unique de droit constitutionnel algérien, parce qu'elle visait à clarifier les principes politiques, économiques et sociaux du nouveau système(2). Il a été cité à plusieurs reprises le renvoi à cette ordonnance dans les chartes politiques qui en ont suivi. En fait, il s'agit d'un cadre de référence et d'une source d'inspiration pour le pouvoir politique.

Quant à l'ordonnance du 10 juillet 1965 – sur le plan de la forme - elle semble représenter une norme juridique complète, d'une part parce qu'elle a été prise sous forme d'une ordonnance quelle que soit son contenu et, d'autre part, parce qu'elle est publiée dans le Journal officiel. Néanmoins, sur le plan du fond, l'ordonnance a introduit des modifications constitutionnelles radicales au système. Après la séparation des pouvoirs, cette ordonnance a consacré la consolidation et la concentration du pouvoir au sein des membres du Conseil de la révolution. Cette composition est devenue l'organe suprême de l'Etat en remplacement de l'Assemblée nationale. A ses cotés se trouve le gouvernement, qui représente l'organe

(1) Proclamation du conseil de la révolution du 19 Juin 1965.

(2) Bousbia (S.M), les procédures d'élaboration de la charte nationale, mémoire de D.E.S en droit public, université d'Alger, 1977, P 19.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 51 06/01/2020 11:07 AM

exécutif et qui a remplacé le Président de la République, mais les deux organes sont dirigés par une seule personne, le chef du mouvement du 19 juin, le défunt "Houari Boumediene".En fait, ces amendements et changements ont concerné, non seulement, des questions secondaires, mais ont visé à modifier l'organisation politique de l'ensemble de l'Etat et à apporter une nouvelle répartition des pouvoirs publics(1).

Nous pouvons donc conclure qu'il représente réellement une nouvelle constitution de l'Etat, malgré l'absence des principaux critères des constitutions sur le plan de la forme ou de son petit volume(2). À ce niveau d'analyse, il ne faut pas ignorer que la construction institutionnelle du nouveau système ne dépend pas uniquement à l'avenir de l'ordonnance du 10 juillet 1965, mais elle sera basée sur la déclaration du 19 juin 1965, qui est qualifiée de texte bilan et de texte programme, puis sur l'ordonnance qui représente la norme exécutive pour la déclaration : ce qui signifie que la relation entre elle est quelque peu similaire par exemple à la relation de la loi avec le décret exécutif.

Pour cela, les deux documents formeront ensemble les nouvelles sources matérielles du droit constitutionnel algérien. L'appuie sur ces documents ne serait pas seulement limité à la phase de transition, mais devrait également être invoqué dans la préparation des constitutions ultérieures.

(1) Soulier (G), Le droit constitutionnel Algérien, situation actuelle et perspectives, in "RASJEP", N° 3, Septembre 1969, P 806 -807.

(2) Au sujet de l'Ordonnance du 10 juillet 1965, Il contient cinq (05) articles sur la nouvelle organisation politique de l'État (de l'article 20 à l'article 60) et, pour cette raison, Il est adopté par la majorité de la jurisprudence en tant que mini constitution, à l'instar de la loi française du 10 juillet 1940, contenant un seul article.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 52 06/01/2020 11:07 AM

La deuxième section: Déclaration du Haut Conseil de sécurité

Suite à la démission du président Chadli Benjedid le 11 janvier 1992[1], le Haut Conseil de sécurité a tenu une réunion d'urgence le 12 janvier 1992, qui a décidé à l'unanimité l'impossibilité de poursuivre le processus électoral et de tenir une réunion ouverte jusqu'à une solution à la crise constitutionnelle et de prendre en charge temporairement toutes les questions de sécurité touchant aux domaines de l'ordre public et la sécurité de l'État.

Afin de remédier au vide constitutionnel concernant la vacance du poste de Président de la République, le Haut Conseil de sécurité a publié une "déclaration" le 14 janvier 1992, qui comprenait l'installation d'un organe

(1) Le 12 juin 1990, les premières élections locales qui ont eu lieu sous le nouveau système électoral algérien sont dominées par le mouvement musulman fondamentaliste FIS. Le 25 mai 1991, le FIS déclenche une grève générale et exige des changements constitutionnels, l'application immédiate de la charia (loi islamique), la démission du président et la tenue d›élections présidentielles. Le 5 juin, Bendjedid déclare l›état d›urgence et ordonne à l›armée de restaurer l›ordre dans le pays. Il faudra attendre le 29 septembre 1991 pour que l›état d›urgence soit levé et que des élections législatives soient annoncées. Les résultats du premier tour, le 26 décembre, donnent au FIS 188 sièges sur une possibilité de 231, ce qui le place en excellente position pour obtenir la majorité au deuxième tour. Bendjedid décide alors de négocier avec les fondamentalistes. La pression des militaires qui s›y opposent est cependant trop forte, il démissionne. Par la suite, le Haut conseil de sécurité (HCS), formé par Ahmed Ghozali et les plus hauts officiels du pays, invalide les résultats des élections et annonce l›annulation du deuxième tour. Le HSC fait arrêter les leaders du FIS, ce qui déclenche une guérilla des fondamentalistes contre les forces de l›ordre. Le 23 février, le parti politique FIS est banni d›Algérie. Loin d'apaiser le climat, ce geste sera suivi par une poussée de violence qui secouera le pays. Fuller (G.E), " l'Algérie, l'intégrisme au pouvoir ? Ed Banon, Paris, 1997, P 78 et s. Touati (A), "l'Algérie, les islamistes à l'assaut du pouvoir ", Ed l'Harmattan, Paris, 1995.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 53 06/01/2020 11:07 AM

présidentiel collectif appelé "le Haut Comité d'État" (HCE)[1] . Il était présidé par le militant Mohamed Boudiaf, qui était assisté par M. Ali Kafi, secrétaire général de l'Organisation nationale des Moudjahidine, M. Ali Haroun, qui avait occupé le poste de ministre des Droits de l'Homme, M. TijaniHaddam, qui était chargé de l'administration de la Mosquée de Paris. Aussi, il a été procédé à la création d'un Conseil Consultatif National (CCN) pour assister le Haut Comité d'Etat dans l'exercice de ses fonctions, à condition que ce dernier ne dépasse pas la fin du mandat présidentiel résultant des élections du 22 décembre 1988, soit la fin de l'année 1993.

Il faut noter ici que la création du Haut Conseil de Sécurité a été effectuée conformément à l›article 162 de la Constitution de 1989, qui l'avait mis sous l'autorité du Président de la République et comprend les membres suivants : le Président de l'Assemblée Populaire Nationale, le chef du gouvernement, le ministre de la défense nationale, le ministre des Affaires étrangères, le ministre de l›Intérieur, le ministre de la Justice, le ministre de l'économie et le chef d'état-major de l'Armée populaire nationale[2]. Le Conseil se réunit régulièrement deux fois par an et peut se réunir lorsqu'il est nécessaire, à la convocation de son Président[3]. En ce qui concerne ses prérogatives, il s'agit d'un organe consultatif ayant pour charge de fournir les informations nécessaires au Président de la République dans les domaines de la sécurité nationale dans les circonstances exceptionnelles. Par conséquent, son rôle n'excède pas le domaine de la consultation, de sorte que son opinion n'affecte pas les décisions du Président de la République s'il estime que cela entraînerait des conséquences négatives pour l'État.

(1) JORADP n° 3 du 15/01/1992

(2) L'article 10 du décret présidentiel n ° 89-196 du 25 octobre 1989, portant l'organisation du Conseil supérieur de sécurité et son fonctionnement.

(3) Article 2 du décret présidentiel n ° 89-196 du 25 octobre 1989, suscité.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 54 06/01/2020 11:07 AM

Il y a de nombreuses questions qui se posent à ce sujet:

D'une part, le Haut Conseil de sécurité a tenu sa réunion en l'absence de son président (Le président de la République) et du représentant de l'Assemblée Populaire Nationale et, d'autre part, qui détient l'autorité de convoquer le Conseil si le président de la République est le seul qui est habilité à le faire ? **Par conséquent, peut-on considérer que la réunion du Conseil, du12 janvier 1992, est légalement valable?**

Il faut noter que le Conseil –simple organe consultatif - a pris trois mesures fondamentales qui ont eu un impact profond sur l'ensemble du système constitutionnel de l'Etat, à savoir:

- L'arrêt du processus électoral le 12 janvier 1992, sans qu'il ne soit constitutionnellement habilité à le faire.
- Le maintien temporaire de l'ordre et de la sécurité publique.
- la décision du maintien de la réunion ouverte jusqu›à ce qu›une solution à la crise constitutionnelle ait été trouvée. Cela a été fait conformément à la Déclaration du 14 janvier 1992, qui a créé le Haut Comité de l'État, ainsi que la création d'un Conseil Consultatif National comme mesure conjoncturelle et provisoire pour combler le vide institutionnel du Président sortant et du Parlement dissous. Ces deux organes sont dépourvus de tous éléments de légitimité démocratique, parce qu›ils n›ont pas été élus. D'autre part, parce que la solution adoptée n'est pas consacrée dans la constitution de 1989 et constitue donc une solution "pratique", et non juridique, ce qui signifie que les organes créés ont des pouvoirs de fait et non de droit[1].

A travers le rôle du Haut Conseil de sécurité tout au long de la période transitoire, nous constatons qu'il a dépassé de loin les fonctions constitutionnelles à caractère consultatif. Il est devenu une institution

(1) Brahimi (M), "La loi fondamentale de 1989, la constitution des silences", in RASJEP, N°2, Alger, Juin 1999.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 55 06/01/2020 11:07 AM

"constitutionnelle" de fait, qui a le pouvoir de nommer le chef de l'État et la suspension du processus électoral. **A cet effet, il faut s'interroger sur l'ancrage légal permettant au Conseil de prendre de telles mesures et à l'adaptation réelle de la norme qui comportait tous ces actes constitutionnels, à savoir "l'annonce"?**

En ce qui concerne la première question, l'argument du Haut Conseil de sécurité est d'œuvrer à la préservation de la continuité de l'État et le fonctionnement régulier de ses institutions constitutionnelles, ce qui lui a permis de prendre de telles mesures même s'il n'est pas juridiquement compétent pour les prendre. **En ce qui concerne la deuxième question, nous constatons que toute cette charge constitutionnelle a été retenue par une norme juridique qui n'est pas habituelle à ce niveau qui est " l'annonce ", que voulait-on entendre par ce terme ? Et est-ce que sa nature juridique permet son utilisation comme critère exceptionnel pour réglementer les questions constitutionnelles?**

Dans ce contexte, le professeur Mohamed Brahimi a déclaré que "… Nous n'exagérons pas si nous disons que le recours au Haut Conseil de sécurité pour choisir les institutions de l'État dans les cas de vide juridique et l'impossibilité d'appliquer les dispositions de l'article 84 de la constitution est devenue constitutionnel productif de règles juridiques", , D›autant plus que la méthode de choix du chef de l›Etat - pendant cette période - n›était basée sur aucun texte juridique(1).

L'annonce sur le plan linguistique signifie l'intégration d'une œuvre dans des journaux spécialisés pour assurer la publicité et d'informer les autres sur une information particulière(2). Il est entendu par l'annonce la

(1) Brahimi (M), le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle, OPU, Alger, 1995, P159. Boussoumah (M), la situation de la constitution de 1989 entre le 11 janvier 1992 et le 16 novembre 1995, in IDARA, vol 10, N°2, Alger, 2000, P 97 – 99.

(2) Paul (R), Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue Française, vol A et B, Paris, 1966, P 56.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 56 06/01/2020 11:07 AM

publication et la diffusion d'une information particulière. Elle représente un moyen de communication afin de signaler une alarme ou une opinion, ou informer d'un évènement qui s'est produit ou qui va se produire à l'avenir. Elle prend différentes formes telles que la note ou la communication ... etc.(1)

En ce qui concerne le cas d'espèce, le rôle du Haut Conseil de sécurité ne dépassant pas les limites de la consultation. Par conséquent, les mesures qu'il présente au Président de la République ne prennent pas la forme de décisions (au sens administratif), mais elles prennent la forme de directives tant qu'elles ne sont pas contraignantes. S'agissant de l'avis, il représente une norme administrative.

En d'autres termes, il est accessible à toutes les administrations publiques ou privées, qu'elles l'utilisent comme instrument pour réglementer ses affaires internes ou pour réglementer une relation particulière avec le public. Toutefois, dans ce cas, l'exception est que le Haut Conseil de sécurité, a entrepris en date du 14 janvier 1992, des décisions administratives importantes et dangereuses, qui représentent sur le plan matériel des décisions administratives complètes, du fait qu'elles visent à introduire des ajustements et des changements dans les positions juridiques existantes par une volonté individuelle.

Mais sur le plan de la forme, elles ont été émises par une norme légale inférieure " l'annonce", car le discours s›adresse au grand public pour les informer des nouvelles données de la crise et pour les informer des dispositions à prendre au cours de la phase actuelle. D›autre part, il est inconcevable d'annoncer ce discours politique sous forme de décision par exemple, parce qu'elle la rendait constitutionnellement non conforme à son article 162, qui prévoit que le Conseil est un organe consultatif et ne pouvait, en aucun cas, prendre des mesures contraignantes de sa propre volonté.

Cette conclusion ne signifie pas que ces directives et consultations ne

(1) Hakki (M), Dictionnaire des termes juridiques et commerciaux, librairie du Liban, Beyrouth, 2001, P 15.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 57 06/01/2020 11:07 AM

peuvent être obligatoires, au contraire, elles peuvent en être si elles sont admises par le Président de la République. Dans ce cas, elles ne sont pas émises sous la forme d'une annonce mais sous la forme d'un décret, d'une ordonnance ou d'une décision prise par le Président. Dans le cas de cette affaire le lien est manquant (le président est démissionnaire). Partant de là, il ne peut pas émettre ces mesures sous une forme autre que l'annonce, afin de préserver le caractère publicitaire de cette norme administrative ainsi que de préserver le caractère consultatif de cet organe. Ce dernier résultat a été atteint grâce à une étude de forme brève de la norme utilisée "l' annonce".

Cependant, en revenant aux éléments objectifs de l'annonce, il apparait qu'ils sont complètement "étrangers" à l'objectif de cette annonce, où il a tranché dans des affaires constitutionnelles, ce qui nous conduit, en principe, à conclure qu'il s'agit d'une "annonce à caractère constitutionnelle". Selon la jurisprudence algérienne, aucun antécédent n'a été enregistré dans l'Algérie ou dans les systèmes comparatifs. Ce qui nous conduit à dire que ce type d'annonce est l'invention du système politique algérien. Il était préférable que ces mesures soient émises sous la forme d'une autre norme plutôt que "d'annonce" afin d'accorder une supériorité formelle au sujet du discours, de manière à ne pas confondre avec le sens de "l'annonce" qui est utilisé habituellement au niveau inférieur. Donc, il est inapproprié - dans le cas d'espèce - de l'employer pour réglementer les questions constitutionnelles aussi importantes. Par conséquent, il était préférable de publier le discours sous forme de communiqué à titre d'exemple, malgré son contenu qui ne diffère pas de là l'annonce afin de lui donner une dimension appropriée pour la situation dans laquelle il a été publié, d'autant plus que le pouvoir politique avait toujours la possibilité de "recours" à la légitimité révolutionnaire en vue de justifier ses actes inconstitutionnels pris pendant les crises politiques.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 58 06/01/2020 11:07 AM

La troisième section: “Délibération” du Haut Comité d›Etat

A travers la déclaration du “Haut comité d’Etat”, en date du 14 Janvier 1992, un organe présidentiel collectif a été installé appelé le “Haut Comité d’État”. **A cet égard, il y a lieu de s’interroger sur quelle base ont été sélectionnés ses membres?**

En fait, le choix des cinq membres du HCE n’était pas un hasard, mais ceux qui l’ont installé, voulaient lui faire un point de rencontre de toutes les formes de légitimités connues dans l’Algérie, telle que la légitimité historique représentée en la personne du militant “Mohamed Boudiaf”, la légitimité nationale représentée par M. “Khaled Nezzar” (représentant du ministère de la Défense nationale et ancien combattant de l›Armée de libération), la légitimité révolutionnaire représentée en la personne de “Ali Kafi” (Secrétaire général de l›Organisation nationale des Moudjahidine), ainsi que la légitimité islamique en la personne de “TijaniHaddam” (administrateur de la mosquée de Paris) et enfin la légitimité démocratique représentée par la personne de “ Ali Haroune ” (qui était ministre des droits de l’homme)[1].

Il est à noter que cet organe collectif sera chargé de la prise en charge des fonctions du président (démissionnaire), jusqu’à l’élection d’un nouveau président, et de ce fait, il est supposé que ses prérogatives constitutionnelles ne peuvent pas dépasser celles qui ont été dévolues au président par la Constitution de 1989 dans des circonstances ordinaires, mais la réalité a révélé l’inverse de cette hypothèse, où le “Haut Comité d’Etat” s’est distingué par l’émission d’une norme juridique qui à l’origine n’est pas consacrée à réglementer le cadre juridique et constitutionnel au plus haut niveau (à savoir le système politique de l’Etat), mais elle a toujours été employée au niveau basique d’une extension limitée.

La délibération n° 92-01 prise par le haut comité de l’État, du 19 janvier 1992 a engendré une nouvelle énigme, vu que le président du comité était

(1) Mebarki (M), Le régime politique des pays arabes, PUF, Paris, 2010, P 234.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 59 06/01/2020 11:07 AM

qualifié pour signer toutes les décisions réglementaires et individuelles et de présider le conseil des ministres, mais c'est là qu'on doit se poser quelques questions :**que veut-on entendre par délibération, et pourquoi on l'utilise précisément à ce niveau et dans ces conditions particulières ?**

La délibération veut dire discuter ou examiner un sujet ou une affaire avant de prendre la décision finale, et veut dire aussi la décision prise après étude et examen(1), et dans la terminologie elle veut dire la recherche dans une affaire précise par un organe collégial avant de prendre la décision, généralement ça concerne les décisions prises par les organes locaux(2). **Dans ce cas pourquoi le haut comité de l'Etat a utilisé la norme de la délibération et non pas les normes traditionnelles qu'un président utilise généralement notamment les ordonnances et les décrets présidentiels ?**

En réalité, cela pourrait se passer ainsi, dans le cas de nomination au poste de président d'Etat pour succéder au président démissionnaire, car elles constituent des normes qui ne peuvent pas être déléguées ; et ne sont liées qu'à une seule personne qui est responsable sur tout l'organe exécutif , mais au cours de la phase actuelle l'organe exécutif est géré et orienté par un organe collégial " équilibré ", ce qui signifie que les membres du conseil traitent les uns les autres sur la base de l'équité hiérarchique, et que la gradation présidentielle n'existe pas entre les cinq membres, cela ressemble beaucoup plus à la relation existantes entre les députés des conseils élus par exemple, malgré que la différence est flagrante entre les deux cas.

Et même si le président était membre du haut Comité de l'État, cela ne veut pas forcément dire qu'il exercera ses pouvoirs sur les autres membres, vu que l'objectif de la création de ce poste était la régularisation de l'activité interne du conseil, ainsi que la désignation d'un représentant sur le plan politique, du point de vue pratique a marqué quelques dérogations à ce

(1) Paul Robert, op.cit, P 281.

(2) MamdouhHakki, op.cit, P 29.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 60 06/01/2020 11:07 AM

principe juridique(1).

Pour tout cela, la norme juridique estimée adéquate - par rapport à la nature du conseil- est " la délibération " rien d'autre, et cela pour démontrer d'une part d'un point de vue formel qu'on n'est pas devant une autorité hiérarchique individuelle mais plutôt devant une autorité hiérarchique collective, et, d'autre part, que les actions que mène le conseil ne sont qu'une façon d'exprimer le consensus politique, vu qu'elles étaient prises en coordination et après consultation et collaboration avec les piliers de l'appareil de l'Etat, et non pas par une seule personne en particulier.

A travers l'étude de ces deux normes la *publication* et la *délibération*, on pourra trancher, de façon définitive, le sujet des nouveaux arrangements survenus au sein de la hiérarchie des normes juridiques, En effet on constate que la classification traditionnelle de ces normes n'est plus en vigueur, aussi on s'est passé des obstacles qui séparaient les différents documents : donc la classification traditionnelle des normes (normes administratives, normes réglementaires, normes législatives, et normes politiques), est devenu très difficile à respecter du point de vue opérationnel, en raison du développement des normes administratives et réglementaires de manière inhabituelle, ce qui lui a permis de prendre toutes cet ampleur au niveau des organes de l'État, et probablement , on pourra renvoyer la grande mobilité qu'il a aujourd'hui aux pouvoirs discrétionnaires dont dispose l'administration publique par rapport aux autres organes publics. En l'espèce, on remarque que l'État a fait appel aux normes administratives minimales, qui sont " la publication " et " la délibération ", pour évincer et concurrencer la norme juridique la plus importante qui est " la constitution ", et c'est un résultat novateur

(1) De ce côté juridique on a été obligé de gérer les affaires de l'Etat – pendant la période transitoire - de manière collégiale par les cinq membres, mais la pratique a prouvé que le président du haut comité de l'Etat a possédé une autorité effective réelle sur les autres membres, alors que le comité est devenu un organe collégial soumis au principe de la hiérarchie, et cela est une déviation des objectifs visés lors de sa création qui été la collectivité dans la gestion politique.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 61 06/01/2020 11:07 AM

qui pourra à l'avenir ouvrir de nouvelles perspectives pour régulariser et occuper de nouveaux domaines, même les régimes comparées n'ont pas été épargnés, eux aussi. Dans le cas de l'Angleterre on constate que la règle de l'égalité des administrés devant les charges et l'égal accès au service public, était au début une simple instruction adressée aux administrations publiques, mais elle est devenue rapidement une règle législative en vertu de la coutume et de l'engagement moral.

La quatrième section: La Plate-forme portant consensus national

La sortie de crise qu'a connue l'Algérie pendant la décennie noire, a forcé le retour à la légitimité constitutionnelle et à la reconstruction de l'appareil politique de l'État de façon démocratique ; mais cette question n'a pas été instantanée, c'est-à-dire que sa réalisation a nécessité quelque temps. Pour cela, il était nécessaire de passer par une période transitoire pour séparer les deux légitimités exceptionnelle et constitutionnelle normale[1], afin de préparer les conditions politiques, juridiques, économiques, sociales et sécuritaires nécessaires en prévision de la prochaine étape, dont les lueurs sont apparues lors de la réunion de la conciliation nationale tenus le 25 et le 26 janvier 1994[2], qui avait abouti à la mise au point d'une nouvelle norme pour remplacer la norme principale qui est La plate-forme portant consensus national[3].

Que signifie Alors la notion de plate-forme ? Et dans quelle position peut-on la classer dans la hiérarchie des normes juridiques ?Le terme" plate-forme "signifie linguistiquement le fondement ou la base, ce qui veut dire que les deux notions la plate-forme et la constitution sont conformes du point de vue linguistique, mais du point de vue terminologique

(1) Ben Chabane (K), Pouvoir confisqué, Ed Economica, Paris, 2009, P 57 et s.

(2) Le journal El moudjahid, n° 1784, du 18 mars 1994, p 8 et 9.

(3) Le décret présidentiel n° 94-40 DU 29 JANVIER 1994 relatif à la publication de la plate-forme portant consensus national sur la période transitoire.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 62 06/01/2020 11:07 AM

on ne trouve aucune trace de cette notion dans les dictionnaires de la terminologie juridique, ce qui indique – initialement- qu'elle ne représente aucune notion juridique, mais après la révision de l'évolution historique des normes juridiques en Algérie, on constate que cette normes a été utilisée à plusieurs reprises.

Dans l'alittérature du parti du Front de Libération Nationale, pendant la guerre d'indépendance(1), on préférait appeler les principaux résultats et les affaires les plus importantes entreprises par le plus haut organe *: plate-forme ou programme*, à l'exemple de la plate-forme de la Soummam ou programme de Tripoli…etc.(2), Et là on doit mentionner que, malgré l'utilisation de ces deux notions dans des documents officiels, mais on les qualifie toujours comme étant des chartes au sens politique. Au demeurant, il n'est pas toujours aisé de distinguer entre les trois normes (charte, plate-forme, programme), en prenant souvent l'une pour l'autre. Néanmoins, la question qui se pose est : **pourquoi après l'indépendance l'autorité politique a préféré utiliser la notion de charte au lieu de programme ou plate-forme ?**

La réponse se trouve chez monsieur Zardali Mohamed l'un des rédacteurs de la charte d'Algérie, qui a considéré que la notion de charte semble indiquer l'existence de changement radicale dans les principes, les cursus, les programmes et les fonctions, contrairement à la notion de plate-forme qui suppose une conciliation entre les sensibilités du front de libération nationale pendant les années de guerre, cette thèse a été confirmée par Letourneau à l'occasion de sa comparaison entre la charte d'Algérie et le programme de Tripoli.

En conclusion, le choix de cette norme pour régulariser la phase transitoire n'était pas spontané, mais pour démontrer l'habilité du peuple et de la société civile ainsi que les différents courants politiques et les force actives de l'Etat à suivre un programme politique bien précis, et d'encadrer

(1) Ibid, P 6.

(2) Annuaire de l'Afrique du Nord, 1964, P 926.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 63 06/01/2020 11:07 AM

et éliminer toutes les fissures qui ont été la cause de la disparition de l' homogénéité nationale, qui ont constitué un obstacle pour sa prospérité et sa civilisation. Cette prescription a figuré dans la plate-forme portant consensus national : " une période de transition s'avère donc nécessaire pour engager ce processus, afin de créer les conditions les plus favorables à la sortie de la crise, sur la base d'une plus grande cohésion politique et sociale, à même de mobiliser de nouveau les énergies et aussi de mettre en œuvre les potentialités disponibles…L'adhésion des forces politiques, économiques et sociales représentant la société confortera la confiance nécessaire à l'exercice du pouvoir et permettra sur un plan général de dépasser les divergences contingentes pour orienter tous les efforts vers le dépassement de la crise et la propulsion du pays sur la voie de la paix civile, la démocratie et le progrès "[1].

Maintenant qu'on a su pourquoi nous avons choisi d'appeler ce document " la plate-forme " au lieu d'une autre appellation notamment charte ou programme, on doit épargner nos efforts pour trouver sa qualification juridique sur le plan théorique (formel) et sur le fond, pour déterminer, à la fin, sa norme de classification définitive.

Sur le plan formel : conformément à la constitution de 1989, l'établissement d'une nouvelle norme suit les 3 étapes suivantes[2] :

- *La proposition ou de l'initiation*, qui est du ressort exclusif du président de la république,
- *L'approbation du projet* qui revient à l'assemblée populaire nationale,
- *L'approbation finale* par voie de référendum, à l'exception de la disposition de l'article 164 de la constitution.

Dans ce contexte, on remarque que la préparation et l'approbation

(1) Plate-forme portant consensus national sur la période transitoire, p 4 et 5.

(2) L'article 163 de la constitution de 1989.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 64 06/01/2020 11:07 AM

de la plate-forme est totalement exempte des éléments susmentionnés, parce que, d'un côté nous sommes devant une double vacance des deux autorités exécutive et législative, qui sont la base de toute construction ou modification législative ;

De l'autre, le projet de la plate-forme portant consensus national a été élaboré et discuté dans le cadre d'une conférence nationale avec la participation de plusieurs acteurs politiques importants, et ce afin de jouir d'une sorte de consensus politique, malgré que généralement l'élaboration et l'examen d'un projet qui concerne une norme principale ce fait par les députés dans le cadre d'une séance exceptionnelle.

Enfin toutes les législations algériennes étaient rigides, vu que l'exigence d'un référendum pour l'approbation définitive du projet ne représente pas uniquement une règle, mais plutôt une tradition constitutionnelle, et pourtant l'affaire actuelle ne dispose pas de cette procédure intégrante, puisque la plateforme n'a jamais été soumise à un référendum. Après tout on dit que la plate-forme ne représente pas, du point de vue formel, une norme fondamentale, ou bien une norme équivalente à la constitution.

Dans le fond ; on pourrait dégager deux (02) idées fondamentales :

Premièrement : on remarque que la plate-forme renvoie, à trois reprises, à la législation de 1989 mais de modèle mixte ;La première considère que la législation représente le cadre de référence principal de la plateforme(relevant des indicateurs), la seconde reconnait le déficit que la législation a connu pendant la phase actuelle(1), la troisième affirme la primauté de la législation(2), ce qui démontre que la période transitoire va

(1) Cette idée figure dans le douzième paragraphe de l'introduction de la plate-forme : " la constitution demeure le socle normatif de cette construction, Elle est le cadre de référence fondamental qui éclaire la vie publique, Toutefois son application intégrale ne peut être observée totalement, eu égard à l'impossibilité reconnue d'organiser des élections à brève échéance.

(2) Le onzième paragraphe stipule que " la réalisation de ces conditions elles-mêmes est confiée à des instances de transition, dont l'organisation et le

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 65 06/01/2020 11:07 AM

compter à l'avenir sur deux normes fondamentales qui sont la constitution de 1989 et la plateforme du consensus national.

Ce qui prouve que les dispositions de la constitution n'ont pas été bloquées de manière globale et complète, mais ça n'a touché que le volet politique, c'est-à-dire le coté institutionnel qui demeure en panne, sinon le reste des affaires constitutionnelles sont toujours soumises à la constitution précédentes.

Le rôle de la plateforme ne concerne donc pas le remplacement de toutes les dispositions de la constitution, mais plutôt remédier aux lacunes qui existaient dans la constitution précédente. Deuxièmement : on constate une distinction claire entre la plateforme et la constitution suivant les trois niveaux fondamentaux, qui sont :

- Au niveau institutionnel : on remarque que la plateforme a introduit de nouvelles institutions qui sont le chef de l'Etat au lieu du président de la république, le conseil national de transition au lieu de l'assemblée populaire nationale.

Elle a introduit également de nouvelles méthodes pour réglementer les autorités susmentionnées et l'interaction entre elles ; ce qui démontre que la plateforme n'a pas prévu uniquement des dispositions transitoires, mais compte mettre en place un nouveau système constitutionnel pour l'Etat.

- Au niveau normatif : on remarque que la fonction législative va compter,pendant la période transitoire, sur deux sortes de normes : la première est l'ensemble des décrets présidentiels qui sont du ressort du chef de l'Etat, et la deuxième représente les ordonnances qui sont confiées au conseil national de transition ; cette dernière idée, en réalité, est inspirée de la plateforme du consensus national.A signaler par ailleurs que malgré le fait que le conseil représente, du point de vue formel, une autorité législative dans la conception

fonctionnement sont régis à la fois par la constitution et par des dispositions spécifiques prévues par la plate-forme de transition.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 66 06/01/2020 11:07 AM

de la constitution, les normes qu'il produit ne constituent pas une loi ou une législation, car il ne représente pas une assemblée élue, du fait que ses membres sont nommés, pour cela il va exercer sa fonction législative à travers les ordonnances, ce qui représente un phénomène constitutionnel unique dans son genre(1).

Concernant les programmes et les objectifs soulignés : au niveau de l'introduction de la plateforme, on constate une détermination des objectifs à réaliser pendant la période transitoire, qui ont été orientés vers les quatre principaux volets : politique, économique, social et sécuritaire(2). On remarque que la plateforme, contrairement à la constitution de 1989, a délimité avec précision les éléments de la crise et les efforts à déployer pour en sortir ; certains de ces objectifs sont une nouveauté de la plateforme, on ne les trouve ni dans la constitution, ni dans les autres discours politiques ; ce qui pourra en faire une source des règles de la constitution à l'avenir(3).A la fin, on peut affirmer que la plateforme portant consensus national dans la période transitoire représente un document quasi constitutionnel selon la norme matérielle, et c'est pourquoi on pourrait la classer dans la liste des documents et des programmes.Le recours à cette plateforme pendant la période précédente ne voulait ni remplacer ni marginaliser la constitution. Au contraire elle sera adoptée comme une norme fondamentale complémentaire par rapport aux normes constitutionnelles, et cela démontre la spécificité du système algérien d'uncôté, et de l'autre la grande mobilité dont disposent les normes réglementaires au sein de la pyramide des normes juridiques de façon générale.

(1) Les articles 25, 26, 27 de la plate-forme du consensus national.

(2) L'introduction du consensus national p 4 et 5

(3) Benhenni (A), Le constitutionnalisme et la pratique institutionnelle en Algérie, thèse de doctorat en droit, université de Paris VII, Saint Denis, 2003, P 127.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 67 06/01/2020 11:07 AM

Conclusion

La constitution ne forme plus la norme fondamentale sacrée, en ce sens que les circonstances objectives qui ont accompagné son développement normatif, ont permis progressivement de réduire son importance et à réduire son utilité dans le système juridique général de l'Etat, et ce à cause de la marginalisation de son rôle d'encadrement, comme résultat de l'existence d'autres normes fondamentales en concurrence ; ou bien à cause de sa grande flexibilité et son instabilité qui ont porté atteinte à sa crédibilité, résultant de l' interruption de son application ou son annulation, dans l'absence des garanties minimales relative àsa protection constitutionnelle.

Aussi elle a perdu, progressivement, son exactitude qui est fondée son autorité et sa sainteté et sa splendeur ; pour devenir, au final, simplement un grand document non capable de se protéger. Le Professeur Sadouk Belaid l'a décrit en disant : " malgré le fait que la constitution soit la norme dominante, elle parait en même temps l'élément le plus faible dans la classification traditionnelle, dont on a des doutes, et comme telle elle devient la législation suprême probabiliste(1). " Le doyen Burdeaul'a décrit à son tour, en disant : les constitutions n'ont plus la suprématie qu'elles avaient malgré que leur codification existe toujours, mais leurs conceptions ne représente plus qu'un symbole, ainsi les constituions aujourd'hui ne représentent que des ruines(2).

La flexibilité du système judiciaire algérien, basé sur une hiérarchie instable des normes juridiques, ne peut empêcher la transition de ces normes juridiques de leurs centres d'origines vers d'autres nouveaux centres, mais ce déséquilibre doit suffire pour faire face aux situations exceptionnelles, et que l'appréciation des critères agréés tienne compte des domaines vacants.

(1) Belaid (S), de quelque problème posé par l'application de la norme constitutionnelle, in RTD, N° 1, Tunis, mars 1983, P 24.

(2) Burdeau (G), " une survivance : la notion de constitution ", mélange mestre, LGDJ, Paris, 1956, P 53.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 68 06/01/2020 11:07 AM

Si la loi française du 10 juillet 1940 qui a remplacé la constitution de la deuxième république, a été considérée par des juristes français comme réductrice de la valeur des règles constitutionnelle , que peut-on dire alors dans le cas de la constitution algérienne qui a été bloquée plusieurs fois et même remplacée par d'autres documents moins importants par rapport à sa position normative ?, et ça concerne parfois les normes réglementaires, d'autres fois les normes administratives, ou encore d'autres normes qu'on ne connait pas les caractéristiques.

Dans ces cas, même si c'est une preuve de la flexibilité et de la force des normes réglementaires y compris dans ses moindres parties administratives, elle montre en même temps l'ampleur de la crise qui a touché la norme fondamentale, l'a rendant comme un simple port qui dispose d'une grande attractivité en apparence, mais sa force normative soufre encore de faiblesse et d'instabilité.

Bibliographie

A- Ouvrages

Blacher (P), Droit constitutionnel, éd Hachette, Paris, 2005.

Bockenforde(E-W), " Le pouvoir constituant du peuple, notion-limite du droit constitutionnel ", LGDJ, Paris, 2008.

Boulouis (J), Droit institutionnel de l'union européenne, Montchrestien, 6ème édition, Paris, 1997.

Brahimi (M), Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle, OPU, Alger, 1995.

Burdeau (G), " Une survivance : la notion de constitution ", mélange mestre, LGDJ, Paris, 1956.

Carcassonne (G), La Constitution, Onzième édition, Points, 2016.

Colas (D), *L'Etat de Droit. Travaux de la mission sur la modernisation de L'État,* Paris, PUF, 2014.

Djebbar (A), La politique conventionnelle de l'Algérie, OPU, Alger, 2000.

Fuller (G.E), " L'Algérie, l'intégrisme au pouvoir ? Ed Banon, Paris, 1997.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 69 06/01/2020 11:07 AM

Hakki (M), Dictionnaire des termes juridiques et commerciaux, librairie du Liban, Beyrouth, 2001.

Kelsen (H), Théorie pure du droit, Newcastle, 1934.

Mahiou (A), "Le manifeste du peuple Algérien, sa contribution au mouvement national", 2ème édition, institut d'études juridiques d'Alger, 1975 -1985.

Mebarki (M), Le régime politique des pays arabes, PUF, Paris, 2010.

Molinas (J-CL), La primauté de la constitution sur les traités internationaux, Economica, 1 ère édition, Paris, 2016.

Paul (R), Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue Française, vol A et B, Paris, 1966.

Touati (A), "L'Algérie, les islamistes à l'assaut du pouvoir ", Ed l'Harmattan, Paris, 1995.

B- Thèses et Mémoires

Benhenni (A), Le constitutionnalisme et la pratique institutionnelle en Algérie, thèse de doctorat en droit, université de Paris VII, Saint Denis, 2003.

Bennadji(C), Les chartes comme sources de légalité, mémoire de D.E.S, en droit public, université d'Alger, 1977.

Boughzala (N), " Les conflits entre les traités bilatérales et la loi intérieur sous la lumière des dispositions du droit international, thèse de doctorat d'Etat, filière droit international, université d'Alger, 1996.

Bousbia (S.M), Les procédures d'élaboration de la charte nationale, mémoire de D.E.S en droit public, université d'Alger, 1977.

Criscuolo (J), Armée et nation dans le discours du colonel Boumediene, thèse de Doctorat de 3ème cycle en droit, université de Montpellier, France, 1975.

Djebbar (A), Les traités internationaux de l'Algérie, thèse de doctorat d'Etat en droit, université d'Oran, 1994.

Julien (C.A), L'Afrique du Nord en marche, 3ème édition, Ed Julliard, Paris, 1972.

C- Articles

Addi (L), Dynamique et contradiction du système politique algérien, in RASJEP, N°2, Alger, 1988.

Bedjaoui (M), Aspects internationaux de la constitution Algérienne de 1976, in AFDI, Paris, 1977.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 70 06/01/2020 11:07 AM

Belaid (S), De quelque problème posé par l'application de la norme constitutionnelle, in RTD, N° 1, Tunis, mars 1983.

Boussoumah (M), La situation de la constitution de 1989 entre le 11 janvier 1992 et le 16 novembre 1995, in IDARA, vol 10, N°2, Alger, 2000.

Brahimi (M), Les filiations de la constitution algérienne de 1976, in RASJEP, N°3 et 4, Alger, Décembre 1988.

Brahimi (M), "La loi fondamentale de 1989, la constitution des silences", in RASJEP, N°2, Alger, Juin 1999.

Ghozali (N.E) et Benouniche (M), La politique extérieure de l'Algérie à travers la charte nationale, in RASJEP", N° 03, Alger, 1978.

Kachi Elkheir, l'application du droit international conventionnel en Algérie, la revue égyptienne du droit international n° 51, Caire, 1995.

Koriche (M), La hiérarchie entre le droit international et le droit interne algérien à travers les constitutions algérienne successives, in Revue IDARA, N° 2, Alger, 2006.

Mahiou (A), La constitution Algérienne et le droit international, in RGDIP, N°2, Paris, 1990.

Kruk (M), " Progrès et limites de L'État de droit " *Pouvoirs*, n° 118, Paris, 2006.

Hafnaoui (N), Contribution à l'enrichissement de la hiérarchie entre le droit international et le droit interne algérien, In RASJEP, N° 2, Alger, 2002.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 71 06/01/2020 11:07 AM

دور القاعدة فوق الدستورية في المنافسة واستبدال الدستور: دراسة حالة الدستور الجزائري

أحسن رابحي

كلية القانون - جامعة الشارقة

الشارقة - الامارات العربية المتحدة

ملخص البحث:

من خلال التطبيقات الدستورية والممارسة السياسية في الجزائر يمكننا استنتاج صعوبة تكريس واستبقاء فكرة سمو الدستور، سواء في إطار قاعدة التدرج أو في إطار عملية «التوالد القانوني»، وذلك بسبب وجود معايير قانونية أخرى منافسة له في الترتيب المعياري، الصنف الأول منها تم تبنيه خلال الظروف العادية ويشمل المعاهدات الدولية الأساسية والمواثيق الوطنية، رغم أن الأخيرة تمثل مجرد «وثائق برامج» ذات طبيعة سياسية محضة، أما الصنف الثاني فقد تم تبنيه خلال المرحلة الانتقالية ويشمل «أمر» 10 يوليو 1965 الذي عوض دستور 1963، «إعلان» المجلس الأعلى للأمن و»مداولة» المجلس الأعلى للدولة و»الأرضية» المتضمنة الوفاق الوطني التي عوضت دستور 1989، رغم أن القيمة القانونية لهذه المعايير ظلت مجهولة الخصائص، تتمتع بشرعية تاريخية أكثر منها تأسيسية، وهو ما يدفعنا للقول بأن النظرية «الكالسنية» القائلة بمبدأ سمو الدستور، هي نظرية مجردة إلى أقصى حد، قائمة على أساس افتراضي بحث، وبالنتيجة فهي نظرية غير قانونية لأنها واقعة خارج مجال القانون.

الكلمات الدالة: الشرعية الدستورية، مبدأ علو الدستور، النظرية القانونية الخالصة، التدرج الهرمي للمعايير القانونية، عملية التوالد القانوني.

□□□□□□ □□□□□□□□□ □□□□□□□ .indd 72 06/01/2020 11:07 AM