

Réflexions sur la nature juridique du décret déclarant l'état d'urgence en droit algérien : acte administratif ou acte de gouvernement ?

Samir STITI
Maître-Assistant (A)

Faculté de Droit et des Sciences politiques
Université Mouloud MAMMERRI de Tizi-Ouzou

Introduction

L'Algérie a proclamé l'état d'urgence le 9 février 1992 ⁽¹⁾ après l'annulation par le Haut Conseil de Sécurité (HCS) ⁽²⁾ en date du 12 janvier 1992 ⁽³⁾ du second tour des élections législatives qui devait se dérouler le 16 janvier de la même année. Le premier tour de ces élections pluralistes, tenu le 26 décembre 1991, a été remporté par le Front Islamique du Salut (FIS) qui a obtenu la majorité des suffrages exprimés ⁽⁴⁾.

L'état d'urgence instauré par le Haut Comité d'État (HCE) ⁽⁵⁾ pour une durée de douze mois sur toute l'étendue du territoire

⁽¹⁾ Décret présidentiel n° 92-44 du 9 février 1992 portant instauration de l'état d'urgence, JORA n° 10 du 9 février 1992.

⁽²⁾ Le Haut Conseil de Sécurité est une institution consultative chargée de conseiller le président de la République sur des questions de sécurité (art. 197 de la Constitution du 7 décembre 1996, révisée en mars 2016). L'organisation et le fonctionnement du HCS sont régis par les dispositions du décret présidentiel n° 89-196 du 24 octobre 1989, JORA n° 45 du 25 octobre 1989.

⁽³⁾ Voir déclaration du HCS du 12 janvier 1992, El Moudjahid, 13 janvier 1992.

⁽⁴⁾ Avec un taux d'abstention de 41% des inscrits, le FIS a obtenu la majorité des suffrages exprimés, soit : 188 sièges et 3.260.222 de voix obtenues. Le Front des Forces Socialistes (FFS) est venu en seconde position avec 25 sièges et 510.661 de voix obtenues. La troisième position est revenue au Front de Libération Nationale (FLN) qui s'est adjugé 16 sièges avec 1.612.947 de voix obtenues, Proclamation du Conseil constitutionnel du 30 décembre 1991 portant résultats officiels du premier tour des élections législatives du 26 décembre 1991, JORA n° 1 du 4 janvier 1992.

⁽⁵⁾ Organe pourvu de prérogatives présidentielles, créé par le HCS pour pallier la conjonction de vacances de la présidence de la République par démission et de la l'Assemblée populaire nationale (APN) par dissolution, voir déclaration du Conseil constitutionnel du 11 janvier 1992, El Moudjahid, 13 janvier 1992. Voir aussi la version officielle de ladite déclaration, in

national, conférait aux représentants du gouvernement ⁽¹⁾ le pouvoir de placer dans des centres de sûreté et assigner à résidence toute personne dont les activités étaient considérées comme nuisibles à l'ordre public. En outre, ces mêmes représentants étaient habilités à interdire les rassemblements et manifestations susceptibles de troubler l'ordre public, ainsi que de suspendre ou de dissoudre les assemblées locales qui entravent l'action légale des pouvoirs publics. C'est en vertu de cette législation d'exception que les assemblées populaires de wilayas et communales tenues par le FIS ont été dissoutes et remplacées *sine die* par des délégations exécutives ⁽²⁾, dirigées par des administrateurs nommés, respectivement, par arrêtés du ministre de l'Intérieur et les walis territorialement compétents. Néanmoins, après six mois de sa promulgation, le décret présidentiel portant instauration de l'état d'urgence a fait l'objet d'un durcissement en date du 11 août 1992 par l'introduction, dans son article 3, de nouvelles dispositions concernant la suspension ou la fermeture, par l'autorité civile, de tout établissement ou organisme lorsque leurs activités mettent en danger l'ordre et la sécurité publics ⁽³⁾.

Par ailleurs, le gouvernement algérien a soutenu que l'état d'urgence a été décrété conformément à la Constitution du 28 février 1989 et aux critères établis par l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966 ⁽⁴⁾.

http://www.conseil-constitutionnel.dz/jurisprudence89_14.htm. Le HCE est composé de cinq membres: - Mohammed BOUDIAF (président), - Khaled NEZZAR (membre), - Ali KAFI (membre), - Tedjini HADDAM (membre) et Ali HAROUN (membre), Proclamation du 14 janvier 1992 instituant un Haut Comité d'État, JORA n° 03 du 15 janvier 1992.

⁽¹⁾ Le ministre de l'Intérieur et des Collectivités locales et les Walis (Préfets).

⁽²⁾ Voir, notamment, le décret exécutif n° 92-141 du 11 avril 1992 portant dissolution d'assemblées populaires de wilayas et le décret exécutif n° 92-142 du 11 avril 1992 portant dissolution d'assemblées populaires communales, modifié par le décret exécutif n° 92-474 du 26 décembre 1992 (JORA n° 27 du 12 avril 1992, JORA n° 92 du 27 décembre 1992).

⁽³⁾ Décret présidentiel n° 92-320 du 11 août 1992 complétant le décret n° 92-44 du 9 février 1992 portant instauration de l'état d'urgence, JORA n° 61 du 12 août 1992.

⁽⁴⁾ CCPR/C/101/Add.1, 18 mai 1998, par. 35 ; CCPR/C/DZA/3, 7 novembre 2006, par. 227 ; - CCPR/C/DZA/Q/3/Add.1, 4 octobre 2007, réponse 8 ; CAT/C/DZA/Q/3/Add.1, 7 avril 2008, par. 5 ; E/C.12/DZA/Q/4/Add.1, 21 janvier 2010, par. 89.

Enfin, la question qui mérite d'être posée dans la présente étude est quelle est la classification juridique du décret édicté par le président de la République relatif à la proclamation de l'état d'urgence ? Rentre-t-il dans la catégorie des actes de gouvernement insusceptibles de tout contrôle juridictionnel (II) ? Toutefois, avant de répondre à cette question, il est essentiel de définir le régime juridique de l'état d'urgence en tant que circonstance exceptionnelle reconnue par le droit national et international (I).

I- Du régime juridique de l'état d'urgence

L'état d'urgence est une situation d'exception légale admise par les Constitutions nationales ⁽¹⁾ en cas d'atteintes graves à l'ordre et à la sécurité publics, ainsi qu'au bon fonctionnement des institutions et des services publics. Celles-ci habilent, temporairement, les autorités compétentes à suspendre certains droits, et ce, dans le but de rétablir la situation normale et de continuer à garantir l'exercice effectif des droits et libertés fondamentaux ⁽²⁾.

De même, l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) du 16 décembre 1966 ⁽³⁾ autorise les États parties à déroger aux obligations leur incombant en

⁽¹⁾ Cf. (S) GHAOUTI et (B) ETIEN, « La légalité d'exception dans la constitution du 22 novembre 1976 », RASJEP, Vol. XV, n° 4, 1978, pp. 688-690. On citera, à titre d'illustration, les Constitutions nationales suivantes : - Constitution malienne du 12 janvier 1992 (articles 49 et 50) ; - Constitution tunisienne du 26 janvier 2014 (art. 80) et Constitution égyptienne du 18 janvier 2014 (art 154). S'agissant de la Constitution française du 4 octobre 1958, celle-ci ne prévoit que deux régimes d'exception ; à savoir les « pleins pouvoirs » ou « pouvoirs spéciaux » (art. 16) et l'état de siège (art. 36). Le régime de l'état d'urgence est, quant à lui, régi par la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 (JORF n° 85 du 7 avril 1955), modifiée, notamment, par l'ordonnance n° 60-372 du 15 avril 1960 (JORF du 17 avril 1960) ; la loi n° 2015-1501 du 20 novembre 2015 (JORF n° 270 du 21 novembre 2015) et la loi n° 2016-987 du 21 juillet 2016 (JORF n° 169 du 22 juillet 2016).

⁽²⁾ (L) DESPOUY, « Dixième rapport annuel et liste d'États qui, depuis le 1^{er} janvier 1985, ont proclamé, prorogé ou abrogé un état d'exception », E/CN.4/Sub.2/1997/19, 23 juin 1997, par. 42.

⁽³⁾ Entré en vigueur le 23 mars 1976. L'Algérie a ratifié le PIDCP par décret présidentiel n° 89-67 du 16 mai 1989, JORA n° 20 du 17 mai 1989. Le texte du Pacte a, quant à lui, été publié au journal officiel n° 11 du 26 février 1997.

vertu du Pacte dans les cas de circonstances exceptionnelles ⁽¹⁾. En d'autres termes, l'État partie, en invoquant l'article 4 suscité, peut suspendre provisoirement l'application de certaines dispositions prévues par le PIDCP. Toutefois, cette dérogation est subordonnée à des conditions de forme et de fond énoncées par l'article 4 du Pacte et développées par le Comité des droits de l'Homme dans son Observation générale n  29 du 24 juillet 2001 intitulée «* tats d'urgence (art.4)*» ⁽²⁾. Ces conditions se résument comme suit :

- * Proclamation de l'état d'urgence par un acte officiel et sa notification à la communauté internationale par l'entremise du Secrétaire général des Nations-Unies ;
- * Existence d'un danger public exceptionnel menaçant la vie de la nation ;
- * Temporalité de l'état d'urgence et proportionnalité des mesures dérogatoires par rapport à la gravité du danger ;
- * Compatibilité des mesures dérogatoires avec les obligations incombant à l'état partie en vertu du droit international ;
- * Interdiction de discrimination fondée sur certains critères ;
- * Interdiction de déroger aux droits fondamentaux.

⁽¹⁾ Certains instruments régionaux relatifs aux droits de l'Homme autorisent eux aussi les  tats parties à prendre des mesures dérogeant aux obligations prévues par ces traités, à l'image de la Convention européenne des droits de l'Homme du 4 novembre 1950 (art. 15) et de la Convention américaine des droits de l'Homme du 22 novembre 1969 (art. 27). Toutefois, la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples du 27 juin 1981 ne prévoit pas de clauses de dérogation en cas de circonstances exceptionnelles, Cf. (F) OUGUERGOUZ, « L'absence de clause de dérogation dans certains traités relatifs aux droits de l'homme : les réponses du droit international général », RGDIP, n  2, 1994, pp. 289-336.

⁽²⁾ Voir CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 août 2001. Voir aussi (N) QUESTIAUX, «  tude sur les conséquences pour les droits de l'Homme des développements récents concernant les situations dites d'état de siège ou d'exception », E/CN.4/Sub.2/1982/15, 27 juillet 1982 (Rapport adopté par la Commission des droits de l'Homme suivant sa résolution 1983/18 du 22 février 1983, Cf. Conseil économique et Social, Documents officiels, 1983, Supplément n  3, E/1983/13-E/CN.4/1983/60, pp. 148-149), et (L) DESPOUY, « Dixième rapport annuel et liste d' tats qui, depuis le 1^{er} janvier 1985, ont proclamé, prorogé ou abrogé un état d'exception », E/CN.4/Sub.2/1997/19, 23 juin 1997 (Rapport adopté par la Commission des droits de l'Homme conformément à sa décision 1998/108 du 21 avril 1998, E/CN.4/DEC/1998/108).

Enfin, en application des dispositions de l'article 105 de la Constitution du 7 décembre 1996, révisée le 6 mars 2016 ⁽¹⁾, l'état d'urgence est proclamé par le président de la République en cas de « *nécessité impérieuse* ». Une définition que nous estimons contraire aux critères établis par le droit international, notamment l'article 4 du PIDCP et l'Observation générale n° 29 du Comité des droits de l'Homme (A). De même, il est nécessaire de distinguer l'état d'urgence de l'état de siège malgré l'absence d'une loi les régissant ⁽²⁾, et ce, en raison des différences de fond existantes entre ces deux circonstances exceptionnelles (B).

A. Les limites d'une définition constitutionnelle de l'état d'urgence

La Constitution algérienne du 7 décembre 1996, révisée en mars 2016, dispose dans son article 105 qu'« *En cas de nécessité impérieuse, le Haut Conseil de Sécurité réuni, le Président du Conseil de la Nation, le Président de l'Assemblée Populaire Nationale, le Premier ministre et le Président du Conseil constitutionnel consultés, le Président de la République décrète l'état d'urgence ou l'état de siège, pour une durée déterminée et prend toutes les mesures nécessaires au rétablissement de la situation. La durée de l'état d'urgence ou de l'état de siège ne peut être prorogée qu'après approbation du Parlement siégeant en chambres réunies* ».

À la lecture de cet article, il ressort que l'état d'urgence tel que

⁽¹⁾ Constitution adoptée par référendum du 28 novembre 1996 et promulguée par décret présidentiel n° 96-438 du 7 décembre 1996 (JORA n° 76 du 8 décembre 1996), révisée, notamment, par la loi n° 16-01 du 6 mars 2016 (JORA n° 14 du 7 mars 2016).

⁽²⁾ La Constitution du 7 décembre 1996 prévoit dans son article 92 de fixer l'organisation de l'état d'urgence et de l'état de siège par une loi organique. Néanmoins, plus de vingt et un ans après cette affirmation ce texte de loi n'a pas encore été adopté (Voir article 106 de la constitution de 1996 après sa révision en mars 2016). Notons, par ailleurs, que l'organisation de ces deux régimes d'exception a été prévue pour la première fois par le décret présidentiel n° 94-40 du 29 janvier 1994 relatif à la publication de la plateforme portant consensus national sur la période transitoire (JORA n° 6 du 31 janvier 1994). L'article 15 portant sur l'organisation des instances de la période de transition dispose : « *Le Président de l'État décrète l'état de siège et l'état d'urgence dans les formes prévues par l'article 86 de la Constitution. Une ordonnance détermine le régime de l'état de siège et l'état d'urgence* ».

définit par le constituant algérien n'est pas conforme au droit international et à la jurisprudence internationale en la matière. Alors que l'article 4/1 du PIDCP et l'Observation générale n° 29 ⁽¹⁾ exigent l'existence d'un « *danger public exceptionnel qui menace la vie de la nation* » pour décréter l'état d'urgence, l'article 105 de la Constitution utilise, quant à lui, la notion de « *nécessité impérieuse* » comme motif justifiant l'instauration d'une telle circonstance exceptionnelle ; une notion large et imprécise. Pour certains auteurs, « *l'utilisation de ce seul terme à portée générale, comme source possible de danger, marque l'absence de toute systématisation dans la constitution* » ⁽²⁾. Ils précisent, en outre, que « *La nécessité peut avoir une signification très large ; à la limite, ce terme pourrait renvoyer au régime de droit commun, toute mesure légale ou réglementaire, toute mesure administrative n'étant justifiée que par son caractère nécessaire, que par sa contribution nécessaire à l'ordre public* » ⁽³⁾.

La Cour européenne des droits de l'Homme a, d'ailleurs, défini le concept de « danger public exceptionnel qui menace la vie de la nation », dans l'affaire *Lawless* en 1961, dans les termes suivants : « *Considérant que, dans le contexte général de l'article 15 de la Convention, le sens normal et habituel des mots "en cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de nation" est suffisamment clair ; qu'ils désignent en effet une situation de crise ou de danger exceptionnel et imminent qui affecte l'ensemble de la population et constitue une menace pour la vie organisée de la*

⁽¹⁾ Par. 2.

⁽²⁾ Cf. (S) GHAOUTI et (B) ETIEN, « La légalité d'exception dans la constitution algérienne du 22 novembre 1976 », op.cit., p.705.

⁽³⁾ *Ibid.* D'ailleurs, le Comité des droits de l'homme s'est déclaré préoccupé, à maintes fois, lors de l'examen des rapports périodiques de pays, par les motifs larges et trop étendus des dispositions constitutionnelles relatives à l'instauration des régimes d'exception. On citera, à titre d'illustration, les observations finales du Comité concernant les rapports des pays ci-après : - République-Unie de Tanzanie, CCPR/C/79/Add.12, 28 décembre 1992, par. 7; - Uruguay, CCPR/C/79/Add.19, 5 mai 1993, par. 8; - Népal (1994), CCPR/C/79/Add.42, 10 novembre 1994, par. 9; - Liban, CCPR/C/79/Add.78, 5 mai 1997, par. 10.

communauté composant l'État [...] » ⁽¹⁾.

Il ressort clairement de cette définition qu'une guerre ⁽²⁾ ou un danger public exceptionnel quelle que soit son origine : politique ⁽³⁾, économique ⁽⁴⁾ ou naturelle ⁽¹⁾, constitue un motif

⁽¹⁾ CEDH, Affaire *Lawless c Irlande* (fond), arrêt du 1^{er} juillet 1961, Série A, 1961, n° 3, par. 28.

⁽²⁾ Contrairement aux Conventions européenne (art. 15) et américaine (art. 27) des droits de l'Homme qui reconnaissent la notion de « guerre » parmi les motifs susceptibles de proclamer un état d'urgence, celle-ci n'est pas expressément citée par le PIDCP. Les travaux préparatoires du texte, par contre, n'ont pas écarté cette possibilité. Le Rapporteur spécial des N.U, Leandro DESPOUY, précise que « *jusqu' en 1952, les situations de guerre figuraient dans la version originale, mais cette version a été abandonnée en faveur de la formule générique de danger public "exceptionnel" [...] pour ne pas donner l'impression que les Nations-Unies autorisaient, ou à tout le moins acceptaient, la guerre* », in (L) DESPOUY, E/CN.4/Sub.2/1997/19, 23 juin 1997, op.cit., par. 35. Dans ce sens, voir, notamment, (M) EL KOUHENE, « Les garanties fondamentales de la personne en droit humanitaire et droits de l'homme », Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1986, p. 87 ; (A) BALGUY-GALLOIS, « Droit international et protection de l'individu dans les situations de troubles intérieurs et de tensions internes », Thèse de doctorat en droit, Université Paris I, 2003, pp. 83- 89. En somme, le concept de "guerre" est un danger public exceptionnel qui autorise la proclamation de l'état d'urgence ou tout autre régime d'exception quelle que soit sa dénomination.

⁽³⁾ Entrent dans la catégorie du danger public d'origine politique, notamment, les menaces terroristes, les conflits armés (internationaux ou non-internationaux), ainsi que les insurrections armées. Dans ce sens, voir (N) QUESTIAUX, op.cit., par. 25 et 28 ; (R) ERGEC, « Les droits de l'homme à l'épreuve des circonstances exceptionnelles. Étude sur l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme », Thèse de doctorat en droit, Éditions Bruylant, Bruxelles, 1987, p. 145 et pp. 150-171 ; (A) BALGUY-GALLOIS, « Droit international et protection de l'individu dans les situations de troubles intérieurs et de tensions internes », op.cit., pp. 114-127. Voir aussi la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) en la matière : - Affaire *Lawless c. Irlande* (fond), op.cit., par. 28-29 ; - Affaire *Irlande c. Royaume-Uni*, arrêt du 18 janvier 1978, Série A, 1978, n° 25, par. 205 et 212 ; - Affaire *Brannigan et McBride c. Royaume-Uni*, arrêt du 26 mai 1993, Série A, 1993, n° 258-B, par. 47 ; - Affaire *Aksoy c. Turquie*, arrêt du 18 décembre 1996, Recueil des arrêts et décisions, 1996-VI, par. 70 ; - Affaire *Demir et autres c. Turquie*, arrêt du 23 septembre 1998, Recueil des arrêts et décisions, 1998-VI, par. 45 ; - Affaire *A. et autres c. Royaume-Uni* (GC), arrêt du 19 février 2009, Recueil des arrêts et décisions, 2009-II, par. 180-181.

⁽⁴⁾ Entrent dans cette catégorie, les crises économiques et le sous-développement, Cf. (A) BALGUY-GALLOIS, op.cit., pp. 110-114 ;

valable pour instaurer un état d'urgence et déroger temporairement à certains droits consacrés par le Pacte. En somme, les motifs invoqués pour instaurer l'état d'urgence sont, principalement, les menaces terroristes, les atteintes graves à l'ordre public et à la sécurité des personnes et des biens, ainsi que la menace contre la sécurité de l'État et au bon fonctionnement des institutions et des services publics ⁽²⁾. Toutefois, les troubles intérieurs et les tensions internes ne constituent pas, par définition, des motifs susceptibles de proclamer l'état d'urgence sauf s'ils atteignent un degré de dangerosité tels qu'ils menacent la vie de la nation ⁽³⁾. C'est ainsi que dans l'affaire *grecque*, la Commission européenne des droits de l'Homme n'a pas constaté l'existence d'un danger public menaçant la vie de la nation au sens de l'article 15 de la Convention européenne ⁽⁴⁾.

Par ailleurs, ces situations citées plus haut doivent obligatoirement menacer la vie de la nation pour justifier l'instauration d'un état d'urgence. En d'autres termes, la menace doit concerner l'existence de la nation toute entière ; c'est-à-dire sa population, son intégrité territoriale, son indépendance et le

(R) ERGEC, « Les droits de l'homme à l'épreuve des circonstances exceptionnelles... », op.cit., p. 145.

⁽¹⁾ L'état d'urgence peut aussi être décrété en cas de catastrophes naturelles condition que ces situations constituent un danger grave et menacent l'existence de la nation, voir Observation générale n° 29, op.cit., par. 5 ; (N) QUESTIAUX, op.cit., par. 25 et 27 ; (L) DESPOUY, op.cit., par. 35. Voir aussi (R) ERGEC, op.cit., pp. 146-147 ; (M) EL KOUHENE, « Les garanties fondamentales de la personne en droit humanitaire et droits de l'homme », op.cit., p. 85 ; (A) BALGUY-GALLOIS, op.cit., pp. 104-112 et (F) OUGUERGOUZ, « L'absence de clause de dérogation dans certains traités relatifs aux droits de l'homme... », op.cit., p. 313.

⁽¹⁾ Voir les considérants 1 et 2, ainsi que l'article 2 du décret présidentiel n° 92-44 du 9 février 1992, op.cit.

⁽²⁾ Voir les considérants 1 et 2, ainsi que l'article 2 du décret présidentiel n° 92-44 du 9 février 1992, op.cit.

⁽³⁾ Voir Observation générale n° 29, op.cit., par. 3 et 5 ; (N) QUESTIAUX, op.cit., par. 25 et 28 ; (L) DESPOUY, op.cit., par. 34 et 36. Voir aussi (A) BALGUY-GALLOIS, op.cit., pp. 217-218 et pp. 222-223.

⁽⁴⁾ Report of the European Commission of Human Rights on the "Greek Case", 5th november 1969, par. 159-165 et par. 207.

bon fonctionnement de ses institutions ⁽¹⁾.

Par ce qui précède, il apparaît clairement que la définition de l'état d'urgence contenue dans l'article 105 de la Constitution, est loin de refléter la jurisprudence internationale en la matière. Par conséquent, invoquer une « *nécessité impérieuse* » pour justifier la proclamation de l'état d'urgence et la suspension de certains droits consacrés par le Pacte n'est pas un motif suffisant pour les raisons décrites plus haut. Une anomalie que le constituant algérien n'a pas jugé utile de corriger puisqu'il a réitéré le même concept depuis la Constitution de novembre 1976 à ce jour ⁽²⁾.

B. Distinctions entre l'état d'urgence et l'état de siège

De prime abord, il est à signaler que l'état de siège fut proclamé pour la première fois ⁽³⁾ le mois d'octobre 1988 lorsque la ville

⁽¹⁾ Voir CEDH, Affaire *Lawless c. Irlande*, op.cit., par. 28 et « Principes de Syracuse », E/CN.4/1985/4, 28 septembre 1984, par. 39. Voir aussi (R) ERGEC, op.cit., pp. 137-140 et (A) BALGUY-GALLOIS, op.cit., pp. 97-101.

⁽²⁾ Constitution du 22 novembre 1976 (art. 119) ; Constitution du 28 février 1989 (art. 86) et Constitution du 7 décembre 1996 (art. 91).

⁽³⁾ Certains auteurs ont cru déceler dans le décret n° 80-251 du 13 octobre 1980 portant déclaration de zones sinistrées (JORA n° 42 du 14 octobre 1980), ainsi que par le placement de celles-ci sous le commandement militaire, à la suite du séisme survenu dans la région d'El Asnam, le 10 octobre 1980, une première application du régime de l'état de siège en Algérie. Cf. (M) REDBANE et (N) GHERBI, « Lecture analytique des textes juridiques régissant les états de siège et d'urgence et leurs effets sur les droits et libertés en Algérie (en arabe), Revue El Mofaker, n° 10, 2006, p. 23, note 37. Plus explicite encore, le professeur Nasser LEBED cite le décret n° 80-253 du 13 octobre 1980 portant désignation du commandant en chef des zones déclarées sinistrées (JORA n° 42, op.cit) pour soutenir la thèse de l'instauration de l'état de siège à la suite du séisme d'El-Asnam, Cf. (N.) LEBED, « Le droit administratif, Tome 1, l'organisation administrative » (en arabe), Éditions Lebed, 3^{ème} édition, 2005, p. 131, note 2. Pour notre part, même si on admet qu'un « *état de siège de fait* », c'est-à-dire non officiellement proclamé, a pu être instauré durant cette période, en faisant, d'une part, référence, dans le premier visa du décret n° 80-253, à l'article 119 de la Constitution de 1976, et d'autre part, par l'instauration d'un couvre feu, toutefois, les deux textes réglementaires cités supra ont été pris dans le but de faire face à une situation d'urgence pour laquelle les autorités civiles n'étaient pas préparées. En fait, le décret n° 80-251 porte, comme l'indique son intitulé, sur la déclaration de certaines wilayas du pays en zones sinistrées à la suite du séisme survenu dans la région d'El Asnam en date du 10 octobre 1980. La déclaration de sinistre permet, entre autres, d'assister et de secourir les populations civiles, de protéger leurs biens contre les vols et

d'Alger fut le théâtre de violentes émeutes ayant, particulièrement, conduit à la destruction des biens de l'État et tout ce qui représentait ses symboles, ainsi que des locaux appartenant au parti unique, le Front de Libération Nationale

pillages et de débloquer l'argent public pour indemniser la population et la reconstruction des zones déclarées sinistrées. Quant au décret n° 80-253 relatif à la désignation du colonel Benabbes GHEZIEL, commandant en chef des zones déclarées sinistrées, ce procédé a été dicté par des considérations purement organisationnelles en raison de l'absence de « plan Orsec » à l'époque des faits. Celui-ci a été adopté le 29 mai 1985 et les textes d'application en la matière pris le 25 août de la même année (JORA n° 36 du 28 août 1985). Dans ce sens, voir Revue El-Djeïch, hors-série, n° 3, avril 2013, pp. 60 et ss. D'ailleurs, les deux décrets n° 80-251 et n° 80-253 cités plus haut ont été précédés par la promulgation de l'ordonnance n° 80-02 du 13 octobre 1980 portant mesures particulières applicables à la suite du séisme survenu dans la région d'El-Asnam, et ce, pour donner plus d'encrage juridique à l'intervention du gouvernement en général et celle de l'armée en particulier. De même, qu'une commission nationale de coordination a été créée, à cette occasion, pour assurer la coordination des activités ministérielles relatives aux interventions et secours destinés aux zones déclarées sinistrées (Décret n° 80-254 du 13 octobre 1980). Par la suite, la loi n° 91-23 du 6 décembre 1991 relative à la participation de l'Armée nationale populaire à des missions de sauvegarde de l'ordre public hors les situations d'exception (JORA n° 63 du 7 décembre 1991) est venue encadrer l'intervention de l'armée dans les opérations de secours en cas de catastrophes naturelles. Ainsi, dans le cas où les moyens humains et matériels mobilisés par les autorités civiles dans le cadre du "plan Orsec" ne sont pas suffisants, le premier ministre peut réquisitionner les unités de l'ANP *« pour répondre à des impératives de protection et de secours aux populations »*, et ce, *« en cas de calamité publique, de catastrophe naturelle ou de sinistre de gravité exceptionnelle »* (Voir articles 2-1^{er}, 3, alinéa1 de la loi n° 91-23 du 6 décembre 1991, modifiée et complétée par l'ordonnance n° 11-03 du 23 février 2011, JORA n° 12 du 23 février 2011. Voir aussi articles 2 et 13 du décret présidentiel n° 91-488 du 21 décembre 1991 portant mise en œuvre de la loi n° 91-23 précitée, JORA n° 66 du 22 décembre 1991). En outre, les walis territorialement compétents, peuvent, sous certaines conditions, saisir l'autorité militaire par voie de réquisition pour mettre en œuvre les premiers secours aux populations, et ce, en cas de péril imminent (Voir articles 5 et 6 de la loi n° 91-23 et articles 11 et 12 du décret présidentiel n° 91-488). Notons, par ailleurs, que des unités de l'armée ont été dépêchées lors des inondations de Bab-El-Oued du 10 novembre 2001, du séisme qui a frappé la région de Boumerdès le 21 mai 2003, des inondations de Ghardaïa le 1^{er} octobre 2008, ainsi que pour désenclaver la région de Kabylie bloquée par de fortes chutes de neige en février 2012. Enfin, l'armée a été appelée, le mois de janvier 2017, en renfort pour rouvrir les axes routiers dans les wilayas du centre et de l'est du pays, bloqués par la neige.

(FLN) ⁽¹⁾. Devant ces graves atteintes à l'ordre public et à la sécurité des personnes, l'état de siège fut proclamé le 6 octobre par communiqué de la présidence de la République. Celui-ci précise qu' « *en raison des développements graves que connaît la situation dans l'Algérois, et en exécution des dispositions de l'article 119 de la Constitution, le Président de la République a décidé l'état de siège. Toutes les autorités civiles, administratives et de sécurité sont immédiatement placées sous commandement militaire* » ⁽²⁾.

En effet, l'article 119 de la Constitution du 22 novembre 1976 dispose qu'«*en cas de nécessité impérieuse, les hautes instances du Parti et le gouvernement réuni, le président de la République décrète [...] l'état de siège et prend toutes les mesures nécessaires au rétablissement de la situation*». Cependant, malgré l'existence de cette disposition constitutionnelle, les autorités algériennes n'ont pas jugé utile de publier, au journal officiel, le décret portant proclamation de l'état de siège et de déterminer par la même occasion les mesures exceptionnelles prises dans ce cadre. Ces autorités se sont contentées d'un simple communiqué pour décréter l'état de siège, lequel a été publié dans les médias nationaux de l'époque.

Faisant face à de violentes émeutes qui se sont transformées en une véritable insurrection, les unités opérationnelles de l'armée furent instruites par le chef de l'État afin d'intervenir, dès le 6 octobre, pour disperser les jeunes manifestants et rétablir le calme. L'état de siège fut levé le 12 octobre 1988 ⁽³⁾ après que le président de la République eut prononcé un discours télévisé deux jours auparavant où il assumait l'entière responsabilité des

⁽¹⁾ Ces émeutes ont commencé la journée du 4 octobre dans le quartier populaire de Bab El Oued et ont, par la suite, touché toute la capitale, ainsi que plusieurs villes du pays, notamment, Médéa, Oran, Chlef, Relizane, Aïn Defla, Boufarik, Bouira, Blida, Sidi Bel-Abbès, Laghouat, Mostaganem, Tiaret, Tlemcen et Annaba, Cf. (A) CHAREF, « Algérie '88. Un chahut de gamins..? », Éditions Laphomic, Alger, 2^{ème} édition, 1990, pp. 84-89 et pp. 118-121.

⁽²⁾ El Moudjahid, 7-8 octobre 1988.

⁽³⁾ La présidence de la République a procédé à la levée de l'état de siège par communiqué en indiquant ce qui suit : « *Le Président de la République, Chef suprême des forces armées, a décidé de mettre fin à l'état de siège, et ce, à compter d'aujourd'hui, mercredi 12 octobre 1988, à 6 heures du matin* », in El Moudjahid, 12 octobre 1988.

événements tout en annonçant une série de réformes politiques et économiques ⁽¹⁾.

Le 5 juin 1991, l'état de siège fut décrété ⁽²⁾ pour la seconde fois en Algérie à la suite de la grève générale déclenchée, le 25 mai 1991, par le Front Islamique du Salut (FIS) ⁽³⁾ qui s'opposait à la loi prise par le gouvernement HAMROUCHE relative aux circonscriptions électorales pour l'élection de l'APN ⁽⁴⁾, tout en exigeant la tenue d'élections législatives et présidentielles anticipées ⁽⁵⁾.

Saisissant le Secrétaire général des Nations-Unies comme l'exige le paragraphe 3 de l'article 4 du PIDCP, le gouvernement algérien indiquât que « *Devant la situation de troubles à l'ordre public et les dangers d'aggravation de la situation [...] le président de la République [...] a proclamé l'état de siège à compter du 5 juin 1991 à 0 heure pour une durée de quatre mois sur l'ensemble du territoire national [...]* » ⁽⁶⁾. Néanmoins, après presque quatre mois de son instauration

⁽¹⁾ El Moudjahid, 11 octobre 1988.

⁽²⁾ Décret présidentiel n° 91-196 du 4 juin 1991 portant proclamation de l'état de siège, JORA n° 29 du 12 juin 1991.

⁽³⁾ Parti agréé le 6 septembre 1989, JORA n° 38 du 6 septembre 1989. Le FIS est dissous, le 4 mars 1992, par arrêt de la Chambre administrative près la Cour d'Alger pour violations multiples des lois de la République, in El Moudjahid, 5 mars 1992. Après appel, ledit arrêt est confirmé par la Chambre administrative près la Cour suprême le 29 avril de la même année, in El Moudjahid, 30 avril 1992.

⁽⁴⁾ Le FIS s'est élevé contre le découpage des circonscriptions électorales jugé préjudiciable pour le parti et en faveur du FLN (Loi n° 91-07 du 3 avril 1991 déterminant les circonscriptions électorales et le nombre de sièges à pourvoir pour le renouvellement de l'APN, JORA n° 15 du 6 avril 1991). Cette loi a été abrogée par la loi n° 91-18 du 15 octobre 1991, JORA n° 49 du 19 octobre 1991.

⁽⁵⁾ Il est utile de préciser que le chef de l'État a convoqué les électeurs pour la tenue d'élections législatives anticipées prévues le 27 juin 1991 (Décret présidentiel n° 91-84 du 3 avril 1991 portant convocation du corps électoral pour les élections législatives anticipées, JORA n° 14 du 3 avril 1991) mais que celles-ci ont été annulées à cause, justement, de la grève générale appelée par le FIS le 25 mai 1991 (Décret présidentiel n° 91-197 du 5 juin 1991 abrogeant le décret présidentiel n° 91-84 du 3 avril 1991 précité, JORA n° 29 du 12 juin 1991).

⁽⁶⁾ Cf. Nations-Unies, « Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire Général : État au 1^{er} avril 2009, Vol. I, Partie I, chapitres I à VII », 2009, p. 238.

l'état de siège fut levé le 29 septembre 1991 ⁽¹⁾.

Enfin et en l'absence d'une loi régissant l'organisation de l'état d'urgence et de l'état de siège en Algérie, nous nous sommes référés, dans cette étude, au droit international, aux dispositions constitutionnelles en la matière, ainsi qu'aux deux textes réglementaires de 1991 et de 1992, portant respectivement proclamation de l'état de siège et de l'état d'urgence, pour déterminer les similitudes et les différences entre ces deux régimes d'exception.

1- Les similitudes

S'agissant des procédures de proclamation de l'état d'urgence et de l'état de siège, ces derniers sont décrétés en Conseil des ministres pour une durée déterminée ⁽²⁾, sur tout ou partie du territoire national, après que le président de la République ait réuni le HCS et consulté les présidents du Conseil de la Nation et de l'APN, le chef du gouvernement et le président du Conseil constitutionnel ⁽³⁾. En fait, le président de la République a toute la latitude de choisir entre les deux mesures ; soit de décréter l'état d'urgence ou bien l'état de siège suivant la gravité de la

⁽¹⁾ Décret présidentiel n° 91-336 du 22 septembre 1991 proclamant la levée de l'état de siège, JORA, n° 44 du 25 septembre 1991.

⁽²⁾ Toutefois, cette durée n'est pas expressément prévue par l'article 105 de la Constitution comme c'est le cas dans d'autres pays, à l'instar de la France (douze jours pour l'état d'urgence et l'état de siège; respectivement, art. 2 de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955, modifiée, et art. 36 de la Constitution de 1958), de l'Égypte (trois mois pour l'état d'urgence ; art. 154 de la Constitution de 2014), de la Tunisie (trente jours pour l'état d'urgence ; art. 2 du décret n° 78-50 du 26 janvier 1978) et enfin du Mali (dix jours pour l'état d'urgence et l'état de siège ; art. 72 de la Constitution de 1992). Ainsi, en attendant l'adoption de la loi organique portant organisation de l'état d'urgence et de l'état de siège, la durée de l'application de ces deux régimes d'exception est laissée à l'appréciation du chef de l'État selon la gravité de la situation, comme ce fut le cas lors de la déclaration de l'état de siège en juin 1991 (quatre mois ; art. 1^{er} du décret présidentiel n° 91-196, op.cit) et de l'état d'urgence en février 1992 (douze mois ; art. 1^{er} du décret présidentiel n° 92-44, op.cit). Par contre, lors de l'instauration de l'état de siège, le 6 octobre 1988, la durée de l'application de ce régime d'exception n'a pas été déterminée par le chef de l'État, lequel s'est limité à préciser, par communiqué, qu' *« en raison des développements graves que connaît la situation dans l'Algérois, et en exécution des dispositions de l'article 119 de la Constitution, le Président de la République a décidé l'état de siège [...] »*, in El Moudjahid, 7-8 octobre 1988, op.cit.

⁽³⁾ Article 105/1 de la Constitution de 1996, révisée en mars 2016.

situation. En ce qui concerne la prorogation de la durée de l'état d'urgence et de l'état de siège, celle-ci ne peut être prolongée qu'après approbation expresse du Parlement siégeant en chambres réunies ⁽¹⁾.

2- Les différences

S'agissant des situations qui autorisent la proclamation de l'état d'urgence et de l'état de siège, il ya lieu d'indiquer que ces derniers sont décrétés en cas de « *nécessité impérieuse* », une définition, faut-il le rappeler, non-conforme à l'esprit et à la lettre des dispositions de l'article 4 du PIDCP et de l'Observation générale n° 29 du Comité des droits de l'Homme. Les motifs invoqués sont, principalement, les atteintes graves à l'ordre public et à la sécurité des personnes et des biens, ainsi que la menace contre la sécurité de l'État et au bon fonctionnement des institutions et des services publics ⁽²⁾.

Toutefois, en droit français ⁽³⁾, l'état d'urgence, peut être décrété, à l'inverse de l'état de siège, en cas de catastrophes naturelles, écologiques ou de calamités publiques. Par contre, le législateur algérien considère que les calamités publiques, les sinistres et les catastrophes naturelles ne sont pas régies par les situations d'exception, mais plutôt par les situations « dites ordinaires ». C'est ainsi qu'en application des dispositions des articles 2 et 3 de la loi n° 91-23 du 6 décembre 1991 relative à la participation de l'Armée nationale populaire à des missions de sauvegarde de l'ordre public hors les situations d'exception

⁽¹⁾ *Ibid.*, article 105/2.

⁽²⁾ Voir article 2 du décret présidentiel n° 91-196 du 4 juin 1991, op.cit. Voir aussi 1^{er} et 2^{ème} considérants, ainsi que l'article 2 du décret présidentiel n° 92-44 du 9 février 1992, op.cit.

⁽³⁾ La législation française différencie entre le régime de l'état d'urgence et celui de l'état de siège. Alors que le premier «*est déclaré, soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'événements présentant, par leur nature et leur gravité, le caractère de calamité publique*» (art. 1^{er} de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955, op.cit.), le second est, quant à lui, décrété «*en cas de péril imminent résultant d'une guerre étrangère ou d'une insurrection armée*» (art. L2121-1 de l'ordonnance n° 2004-1374 du 20 décembre 2004 relative à la partie législative du Code de la Défense (JORF n° 296 du 21 décembre 2004). Cependant, cette distinction classique entre les deux régimes d'exception n'a pas été retenue par le constituant algérien, Cf. (S) GHAOUTI et (B) ETIEN, op.cit., pp. 704 et ss.

citée supra, le premier ministre peut réquisitionner les unités de l'ANP « *pour répondre à des impératifs de protection et de secours aux populations* » ⁽¹⁾.

En ce qui concerne, les titulaires des pouvoirs exceptionnels, ces derniers sont, dans le cadre de l'état d'urgence, entre les mains de *l'autorité civile*, en l'occurrence le ministre de l'Intérieur à l'échelon national et les walis territorialement compétents ⁽²⁾. En outre, ces pouvoirs exceptionnels *peuvent être délégués* à l'autorité militaire par le ministre de l'intérieur ⁽³⁾. En fait, ce dernier a un pouvoir discrétionnaire de déléguer ou pas à l'autorité militaire, la direction des opérations de rétablissement

⁽¹⁾ Notons, par ailleurs, qu'à la faveur de la promulgation de l'ordonnance n° 11-03 du 23 février 2011 modifiant et complétant la loi n° 91-23 du 6 décembre 1991, le président de la République s'est officiellement « *attribué* » le pouvoir de faire appel aux unités et formations de l'Armée pour des impératifs de protection et de secours aux populations, de sûreté territoriale, de maintien de l'ordre public, et enfin de lutte contre le terrorisme et la subversion. En effet, alors que l'article 2 de la loi n° 91-23 prévoit expressément que c'est le premier ministre qui est habilité à réquisitionner les unités de l'armée pour des missions de sauvegarde de l'ordre public hors les situations d'exception, la nouvelle mouture dudit article fait carrément abstraction sur l'autorité habilitée à déclencher pareilles situations. Ainsi, l'article 2, modifié et complété par l'ordonnance n° 11-03, a été amputé d'une partie de son contenu ; à savoir le membre de phrase libellé : « [...] *sur décision du chef du gouvernement, après consultation préalable des autorités civiles et militaires compétentes [...]* ». S'agit-il d'un oubli de la part du « législateur » algérien ou bien d'une volonté manifeste de délaisser le premier ministre de ses prérogatives qui lui sont dévolues par la loi ? Pour rappel, cette omission fut relevée par la CNCPPDH dans son rapport annuel 2011, page 128, laquelle a regretté de « *passer sous silence l'autorité civile devant décider du recours ou non à l'Armée nationale populaire* ». Toutefois, en analysant le premier visa de l'ordonnance n° 11-03, on constatera que les dispositions constitutionnelles se rapportant aux prérogatives du premier ministre (articles 85-1^{er}, 2^{ème} et 3^{ème}, 125/1 de la Constitution de décembre 1996, révisée en novembre 2008) ont été totalement occultées par le « législateur » algérien. Alors que le premier visa de la loi n° 91-23 faisait référence à ces dispositions (articles 81-1^{er}, 3^{ème} et 4^{ème}, 116/2 de la Constitution de février 1989), celles-ci sont écartées au détriment de celles du président de la République (articles 91 et 124 de la Constitution de décembre 1996, révisée en novembre 2008). Par ce qui précède, nous pouvons légitimement affirmer que le président de la République s'est officiellement arrogé les pouvoirs de son premier ministre.

⁽²⁾ Article 4 du décret présidentiel n° 92-44, op.cit.

⁽³⁾ *Ibid.*, article 9.

de l'ordre public. Par contre, dans le cadre de l'état de siège, les pouvoirs exceptionnels sont entre les mains de *l'autorité militaire* ⁽¹⁾. En d'autres termes, les pouvoirs dévolus à l'autorité civile en matière de l'ordre public et de police sont *transférés de plein droit* à l'autorité militaire.

Enfin, concernant la nature de ces pouvoirs exceptionnels, nous considérons que l'état de siège est plus rigoureux que l'état d'urgence en raison de certaines dispositions prises dans ce cadre. À titre d'exemple, le pouvoir d'ordonner la remise d'armes et munitions ⁽²⁾ et de prononcer la dissolution *de plein droit* d'association à caractère politique ⁽³⁾, sont des mesures exceptionnelles expressément prévues par le décret régissant l'état de siège du 4 juin 1991. De même, certaines dispositions ne sont prises dans le cas de l'état d'urgence *qu'à titre exceptionnel* ; à l'image du pouvoir d'ordonner des perquisitions de jour et de nuit par les autorités civiles ⁽⁴⁾, ou celui de juger des personnes rendues coupables pour atteinte à la sûreté de l'État devant les tribunaux militaires ⁽⁵⁾.

Cependant, certaines mesures prises dans le cadre de l'état d'urgence sont plus rigoureuses que celles prévues dans le cas de l'état de siège. Il s'agit, particulièrement, de la durée du placement dans un centre de sûreté, laquelle n'est pas déterminée par le décret du 9 février 1992 alors qu'elle est fixée à quarante cinq jours, renouvelable une seule fois, par la législation relative à l'état de siège ⁽⁶⁾. En outre, la suspension ou la fermeture de tout établissement ou organisme lorsque leurs activités mettent en danger l'ordre et la sécurité publics sont

⁽¹⁾ Article 3 du décret présidentiel n° 91-196, op.cit.

⁽²⁾ *Ibid.*, article 7/3. Il est utile de rappeler que les pouvoirs publics ont procédé, dans le cadre de l'état d'urgence, dès la fin de l'année 1992 au désarmement des citoyens de leurs fusils de chasse (Arrêté du 30 décembre 1992 relatif au dépôt provisoire des armes de chasse, JORA n° 93 du 30 décembre 1992). Toutefois, nous estimons que cette décision n'a pas expressément été prévue par le décret présidentiel du 9 février 1992.

⁽³⁾ Article 9/2 du décret présidentiel n° 91-196, op.cit.

⁽⁴⁾ Article 6, alinéa 6 du décret présidentiel n° 92-44, op.cit.

⁽⁵⁾ *Ibid.*, article 10.

⁽⁶⁾ Article 5 du décret exécutif n° 91-201 du 25 juin 1991 fixant les limites et conditions du placement dans un centre de sûreté en application de l'article 4 du décret présidentiel n° 91-196 du 4 juin 1991 portant proclamation de l'état de siège, JORA n° 31 du 26 juin 1991.

expressément prévues par la réglementation régissant l'état d'urgence ⁽¹⁾, alors qu'elles ne le sont pas dans le décret portant proclamation de l'état de siège.

S'agissant de la loi organique, non encore adoptée, fixant l'organisation de l'état d'urgence et de l'état de siège, prévue par l'article 106 de la Constitution, nous préconisons, à cet effet, que le législateur adopte deux lois organiques distinctes en raison des différences de fond existantes entre ces deux régimes d'exception. Ces deux textes législatifs nous permettront, à l'instar de la France ⁽²⁾, de mieux déterminer les raisons justifiant la proclamation de l'état d'urgence et de l'état de siège, de préciser la durée de leur application et prorogation, la procédure permettant de les proroger, les droits fondamentaux insusceptibles de dérogation et les mesures exceptionnelles qui peuvent être prises, ainsi que les cas de nullité prévus dans ce cadre.

Enfin, en ce qui concerne l'état d'exception ⁽³⁾ régi par les dispositions de l'article 107 de la dernière révision constitutionnelle, nous plaignons pour qu'il soit encadré par une « *loi organique* » afin de définir son cadre juridique, à l'instar

⁽¹⁾ Article 3, alinéas 2 et 3 du décret présidentiel n° 92-320 du 11 août 1992 complétant le décret présidentiel n° 92-44 du 9 février 1992, op.cit.

⁽²⁾ - État de siège : Articles L. 2121-1 à L. 2121-8 de l'ordonnance n° 2004-1374 du 20 décembre 2004 relative à la partie législative du Code de la défense (JORF n° 296 du 21 décembre 2004; rectificatif (JORF n° 302 du 29 décembre 2004 et JORF n° 2 du 4 janvier 2005). Il ya lieu de préciser que les anciens textes régissant l'état de siège ; à savoir la loi du 9 août 1849, modifiée par les lois du 3 avril 1878 et du 27 avril 1916, ainsi que par le décret du 16 juin 1940 ont été abrogés par les alinéas 13, 19 et 38, paragraphe 1 de l'article 5 de l'ordonnance n° 2004-1374 précitée.

- État d'urgence : Loi n° 55-385 du 3 avril 1955 instituant un état d'urgence (JORF n° 85 du 7 avril 1955), modifiée, notamment, par l'ordonnance n° 60-372 du 15 avril 1960 (JORF du 17 avril 1960) ; la loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 (JORF du 18 mai 2011) ; la loi n° 2015-1501 du 20 novembre 2015 (JORF n° 270 du 21 novembre 2015) et la loi n° 2016-987 du 21 juillet 2016 (JORF n° 169 du 22 juillet 2016).

⁽³⁾ L'état d'exception a été décrété pour la première fois en Algérie, le 3 octobre 1963, pour faire face à un mouvement insurrectionnel en Kabylie et un péril imminent à la frontière marocaine. Voir message du président de la République lu à l'Assemblée nationale, le 3 octobre 1963, portant mise en œuvre de l'article 59 de la Constitution relatif aux pouvoirs exceptionnels, JORA n° 73 du 4 octobre 1963.

de celle organisant l'état d'urgence et l'état de siège, non encore adoptée. À défaut, sa suppression pure et simple est vivement souhaitée car l'instauration d'un *état de siège* est, à notre avis, amplement suffisant pour faire face aux situations exceptionnelles prévues par l'article 107, et ce, quelle que soit la nature ou la gravité du danger public.

II- Du contrôle de légalité du décret déclarant l'état d'urgence

Conformément aux dispositions de l'article 161 de la Constitution, « *la justice connaît des recours à l'encontre des actes des autorités administratives* » ⁽¹⁾. Ainsi, saisir la justice administrative pour demander l'annulation de l'acte édicté par le président de la République portant instauration de l'état d'urgence est le principe cardinal en droit algérien ⁽²⁾. Le justiciable a, à cet effet, un délai de quatre mois à compter de la date de publication du texte réglementaire suscité ⁽³⁾ pour formuler un recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'État.

Enfin, la question qui mérite d'être posée est quelle sera la réaction du juge administratif par rapport à l'action intentée ? Va-t-il qualifier la décision du président comme étant un acte administratif et accepter d'étudier la demande dans le fond ? Où bien va-t-il rejeter le recours en annulation en considérant le décret présidentiel déclarant l'état d'urgence comme un acte rentrant dans la catégorie des actes de gouvernement ? Une notion qui trouve ses origines en droit français et qui a connu une évolution significative au fil du temps (A). Par ailleurs, on essaiera de répondre à la question relative à l'existence de cette théorie dans l'ordre juridictionnel algérien (B).

⁽¹⁾ Il est à noter que sous l'empire de la Constitution de février 1989, le constituant algérien utilisait les termes de « pouvoirs publics » (art. 134).

⁽²⁾ Voir article 9 de la loi organique n° 98-01 du 30 mai 1998 relative aux compétences, à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'État (JORA n° 37 du 1^{er} juin 1998), modifiée et complétée par la loi organique n° 11-13 du 26 juillet 2011 (JORA n° 43 du 3 août 2011). Voir aussi article 901 de la loi n° 08-09 du 25 février 2008 portant code de procédure civile et administrative, JORA n° 21 du 23 avril 2008.

⁽³⁾ Articles 829 et 907 de la loi n° 08-09 du 25 février 2008, op.cit.

A- De l'évolution de la théorie française des actes de gouvernement

La théorie des actes de gouvernement est de conception française ⁽¹⁾. Elle est une création de la jurisprudence du Conseil d'État et du Tribunal des Conflits ⁽²⁾, laquelle se manifeste par l'exclusion de tout recours judiciaire ou administratif, tant en annulation qu'en réparation, de certains actes du pouvoir exécutif. L'immunité juridictionnelle touchant les actes de gouvernement ⁽³⁾ est une violation manifeste du principe de légalité qui exige que les actes faits par l'administration soient soumis au droit.

Ainsi, en refusant de connaître sa compétence dans certains

⁽¹⁾ Cf. (P) DUEZ, « Les actes de gouvernement », Éditions Dalloz, Paris, 2006 (1^{ère} éd., Sirey, Paris, 1935), p. 15.

⁽²⁾ Il est à noter que l'article 26 de la loi du 24 mai 1872 sur la réorganisation du Conseil d'État a été parfois invoqué pour soutenir la théorie des actes de gouvernement. Le texte, qui est la reproduction de l'article 47 de la loi du 3 mars 1849, dispose que « *les ministres ont le droit de revendiquer devant le Tribunal des conflits les affaires portées à la section du contentieux et qui n'appartiendraient pas au contentieux administratif* ». Toutefois, comme le précise le Doyen DUEZ, « *la procédure prévue par l'article 26 de la loi de 1872 et l'article 47 de la loi de 1849 n'a jamais été mise en œuvre : la pratique ne fournit aucune indication* », Cf. (P) DUEZ, « Les actes de gouvernement », op.cit., p. 37. Dans ce sens, voir (M) VIRALLY, « L'introuvable acte de gouvernement », RDP, 1952, pp. 318-320; (C) DEBBASCH et (J.C) RICCI, « Contentieux administratif », Éditions Dalloz, Paris, 8^{ème} édition, 2001, p. 217 et (J) WALINE, « Droit administratif », Éditions Dalloz, Paris, 23^{ème} édition, 2010, p. 324.

⁽³⁾ Diverses explications ont été avancées pour justifier l'immunité des actes de gouvernement. Selon certains auteurs, la théorie des actes de gouvernement serait la survivance de la "raison d'État" qui exige de soustraire certains actes du pouvoir exécutif au contrôle juridictionnel non pas en raison de leur caractère hautement politique, mais plutôt par leur nature intrinsèque. Selon d'autres, cette théorie trouverait son explication dans le fait que l'activité gouvernementale est distincte de l'activité administrative. Enfin, selon une partie de la doctrine, les actes de gouvernement seraient des "actes mixtes" intéressant les rapports du gouvernement avec le Parlement d'une part, et les rapports du gouvernement avec les États ou organisations internationales, d'autre part. Voir (G) VEDEL et (P) DELVOLVÉ, « Droit administratif, Tome 1 », Éditions PUF, Paris, 12^{ème} édition, 1992, p. 511 ; (R) CHAPUS, « Droit administratif général, Tome 1 », Éditions Montchrestien, Paris, 15^{ème} édition, 2001, pp. 949-950 et (A) MAHIOU, « Cours de contentieux administratif. Fascicule.2. Les recours juridictionnels », Éditions OPU, Alger, 1979, pp. 186-189.

actes faits par l'administration, le Conseil d'État a su éviter d'entrer en conflit direct avec le pouvoir exécutif de crainte de se voir dissous par celui-ci. Il fut, néanmoins, dissous par deux fois ⁽¹⁾. D'abord, le 2 décembre 1851, à la suite du coup d'État de Louis Napoléon Bonaparte contre l'Assemblée nationale, laquelle rejeta son projet de révision de la Constitution pour briguer un second mandat présidentiel consécutif ⁽²⁾. Toutefois, par le truchement de la nouvelle Constitution du 14 janvier 1852, le Conseil d'État fut de nouveau institué ⁽³⁾. Il connaîtra une seconde dissolution, le 15 septembre 1870 ⁽⁴⁾, avant qu'il ne soit rétabli à la faveur de la loi du 24 mai 1872 par laquelle elle lui confère la "justice déléguée", c'est-à-dire le pouvoir de juger définitivement, sans que ses arrêts ne soient soumis à l'approbation du chef de l'État ⁽⁵⁾.

Cela dit, les premières applications de la théorie des actes de gouvernement se caractérisaient par leur "mobile politique" ⁽⁶⁾, lequel a été abandonné dans l'arrêt *Prince Napoléon* du 19 février 1875 ⁽⁷⁾. Cependant, il faut noter que l'arrêt *Prince Napoléon* n'a pas complètement supprimé les actes de gouvernement ; il s'est seulement borné à en éliminer le critère

⁽¹⁾ Cf. (B) ASSO, (F) MONERA, (J) HILLAIRET et (A) BOUSQUET, « Contentieux administratif », Éditions Studyrama, Paris, 2006, pp. 32-33. Cf. aussi (F) BURDEAU, « Histoire du droit administratif », Éditions PUF, Paris, 1995, pp. 96-97 et pp. 200-201 et (C) DEBBASCH et (J.C) RICCI, « Contentieux administratif », op.cit., pp. 70-71.

⁽²⁾ Selon les termes de la Constitution du 4 novembre 1848 (art. 45), le président de la République n'est rééligible qu'après un intervalle de quatre années.

⁽³⁾ Voir articles 47-53.

⁽⁴⁾ Décret du gouvernement de la Défense nationale du 15 septembre 1870 relatif à la suspension des membres du Conseil d'État.

⁽⁵⁾ L'article 9 de la loi du 24 mai 1872 dispose : « *Le Conseil d'État statue souverainement sur les recours en matière contentieuse administrative, et sur les demandes d'annulation pour excès de pouvoirs formées contre les actes des diverses autorités administratives* ». Voir CE, 13 décembre 1889, n° 66145, *Cadot c/ Ville de Marseille*, p. 1148.

⁽⁶⁾ CE, 1^{er} mai 1822, n° 5363, *Laffitte*, p. 202 ; CE, 9 mai 1867, n° 39621, *Duc d'Aumale et Michel Lévy*, p. 472.

⁽⁷⁾ CE, 19 février 1875, n° 46707, *Prince Napoléon*, p. 155. Arrêts de confirmation, CE, 20 mai 1887, *Duc d'Aumale et Prince Joachim Murat* ; TC, 5 novembre 1880, *Marquigny*, p. 800.

ancien, excessivement large, tiré du mobile politique ⁽¹⁾. En effet, la doctrine n'ayant pu fournir un criterium précis de l'acte de gouvernement, c'est la jurisprudence qui renseigne sur ce qu'il est en établissant une liste empirique. En pratique, la liste des actes de gouvernement a évolué en fonction des différentes interventions du Conseil d'État et du Tribunal des Conflits. Cette évolution a joué, néanmoins, en faveur d'une réduction substantielle des actes de gouvernement au cours du 20^{ème} siècle. On y distingue, présentement, deux catégories : les actes de gouvernement dans l'ordre interne, et ceux qui touchent à l'ordre international.

a)- Les actes de gouvernement dans l'ordre interne

Selon la jurisprudence, constituent des actes de gouvernement, les actes accomplis par le gouvernement dans ses rapports avec le Parlement, les actes qui recouvrent les rapports d'ordre constitutionnel entre le président de la République et le gouvernement, ainsi que les actes accomplis par le chef de l'État dans le cadre de ses pouvoirs constitutionnels.

1)- Les actes intéressant les rapports entre le gouvernement et le Parlement

Figurent parmi cette catégorie d'actes de gouvernement, le décret de promulgation des lois ⁽²⁾, les mesures prises par le gouvernement dans l'exercice de son droit d'initiative des lois ⁽³⁾, les décrets du président de la République décidant la soumission de projets de loi au référendum ⁽⁴⁾, les décrets de convocation et de clôture des sessions parlementaires ou prononçant la dissolution de l'Assemblée nationale ⁽⁵⁾ et la décision du président de la République de ne pas déférer au Conseil constitutionnel une loi votée et non encore promulguée ⁽⁶⁾. Toutefois, certains actes sont détachables des rapports entre

⁽¹⁾ Cf. (M) LONG, (P) WEIL, (G) BRAIBANT, (P) DELVOLVÉ et (B) GENEVOIS, « Les grands arrêts de la jurisprudence administrative », Éditions Dalloz, Paris, 18^{ème} édition, 2011, p. 18.

⁽²⁾ CE, 3 novembre 1933, n° 25040, *Desreumeaux*, p. 993.

⁽³⁾ CE, 29 novembre 1968, n° 69938, *Tallagrand*, p. 607; CE, 14 janvier 1987, n° 57518, *Assoc. Des ingénieurs de Télécom*, p. 867.

⁽⁴⁾ CE, 29 avril 1970, n° 77651 et 77682, *Comité des chômeurs de la Marne*, p. 279.

⁽⁵⁾ CE, 20 février 1989, n° 98538, *Allain*, p. 60.

⁽⁶⁾ CE, 7 novembre 2001, n° 239761, *Tabaka*, p. 789.

le gouvernement et le Parlement. Il s'agit du décret par lequel le premier ministre charge un député d'une mission temporaire auprès du secrétariat d'État à l'Industrie ⁽¹⁾, ainsi que du refus du premier ministre d'utiliser la procédure de l'article 37, alinéa 2 de la Constitution, permettant d'abroger par décret la loi du 15 juillet 1994 relative aux périodes de chasse aux oiseaux migrateurs ⁽²⁾.

2)- Les actes intéressant les rapports d'ordre constitutionnel entre le président de la République et le gouvernement

Constituent des actes de gouvernement, le rejet par le premier ministre d'une demande de prendre, auprès du président de la République, l'initiative d'une révision constitutionnelle ⁽³⁾, les décrets du président de la République du 2 décembre 1992 visant à instituer un comité consultatif pour la révision de la Constitution et à en nommer le président et les membres ⁽⁴⁾, la décision du président de la République modifiant, sur proposition du premier ministre, la composition du gouvernement ⁽⁵⁾ et le refus du premier ministre de saisir le Conseil constitutionnel afin de se prononcer sur l'empêchement du président de la République ⁽⁶⁾.

3)- Les actes accomplis par le chef de l'État dans le cadre de ses pouvoirs constitutionnels

Entrent dans cette catégorie d'actes de gouvernement, la décision du président de la République de recourir aux pouvoirs spéciaux prévus par l'article 16 de la Constitution de 1958 ⁽⁷⁾, la nomination d'un membre du Conseil constitutionnel ⁽⁸⁾ et

⁽¹⁾ CE, 25 septembre 1998, n° 195499, *Mégret*. Sur l'arrêt *Mégret*, voir (L) BAGHESTANI-PERREY et (M) VERPEAUX, « Un nouvel abandon partiel de la notion d'acte de gouvernement », RFDA, n° 2, mars-avril 1999, pp. 345-355.

⁽²⁾ CE, Sect. 3 décembre 1999, n° 164789 et 165122, *Assoc. ornithologique et mammalogique de Saône-et-Loire*, p. 379.

⁽³⁾ CE, 26 février 1992, n°109795, *Allain*, p. 659.

⁽⁴⁾ CE, 3 décembre 1993, n° 144777 et 145019, *Meyet et Bidalou*, p. 339.

⁽⁵⁾ CE, 29 décembre 1999, n°196858 et 197061, *Lemaire*.

⁽⁶⁾ CE, 8 septembre 2005, n° 284937, *Hoffer*.

⁽⁷⁾ CE, Ass., 2 mars 1962, n° 55049, *Rubin de Servens et autres*, p. 143. En revanche, les décisions prises en application de l'article 16 peuvent étre soumises au contrôle du juge administratif (CE, 23 octobre 1964, *d'Oriano*, p. 486).

⁽⁸⁾ CE, Ass. 9 avril 1999, n° 195616, *Mme. Ba*, p. 124.

l'exercice du président de la République du droit de grâce ⁽¹⁾. Néanmoins, cette jurisprudence a été abandonnée par l'arrêt *Gombert* du 28 mars 1947 qui écarte la compétence du Conseil d'État en la matière, laquelle relève, désormais, du juge judiciaire ⁽²⁾.

b)- Les actes de gouvernement dans l'ordre international

Le Conseil d'État refuse à ce titre de connaître les actes de gouvernement dans ses rapports avec les États étrangers et les organisations internationales. Il s'agit des mesures prises par le gouvernement lors de la négociation ou de l'exécution des accords internationaux, ainsi que celles adoptées par les autorités françaises dans la conduite des relations diplomatiques et extérieures.

1)- Les actes de gouvernement relatifs à la conclusion, l'interprétation ou l'exécution des traités

Constituent des actes de gouvernement, la décision prise en relation avec la négociation ou la signature d'un accord international ⁽³⁾, la décision relative à l'interprétation d'un traité ⁽⁴⁾ ou la suspension de son application ⁽⁵⁾ et la décision de ne pas publier un traité ⁽⁶⁾. Toutefois, selon une jurisprudence récente, le Conseil d'État accepte de contrôler la régularité de la procédure de ratification de certains traités ⁽⁷⁾ et d'apprécier la régularité de la publication d'un traité ⁽⁸⁾, ainsi que d'interpréter les dispositions d'un traité ⁽⁹⁾. Par ailleurs, le Conseil d'État admet que les traités peuvent engager la

⁽¹⁾ CE, 30 juin 1893, *Gugel*, p. 544.

⁽²⁾ Arrêt de confirmation, CE, 30 juin 2003, n° 244965, *Observatoire international des prisons-Section française*, p. 296.

⁽³⁾ CE, Sect. 13 juillet 1979, n° 04880 et 04881, *Coparex*, p. 319.

⁽⁴⁾ CE, 14 janvier 1987, n° 73780, *Soc. Delmas-Vieljeux*, p. 4.

⁽⁵⁾ CE, Ass., 18 décembre 1992, n° 120461, *Mhamedi*, p. 446 ; CE, 30 juillet 1997, n° 155760, *Etienne*, p. 627.

⁽⁶⁾ CE, 4 novembre 1970, *de Malglaive*, p. 635.

⁽⁷⁾ CE, Ass., 18 décembre 1998, n° 181249, *SARL du Parc d'activités de Blotzheim*, p. 484 ; CE, 23 février 2000, n° 157922, *M. Bamba Dieng et autres*.

⁽⁸⁾ CE, Ass., 13 juillet 1965, n° 05278, *Société Navigator*, p. 423.

⁽⁹⁾ CE, Ass., 29 juin 1990, n° 78519, *GISTI*.

responsabilité de l'État pour rupture du principe d'égalité devant les charges publiques ⁽¹⁾.

2)- Les actes de gouvernement se rapportant à la conduite des relations diplomatiques et extérieures

Parmi les exemples les plus récents d'actes de gouvernement dans ce domaine, on peut citer la décision du ministre de l'éducation nationale de suspendre toute coopération avec l'Irak, y compris l'inscription des étudiants irakiens pour l'année universitaire 1990-1991 ⁽²⁾, la décision de reprise des essais nucléaires dans un contexte lié à la discussion d'un engagement international qui interdirait de tels essais ⁽³⁾, refus du ministre budget de délivrer une autorisation d'exporter des matériels de guerre à destination, en l'espèce, en Libye ⁽⁴⁾, la décision d'engager des forces militaires en Yougoslavie en liaison avec les événements du Kosovo ⁽⁵⁾, la décision d'autoriser des avions militaires américains et britanniques accomplissant des missions en Irak à emprunter l'espace aérien français ⁽⁶⁾, la décision par laquelle le gouvernement s'oppose à la tenue, sur le territoire français, d'opérations permettant aux ressortissants d'un État étranger -l'État syrien en l'espèce- qui résident en France de voter à un scrutin politique organisé par les autorités de ce pays ⁽⁷⁾ et la décision implicite par laquelle le ministre des affaires étrangères français a refusé "d'exclure l'Institut pour le commerce extérieur italien (ICE) de la liste des bénéficiaires du statut diplomatique en France" ⁽⁸⁾. En revanche, sont considérés actes détachables des relations internationales les décrets d'extradition ⁽⁹⁾, la décision du gouvernement français d'adresser une demande d'extradition à

⁽¹⁾ CE, 30 mars 1966, n° 50515, *Compagnie générale d'énergie radio-électrique*, p. 257.

⁽²⁾ CE, 23 septembre 1992, n° 120437 et 120737, *GISTI et MRAP*, p. 346.

⁽³⁾ CE, Ass., 29 septembre 1995, n° 171277, *Association Greenpeace France*.

⁽⁴⁾ CE, 12 mars 1999, n° 162131, *Soc. Héli-Union*, p. 501.

⁽⁵⁾ CE, 5 juillet 2000, n° 206303 et 206965, *Mégret et Mekhantar*, p. 291.

⁽⁶⁾ CE, 30 décembre 2003, n° 255904, *Comité contre la guerre en Irak*, p. 707.

⁽⁷⁾ CE, 23 mai 2014, n° 380560, *Mme E.*

⁽⁸⁾ CE, 30 décembre 2015, n° 384321, *M.A.*

⁽⁹⁾ C.E, Ass., 30 mai 1952, n° 16690, *Dame Kirkwood*, p. 291.

un gouvernement étranger ⁽¹⁾, la décision d'implantation du laboratoire européen de rayonnement "Synchrotron" ⁽²⁾ et l'inscription d'une association suspectée d'avoir des liens avec des organisations terroristes internationales sur la liste des personnes pour lesquelles les opérations de change et les mouvements de capitaux sont soumis à autorisation ministérielle ⁽³⁾.

Par ce qui précède, il convient de noter que l'immunité juridictionnelle classique dont jouissaient les actes de gouvernement a été fortement atténuée par plusieurs décennies d'interventions de la justice administrative, et ce, en application de la théorie des actes détachables. Enfin, qu'en est-il réellement de la théorie des actes de gouvernement dans l'ordre juridictionnel algérien ?

B. De l'existence de la théorie des actes de gouvernement dans l'ordre juridictionnel algérien

De prime abord, il ya lieu de préciser qu'il n'existe aucune disposition constitutionnelle ni législative se rapportant à la théorie des actes de gouvernement en droit algérien ⁽⁴⁾. Le Doyen MAHIOU soutient, quant à lui, que cette théorie peut être invoquée, par les pouvoirs publics, devant les juridictions

⁽¹⁾ CE, Sect., 21 juillet 1972, n° 82147, *Legros*, p. 554.

⁽²⁾ CE, Ass., 8 janvier 1988, n° 74361, *Ministre chargé du plan et de l'aménagement du territoire c. Communauté urbaine de Strasbourg*, p. 2.

⁽³⁾ CE, 3 novembre 2004, n° 262626, *Association Secours mondial de France*, p. 548.

⁽⁴⁾ Au contraire, le constituant algérien a, à maintes reprises, insisté sur le fait que les actes des autorités administratives sont susceptibles de recours pour excès de pouvoir (art. 178 de la Constitution de 1976 ; art. 134 de la Constitution de 1989 et art. 161 de la Constitution de 1996, révisée en mars 2016). Ceci dénote de la volonté du constituant de soumettre, même théoriquement, ces actes au contrôle juridictionnel loin de toute application d'une théorie qui n'a pas de fondement, ni juridique ni même historique en Algérie. En outre, l'ancien Code de procédure civile reconnaissait à la chambre administrative près la Cour suprême le droit de statuer sur les demandes d'annulation pour excès de pouvoirs formées contre les décisions réglementaires ou individuelles émanant de l'autorité administrative centrale (art. 274/1). Aussi, l'actuel Code de procédure civile et administrative attribue la même compétence au Conseil d'État conformément aux dispositions de l'article 901/1 de la loi n° 08-09 du 25 février 2008 citée supra. Attribution affirmée auparavant par l'article 9 de la loi organique n° 98-01 du 30 mai 1998, modifiée et complétée, op.cit.

administratives compétentes en application de l'article 234/1 de l'ordonnance portant Révolution agraire qui dispose que « *Les arrêtés de nationalisation et d'attribution ne deviennent définitifs qu'après homologation par décret non susceptible de voie de recours* » ⁽¹⁾. Ainsi, selon le Doyen, il semble que « *le décret d'homologation bénéficie d'une immunité juridictionnelle qui le transforme en acte de gouvernement* » ⁽²⁾. Néanmoins, la théorie des actes de gouvernement a été abordée par le juge administratif algérien dans deux affaires sans pour autant qu'il qualifie les décisions prises par les autorités publiques comme étant des actes de gouvernement. C'est ainsi que par décision datée du 20 juin 1967, le juge administratif rejette l'argument développé par le ministre de l'agriculture soutenant que l'arrêté pris par ses soins en date du 16 octobre 1963 est un acte de gouvernement, non susceptible de recours. Il indique, par la même occasion, que la théorie des actes de gouvernement est une « *création empirique de la jurisprudence [...] élaborée à propos des actes du gouvernement dans ses rapports avec le parlement, et dans ses relations avec l'extérieur* », et que « *l'arrêté incriminé ne rentre pas dans cette catégorie* » ⁽³⁾. Dans une autre décision, le juge administratif estime que si le décret du 9 mai 1963 relatif à la mise sous protection de l'État des biens dont l'exploitation ou l'utilisation est susceptible de troubler l'ordre public ou la paix sociale ⁽⁴⁾ fait exception à la compétence du juge administratif «

⁽¹⁾ Ordonnance n° 71-73 du 8 novembre 1971 portant Révolution agraire, JORA n° 97 du 30 novembre 1971. Ordonnance abrogée par l'article 75 de la loi n° 90-25 du 18 novembre 1990 portant orientation foncière, JORA n° 49 du 18 novembre 1990, modifiée et complétée par l'ordonnance n° 95-26 du 25 septembre 1995, JORA n° 55 du 27 septembre 1995.

⁽²⁾ (A) MAHIOU, « Cours de contentieux administratif. Fascicule.2. Les recours juridictionnels », op.cit., pp. 189-190.

⁽³⁾ CS. Ch.adm et ch. de droit privé réunies, 20 janvier 1967, *Caisse centrale de réassurance des mutuelles agricoles (C.C.R.M.A.) c/ Ministre de l'Agriculture et de la Réforme agraire*, cité dans (H) BOUCHAHDA et (R) KHELLOUFI, « Recueil d'arrêts. Jurisprudence administrative », Éditions OPU, Alger, 1985, p. 20.

⁽⁴⁾ Décret n° 63-168 du 9 mai 1963 relatif à la mise sous protection de l'État des biens mobiliers et immobiliers dont le mode d'acquisition, de gestion, d'exploitation ou d'utilisation est susceptible de troubler l'ordre public ou la paix sociale, JORA n° 30 du 14 mai 1963.

pour avoir été pris dans le cadre d'une option politique et fondamentale, il est comme tel un acte de gouvernement ; il n'en est pas de même pour un arrêté préfectoral pris pour la mise en œuvre de cette option politique » ⁽¹⁾.

Cela dit, la jurisprudence administrative algérienne n'a enregistré, jusqu'à présent, qu'un seul et unique cas se rapportant à la catégorie des actes de gouvernement ; il s'agit de l'affaire relative au retrait de la circulation des billets de banque de 500 dinars. En effet, par décision du 8 avril 1982, la Banque centrale d'Algérie (BCA) informe le public qu'à compter du dimanche 11 avril 1982, les billets de banque de 500 dinars cesseront d'avoir cours légal et n'auront plus pouvoir libératoire. De ce fait, elle invite les détenteurs de ces billets à les échanger auprès des guichets de la banque centrale, des banques primaires, du trésor, des centres de chèques postaux, ainsi qu'auprès des recettes des contributions diverses, des recettes des postes et télécommunications à travers le territoire national, les samedi 10 et dimanche 11 avril 1982 uniquement ⁽²⁾.

De retour au pays, le 13 avril 1982, après l'avoir quitté pour des raisons de santé, et dans l'impossibilité d'effectuer l'opération d'échange dans le délai imparti ⁽³⁾, le requérant, introduit, le 7

⁽¹⁾ CS. Ch. Adm., 18 juin 1977, *Wali d'Alger c/ Société Algérienne d'Impression Diverses (S.A.I.D.)*, cité dans (H) BOUCHAHDA et (R) KHELLOUFI, « Recueil d'arrêts. Jurisprudence administrative », op.cit., p. 159.

⁽²⁾ El Moudjahid, 9-10 avril 1982. Toutefois, dans son arrêt du 7 janvier 1984, le juge administratif a formellement indiqué que les journées concernées par l'échange des billets de banque de 500 dinars sont le samedi, le dimanche et le lundi, c'est-à-dire, les 10, 11 et 12 avril 1982 (CS. Ch. Adm., 7 janvier 1984, n° 36473, *(Y. Dj. B) c/ Ministre des Finances*, Revue judiciaire de la Cour Suprême, n° 4, 1989, p. 212).

⁽³⁾ Il faut reconnaître que le délai de trois jours octroyé par les pouvoirs publics en vue de procéder à l'échange des billets de banque de 500 dinars est incontestablement trop court. Le but recherché est bel et bien l'effet de surprise. Le Secrétaire général du ministère des finances, M. TERBACHE, a, d'ailleurs, reconnu cet état de fait en déclarant : « *On a décidé d'une opération de retrait des billets de 500 DA. L'opération nécessitait l'effet de surprise. Actuellement, on s'est aperçu que les objectifs sont atteints, vu l'importance du gel d'une certaine masse monétaire à l'extérieur à travers les billets de 500 DA qui sortaient illégalement. Cette opération demandait des efforts et des moyens importants, car le retrait n'était pas une fin en soi* », in El Moudjahid, 2 juin 1982. Notons, par ailleurs, que dans d'autres

mai 1983, un recours auprès du ministre des finances pour faire valoir ses droits, lequel recours est rejeté le 29 mai de la même année. Le 10 juillet 1983, le requérant saisit la chambre administrative près la Cour suprême d'une requête tendant à annuler pour excès de pouvoir la décision de rejet du ministre des finances. Par arrêt daté du 7 janvier 1984, le juge administratif rejette la demande du requérant et déclare son incompetence en raison du « *caractère politique* » des décisions prises par les autorités financières en les qualifiant d'actes de gouvernement. Il affirme ce qui suit :

"Attendu que le contrôle exercé par le juge administratif à l'encontre des actes de l'administration ne peut être général et absolu.

Attendu que l'émission, l'usage et le retrait d'une monnaie est l'une des prérogatives se rapportant à l'exercice de la souveraineté.

Attendu que la décision inspirée d'un mobile politique est insusceptible de toute forme de recours.

Et que la décision gouvernementale du 8 avril 1982 relative au retrait de la circulation des billets de banque de 500 dinars, ainsi que la décision du 1^{er} juin 1982 du ministre des finances fixant les règles de dérogation de change "en dehors du délai" sont des décisions politiques ayant le caractère d'actes de gouvernement et par conséquent la Cour suprême n'est nullement compétente pour apprécier leur légalité ni même exercer un contrôle sur la durée d'application" (1).

circonstances similaires, les pouvoirs publics ont octroyé des délais plus longs afin de permettre au public d'effectuer en toute sérénité l'opération d'échange. C'est ainsi qu'à l'occasion du retrait de la circulation de billets de banque émis entre 1981 et 1984, un délai de 12 mois a été donné par la Banque d'Algérie (BA) pour procéder à cet échange. Mieux encore, les détenteurs desdits billets auront la possibilité de les échanger exclusivement auprès des guichets de la Banque d'Algérie pendant une période de 10 ans, soit jusqu'au 31 décembre 2024 (Voir, notamment, le Règlement de la Banque d'Algérie n° 13-02 du 19 novembre 2013, JORA n° 20 du 6 avril 2014, et sa note d'information datée du 7 mai 2014, in http://www.bank-of-algeria.dz/pdf/notedinformation07052014_retraitdebillets.pdf

(1) "حيث أن الرقابة التي يباشرها القاضي الإداري على أعمال الإدارة لا يمكن أن تكون عامة ومطلقة.

Nonobstant son caractère concis et peu explicite, l'arrêt du 7 janvier 1984 s'est curieusement fondé sur le "mobile politique" pour rejeter la demande en annulation du requérant ; un mobile que le Conseil d'État français avait abandonné dans l'arrêt *Prince Napoléon* du 19 février 1875 ! Pour le professeur KHELLOUFI ⁽¹⁾, ce rejet pourrait trouver son explication dans le fait que le juge algérien concourait, à cette époque, à la défense des acquis de la révolution socialiste et à la protection des intérêts de celle-ci, en application des articles 166 et 173 de la Constitution de 1976.

Par ailleurs, nous nous interrogeons sur la conformité à la loi de la décision prise par les autorités judiciaires consistant à refuser au requérant le recouvrement du montant de 270.000,00 dinars, domicilié dans un compte bancaire ouvert auprès de l'agence BNA sise Boulevard Amirouche ⁽²⁾. En effet, dans son arrêt du 7 janvier 1984, le juge administratif a spécifié que le montant suscité est composé de billets de banque de 500 dinars ?! Pour notre part, l'argument développé est un non-sens étant donné que l'argent déposé dans un compte bancaire est totalement sécurisé et garanti par l'État. De même que cet argent n'est pas censé être représenté par une quelconque coupure de billet de banque tout en bénéficiant d'un renouvellement automatique une fois déposé. En outre, en agissant de la sorte, le juge

حيث أن إصدار وتداول و سحب العملة يعد إحدى الصلاحيات المتعلقة بممارسة السيادة. حيث أن القرار المستوحى بالتالي من باعث سياسي غير قابل للطعن فيه بأي من طرق الطعن. وأن القرار الحكومي المؤرخ في 8 أبريل 1982 و القاضي بسحب الأوراق المالية من فئة 500 دج من التداول وكذا قرار فاتح جوان 1982 الصادر عن وزير المالية المتضمن تحديد قواعد الترخيص بالتبديل "خارج الأجل" هما قراران سياسيان، يكتسبان طابع أعمال الحكومة ومن ثم فإنه ليس من اختصاص المجلس الأعلى لا فحص مدى شرعيتهما و لا مباشرة رقابة على مدة التطبيق " (المحكمة العليا- الغرفة الإدارية- ملف رقم 36473 قرار بتاريخ 1984/01/07، قضية (ي ج ب) ضد وزير المالية، المجلة القضائية للمحكمة العليا، عدد 4، 1989، ص. 213).

⁽¹⁾ (R) KHELLOUFI, « Droit du contentieux administratif : les conditions de recevabilité du recours administratif (en arabe) », Éditions OPU, Alger, 3^{ème} édition, 2009, p. 75.

⁽²⁾ Le requérant détenait aussi un montant global de 418.650,00 dinars dans ses bureaux professionnels dont 322.500 dinars en billets de 500 dinars, CS. Ch. Adm., 7 janvier 1984, préc., p. 212.

administratif se retrouve en totale contradiction avec le règlement de la BCA du 8 avril 1982 qui informait les titulaires de comptes chèques postaux, de comptes trésor ou de comptes bancaires, que cet échange se fera par versement du montant de ces billets à leur compte ⁽¹⁾. Alors !

Enfin, s'agissant de la nature juridique du décret déclarant l'état d'urgence en droit algérien, rares sont les auteurs qui se sont clairement prononcés sur cette question, si ce n'est pour affirmer que celui-ci entre dans la catégorie des actes de gouvernement, sans, toutefois, en apporter matériellement la preuve. C'est ainsi que le Doyen MAHIOU suggère qu'un certain nombre de décisions prises par le chef de l'État en vertu des articles 119, 120 et 122 de la Constitution de 1976 peuvent être qualifiées d'actes de gouvernement. Il s'agit des décrets relatifs à l'état d'urgence, à l'état de siège, à l'état d'exception et à l'état de guerre ⁽²⁾. Pour sa part, le professeur CHIHOUB ne s'est pas clairement prononcé sur la qualification d'actes de gouvernement les décrets ayant trait à l'instauration de l'état d'urgence ou de l'état de siège ⁽³⁾, même s'il est catégorique s'agissant de la décision prise par le chef de l'État pour déclarer l'état d'exception et celle relative à la réquisition des unités de l'ANP par le premier ministre ⁽⁴⁾, et ce, en application des dispositions des articles 2 et 3 de la loi n° 91-23 du 6 décembre 1991 ⁽⁵⁾. Quant au professeur BAÂLI, celui-ci considère les décrets présidentiels proclamant l'état de siège, l'état d'urgence, l'état d'exception et l'état de guerre comme étant des actes de gouvernement, non susceptibles de recours ⁽⁶⁾. De même pour le professeur ZOUAÏMIA, sont qualifiés d'actes de gouvernement le recours du président de la République aux dispositions

⁽¹⁾ El Moudjahid, 9-10 avril 1982, op.cit.

⁽²⁾ (A) MAHIOU, op.cit., p. 190.

⁽³⁾ (M) CHIHOUB, « Protection judiciaire des libertés fondamentales dans les circonstances exceptionnelles », op.cit., pp. 34-42.

⁽⁴⁾ (M) CHIHOUB, op.cit., pp. 33 et 44.

⁽⁵⁾ JORA n° 63 du 7 décembre 1991, op.cit.

⁽⁶⁾ (M.S) BAÂLI, « Justice administrative. Recours en annulation » (En arabe), Éditions Dar El Ouloum, Annaba, 2007, p. 103 ; (M.S) BAÂLI, « Droit administratif » (En arabe), Éditions Dar El Ouloum, Annaba, 2013, 296.

constitutionnelles régissant l'état d'urgence et l'état de siège ⁽¹⁾. D'autres auteurs ⁽²⁾, par contre, refusent de qualifier la décision du chef de l'État ayant trait à l'état d'urgence d'acte de gouvernement sous prétexte que le Conseil d'État algérien ne s'est jamais prononcé sur cette question !?

Pour notre part, le décret déclarant l'état d'urgence est une décision qui n'entre pas dans la catégorie d'actes de gouvernement insusceptibles de tout contrôle juridictionnel. C'est ainsi que le Conseil d'État français s'est déclaré compétent, à quatre reprises ⁽³⁾, pour examiner la légalité du décret du 8 novembre 2005 portant proclamation de l'état d'urgence ⁽⁴⁾ sur tout le territoire métropolitain. Pour rappel, à la suite des violences urbaines ayant touché les banlieues françaises depuis le 25 octobre 2005, le président de la République, Jacques CHIRAK, a décrété l'état d'urgence, à compter du 9 novembre, pour une période de douze jours, sur tout le territoire métropolitain ⁽⁵⁾. Cette décision a été suivie dans les faits par la prise de mesures dérogatoires dont l'instauration d'un couvre feu dans plusieurs départements et localités, et ce, conformément au décret d'application de l'état d'urgence ⁽⁶⁾.

Le 10 novembre 2005, le professeur de droit public, Frédéric ROLIN, est le premier justiciable ⁽⁷⁾ à contester la légalité des

⁽¹⁾ (R) ZOUAÏMIA et (M.C) ROUAULT, « Droit administratif », Éditions Berti, Alger, 2009, p. 83.

⁽²⁾ (N.E) BENTIFOUR, « La nature juridique du Conseil d'État et son effet sur la protection des droits et libertés » (En arabe), Revue du Conseil d'État, n° 9, 2009, p. 32.

⁽³⁾ CE, Ord. 14 novembre 2005, n° 286835, *Rolin* ; CE, Ord. 21 novembre 2005, n° 287217, *Boisvert* ; CE, Ord. 9 décembre 2005, n° 287777, *Mme Allouache et autres* ; CE, Ass. 24 mars 2006, n° 286834, *Rolin et Boisvert*.

⁽⁴⁾ Le Conseil d'État français s'estime, par ailleurs, compétent pour connaître l'acte par lequel une autorité administrative proclame l'état de siège (CE, Ass., 23 octobre 1953, *Huckel*, p. 452).

⁽⁵⁾ Décret n° 2005-1386 du 8 novembre 2005 portant application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955, JORF du 9 novembre 2005.

⁽⁶⁾ Décret n° 2005-1387 du 8 novembre 2005 relatif à l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955, JORF du 9 novembre 2005.

⁽⁷⁾ Il est à signaler qu'une seconde requête présentée le même jour par M. René-Georges HOFFER, demandant la suspension des deux décrets cités plus haut en raison, entre autres, de leur illégalité au motif qu'ils ont été pris sur le fondement de la loi du 3 avril 1955 régissant l'état d'urgence, laquelle

deux décrets relatifs à la déclaration et à l'application de l'état d'urgence, en demandant au juge des référés du Conseil d'État leur suspension immédiate en raison de la violation des principes de nécessité et de proportionnalité par le gouvernement. Toutefois, le Conseil d'État, tout en reconnaissant que le décret déclarant l'état d'urgence n'est pas un acte de gouvernement en acceptant d'examiner la requête présentée par le requérant, a ordonné, le 14 novembre 2005, le rejet de celle-ci au motif que « *le président de la République dispose d'un pouvoir d'appréciation étendu lorsqu'il décide de déclarer l'état d'urgence et d'en définir le champ d'application territorial* » ⁽¹⁾. Une position confirmée, le 21 novembre 2005, par ordonnance du Conseil d'État dans laquelle le juge des référés considère qu'« *il n'y a pas entre le régime de l'état d'urgence issu de la loi du 3 avril 1955 et la Constitution du 4 octobre 1958 une incompatibilité de principe qui conduirait à regarder cette loi comme ayant été abrogée par le texte constitutionnel* » ⁽²⁾.

Aussi, le 5 décembre 2005, un collectif composé de 74 enseignants des facultés de droit ont saisi le Conseil d'État pour demander, à titre principal, au juge des référés de suspendre l'état d'urgence déclaré par le décret n° 2005-1386 du 8 novembre 2005 et prorogé pour une période de trois mois par la loi n° 2005-1425 du 18 novembre 2005 ⁽³⁾, ainsi que par voie de

a été implicitement abrogée par la Constitution du 4 octobre 1958, a été rejetée par le juge des référés du Conseil d'État en raison du défaut d'intérêt pour agir de son auteur. En effet, l'ordonnance du 14 novembre 2005 affirme que seuls les justiciables résidant habituellement à l'intérieur des zones géographiques où s'applique l'état d'urgence justifient d'un intérêt suffisant pour contester la légalité des mesures prises dans ce cadre. Tel n'est pas le cas du requérant dont le domicile habituel est en Polynésie française, un territoire d'outre-mer qui n'est pas concerné par le champ d'application de l'état d'urgence car limité à la France métropolitaine (CE, Ord. 14 novembre 2005, n° 286837, *Hoffer*). Le professeur, Gilles LEBRETON, considère que « *le Conseil d'État n'est pas allé loin qu'il aurait dû aller* ». Pour lui, la simple qualité de « citoyen » français devrait suffire pour agir contre les décrets de déclaration et d'application de l'état d'urgence, Cf. (G) LEBRETON, « Les atteintes aux droits fondamentaux par l'état de siège et l'état d'urgence », CRDF, n° 6, 2007, p. 88.

⁽¹⁾ CE, Ord. 14 novembre 2005, n° 286835, *Rolin*, préc.

⁽²⁾ CE, Ord. 21 novembre 2005, n° 287217, *Boisvert*, préc.

⁽³⁾ À compter du 21 novembre 2005, JORF n° 269 du 19 novembre 2005.

conséquence du décret d'application n° 2005-1387 du 8 novembre 2005. Après examen, le Conseil d'État rejette ladite requête au motif que la loi de 1955 ainsi que celle prorogeant l'état d'urgence sont conformes aux engagements internationaux de la France en la matière, notamment en ce qui concerne l'application des dispositions de l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'Homme ⁽¹⁾.

Enfin, par requêtes datées des 10 et 18 novembre 2005, les requérants demandent au Conseil d'État d'annuler les décrets cités plus haut en raison de leur illégalité. Le 24 mars 2006, le Conseil d'État rejette lesdites requêtes au motif que le décret n° 2005-1386 du 8 novembre 2005 relatif à la proclamation de l'état d'urgence a été ratifié par la loi de prorogation du 18 novembre 2005 et que, par conséquent, « *il n'appartient pas Conseil d'État statuant au contentieux d'apprécier la constitutionalité* » ⁽²⁾.

Notons, par ailleurs, que la haute juridiction a constaté, dans une ordonnance de référé-suspension du 27 janvier 2016, que l'acte de déclaration de l'état d'urgence du 14 novembre 2015 ⁽³⁾ ne peut plus être contesté devant le juge administratif en raison de sa prorogation par la loi du 20 novembre 2015 ⁽⁴⁾. Ainsi, elle considère que la conformité de la loi à la Constitution ne peut être mise en cause devant le juge administratif qu'au travers d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) ⁽⁵⁾.

Conclusion

Au-delà de son caractère exceptionnel permettant de déroger temporairement à certains droits consacrés par le PIDCP, l'état d'urgence est un régime légal soumis à des conditions de forme et de fond définies par le droit et la jurisprudence internationales. Celui-ci peut être proclamé soit en cas d'un danger imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public et à la sécurité de

⁽¹⁾ CE, Ord. 9 décembre 2005, n° 287777, *Mme Allouache et autres*, préc.

⁽²⁾ CE, Ass. 24 mars 2006, n° 286834, *Rolin et Boisvert*, préc.

⁽³⁾ Décret n° 2015-1475 du 14 novembre 2015 portant application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955, JORF n° 264 du 14 novembre 2015.

⁽⁴⁾ Loi n° 2015-1501 du 20 novembre 2015 prorogeant l'application de la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence et renforçant l'efficacité de ses dispositions, op.cit.

⁽⁵⁾ CE, Ord. 27 janvier 2016, n° 396220, *Ligue des droits de l'homme et autres*.

l'État, soit en cas de calamité publique, de catastrophes naturelles ou écologiques, à condition que ces situations constituent un danger grave et menacent l'existence de la nation.

Par ailleurs, la question relative à la classification des décrets proclamant l'état d'urgence dans la catégorie des actes de gouvernement n'est pas juridictionnellement établie en Algérie. Néanmoins, en se référant à la jurisprudence administrative française récente, le recours du chef de l'État aux dispositions de l'article 105 de la Constitution de 1996, révisée en mars 2016, ayant trait à l'état d'urgence, est une décision qui n'entre pas dans la catégorie d'actes de gouvernement insusceptibles de tout contrôle juridictionnel. À cet effet, on peut clairement affirmer que le décret déclarant l'état d'urgence est un acte administratif à part entière susceptible d'être attaqué en annulation devant le Conseil d'État.