

Plaidoyer pour un principe de subsidiarité en droit algérien

BERRI Noureddine ⁽¹⁾

⁽¹⁾ Maître de conférences classe « A », Faculté de droit et des sciences politiques, membre du Laboratoire de recherche sur l'effectivité de la norme juridique, Université de Bejaia, 06000 Bejaia, Algérie.

Email: berri_ndz@yahoo.fr

AISSAOUI Azedine ⁽²⁾

⁽²⁾ Maître de conférences classe « A », Faculté de droit et des sciences politiques, membre du Laboratoire de recherche sur l'effectivité de la norme juridique, Université de Bejaia, 06000 Bejaia, Algérie

Email : aissaoui_azedine@yahoo.fr

Résumé :

Le principe de subsidiarité est la conséquence de l'instauration d'une véritable décentralisation dans le cadre d'un réel pouvoir local. C'est un principe selon lequel, les collectivités territoriales ont vocation à prendre les décisions pour l'ensemble des compétences qui peuvent le mieux être mises en œuvre à leur échelon. Des compétences particulières ont été confiées à des collectivités particulières. Mais si celles-ci restent en défaut d'assumer leurs responsabilités, il revient aux autorités supérieures d'intervenir, voire de se substituer aux institutions particulières défaillantes. Ce n'est exactement pas comme dans le cadre de la décentralisation.

Mots clés :

Subsidiarité, décentralisation, pouvoir local.

Date de soumission: 05/11/2019, *Date d'acceptation:* 04/12/2019, *Date de publication:* 19/12/2019

Pour citer l'article:

BERRI Noureddine, AISSAOUI Azedine, "Plaidoyer pour un principe de subsidiarité en droit algérien", RARJ, Vol 10, n°02 (Numéro Spécial), 2019, pp. 182-194.

Disponible sur: <https://www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/72>

L'auteur correspondant : BERRI Noureddine, revuebejaia.droit@gmail.com

Advocacy for a principle of subsidiarity in algerian law

Abstract:

The principle of subsidiarity is the consequence of the establishment of a real decentralization within the framework of a real local power. It is a principle according to which local and regional authorities are to make the decisions for all the competences that can best be implemented at their level. Special skills have been assigned to particular communities. But if they remain in default of assuming their responsibilities, it is up to the higher authorities to intervene, or even to take the place of the failing private institutions. It's not exactly like decentralization.

Keywords:

Subsidiarity, decentralization, local power.

من أجل مبدأ التفريع في القانون الجزائري

ملخص:

مبدأ التفريع هو نتيجة لإقامة لامركزية حقيقية في إطار سلطة محلية حقيقية. هو مبدأ تقوم بموجبه السلطات المحلية والإقليمية بإتخاذ القرارات لجميع الإختصاصات التي يُمكن تنفيذها على أفضل وجه على مستواها. فإختصاصات خاصة ممنوحة لمجموعات إقليمية خاصة، و لكن إذا لم تُحسن في تطبيقها فالأمر يعود للسلطات العليا في التنفيذ مكانها، و هذا يظهر كنقيض للامركزية الإدارية.

الكلمات المفتاحية:

مبدأ التفريع، اللامركزية، الحكم المحلي.

Introduction

L'Algérie a opté, depuis l'indépendance, pour une organisation décentralisée de l'Etat. Une décentralisation (A l'algérienne) prévue par l'ensemble des constitutions de la République. Procédure d'adoption législative oblige, le Parlement en définit les modalités de mise en œuvre. Celui-ci, à travers l'ensemble des lois relatives aux collectivités locales adoptées, a fait preuve de beaucoup de réticences en incarnant une décentralisation spécifique. Au moment où les pays développés et, même en développement, optent pour une organisation administrative fluide entretenant des relations de coopération effective entre le centre et la périphérie, dans le but de rapprocher l'administration du citoyen, le législateur algérien ressert et conforte la place du centre vis-à-vis des collectivités territoriales. L'autonomie de celles-ci est battue en brèche du fait de l'envahissement et l'accroissement du contrôle central à travers des instances locales issues du processus de déconcentration. Et, il est aujourd'hui, pertinent, et cela devient nécessité impérieuse, de créer un véritable pouvoir local pouvant répondre aux attentes du citoyens algérien ; à travers lequel, les collectivités locales peuvent enfin, se mettre à l'écoute et à faire participer le citoyen dans la prise de décisions locales.

Le principe de subsidiarité est la conséquence de l'instauration d'une véritable décentralisation dans le cadre d'un réel pouvoir local. C'est un principe selon lequel, les collectivités territoriales ont vocation à prendre les décisions pour l'ensemble des compétences qui peuvent le mieux être mises en œuvre à leur échelon. La charte européenne de l'autonomie locale stipule en son article 4 que « *L'exercice des responsabilités publiques doit, de façon générale, incomber de préférence, aux autorités les plus proches de citoyens. L'attribution d'une responsabilité à une autre autorité doit tenir compte de l'ampleur et de la nature de la tâche et des exigences d'efficacité et d'économie* ».

L'idée de subsidiarité, considérée dans son aspect organisationnel, induit que chaque niveau de pouvoir ne doit se voir attribuer que les compétences qu'il est le mieux à même d'exercer. Appliquée au domaine des compétences concurrentes, elle permet une actualisation des interventions (des fédérations) lorsqu'elles peuvent agir dans le but d'obtenir un meilleur résultat que chaque Etats pris isolément¹. Apparu et appliqué donc dans le cadre des fédérations et au niveau de l'union Européenne, le principe de subsidiarité peut également s'appliquer dans le cadre d'un Etat unitaire. Toutefois, pour qu'il soit pris dans son sens organisationnel, certaines conditions doivent être remplies, notamment l'existence d'un pouvoir local, d'une décentralisation, le partage de compétences au sein de l'Etat unitaire etc. Le Maroc et la Tunisie ont franchi le cap en consacrant ce principe d'organisation administrative tandis que l'Algérie peine à voir émerger un réel pouvoir local. Cette contribution est une esquisse sur le principe de subsidiarité qui, si consécration y a, peut améliorer la

¹ - F. Baudin-Cullière, *Principe de subsidiarité et administration locale*, LGDJ, Paris, 1995, p.1. Cf. également, R. Audouin, « La subsidiarité : garantie ou mirage ? », in *Subsidiarité* (s/dir.) J-Y. Naudet, PUA, 2014, pp.49-57

place et l'autonomie des collectivités locales en Algérie. Une définition de ce principe (I) permet de mieux imaginer l'avantage de sa consécration (II).

I-Qu'est ce que la subsidiarité ?

La subsidiarité, sans contexte, est une notion méconnue². Au plan juridique, il semble que la subsidiarité revêt le caractère d'un principe juridique (B) ; elle est à l'opposé de la décentralisation (C). Toutefois, sans définition étymologique et placée dans un contexte de gouvernance locale, la subsidiarité équivaldrait à quelque chose qui est secondaire et, par conséquent, sans importance (A).

A- Définition de la subsidiarité

Le Terme subsidiaire provient du latin *subsidium* qui signifie « *ce qui est en réserve* », on parle alors de « troupes de réserve » le *subsidia*³. Quelques autres sens en découlent : renfort, secours, aide ou assistance.

Foncièrement, la subsidiarité est la qualité de ce qui est secondaire. Ce sens se retrouve facilement dans le langage courant. On parle ainsi, d'arguments subsidiaires ou d'indices subsidiaires (dans le sens de secondaire) ; sans importance. Cette signification réductrice se trouve particulièrement en droit administratif⁴. Mais l'usage de la notion en droit administratif renvoie, le plus souvent, à la question de complémentarité. Ainsi, dans l'architecture administrative, certains organes sont subsidiaires par rapport à d'autres. Cet usage est plus apparent en droit des organisations internationales (ex. Le PNUD par rapport à l'ONU).

B- La subsidiarité : principe de droit !

La subsidiarité n'est pas une notion courante en droit administratif. Elle est *de facto* absente du jargon politique et administratif algérien ; la question de sa reconnaissance en reste donc posée⁵.

Historiquement, le principe appartient au droit canonique ; énoncé pour la première fois par un évêque allemand, et député à la diète nationale de Francfort en 1848, et ce, en s'inspirant d'un courant de pensée de Thomas d'Aquin⁶. C'est un

² - J-M. Pontier, « La subsidiarité en droit administratif », *RDP*, 1986, pp.1515-1537, cf. p. 1515.

³ -Cf. F. Delpérée, « Principe de subsidiarité », in colloque AEFLIB- Avril 2013, p. 3

⁴ - J-M. Pontier, Ibid. p. 1518.

⁵ - Le nouveau projet de loi sur les collectivités locales (2019) n'y fait aucune référence. Contrairement au droit algérien, la constitution du Royaume du Maroc le consacre formellement dans son article 140. Voir, Dahir n° 91.11.1 du 29 Juillet 2011 portant publication de la constitution du Royaume du Maroc (textes recueillis par Z. El-Amari), 2e éd. Dar elfikr El Arabi, 2012.

⁶ -V. A-S. Mescheriakoff, « Le principe de subsidiarité : France », in *Droit administratif et subsidiarité (s/dir.)*, Robert Anderson & Diane Déom, éd. Bruylant, Bruxelles, 2000, pp.125-151 (cf. p.125). Certains auteurs font remonter l'idée à Aristote, qui exigeait du pouvoir politique qu'il respecte les autonomies, sous peine de tourner au despotisme. V. Ch. Million-Delsol, *Le principe de subsidiarité*, PUF, Coll. « Que sais-je ? », Paris, 1993. Cf. égal. J. Charpentier, « Quelle subsidiarité ? », in *Europe, de la communauté à l'Union*, Rev. Pouvoirs n°69, 1994 (éd. Seuil), pp.49-62

principe appliqué pour la première fois par l'église catholique pour déterminer la répartition de compétences entre le Pape et les évêques⁷. Ensuite, le principe s'est facilement vu adopté en droit administratif puisque ce dernier est largement tributaire du droit canonique. C'est pourquoi, même en France, on n'a commencé réellement à débattre de ce principe et de la pertinence de son insertion en droit administratif qu'en 1982 à l'occasion de l'adoption des lois dites de « décentralisation »⁸. Toutefois, si le principe est évoqué en droit administratif, peut-on l'élever au rang des principes de droit ?

Il est d'emblée permis de dire que le principe de subsidiarité représente une technique d'organisation ordinaire et selon lequel les décisions administratives doivent être prises le plus près possible des intéressés⁹. Mais la subsidiarité n'a fait l'objet d'aucune définition doctrinale. Certains principes sont formellement reconnus en tant que tels, d'autres en revanche, ressortissent des débats doctrinaux. On peut citer à titre d'exemple, outre les principes généraux du droit, le principe de constitutionnalité, le principe d'impartialité, le principe de proportionnalité etc. Chaque principe a son domaine d'application (à géométrie variable). Il faut en effet, « chercher dans quelle mesure tel ou tel principe, pratiqué dans un pays donné, à un moment donné, est en conformité avec les autres principes juridiques, et correspond au sentiment de justice relative de l'époque et du milieu, aux besoins sociaux, économiques et politiques »¹⁰. Les principes de droit ne sont pas des règles de droit, ils sont à la frontière du droit, ils gouvernent celui-ci¹¹. Mais avec l'évolution du droit, d'autres principes peuvent voir le jour. Selon une analyse du Professeur Yves Gaudemet sur les principes généraux du droit administratif, la subsidiarité peut être vue comme étant un principe du droit administratif. Mais, en tant que principe, il présente quelques spécificités par rapport à d'autres principes : il n'est pas lié à d'autres principes ; il se suffit à lui-même et ayant un caractère non immédiatement perceptible¹².

Dans le cas de la subsidiarité, l'Etat rempli une mission de suppléance. Des compétences particulières ont été confiées à des collectivités particulières. Mais si celles-ci restent en défaut d'assumer leurs responsabilités, il revient aux autorités

⁷ -V. J.-L. Clergerie, « Les origines du principe de subsidiarité », LPA, n°97, 13 Août 1993, pp. 34-39, du même auteur, *Le principe de subsidiarité*, éd. Ellipses, Paris, 1997, p.7 et s.

⁸ -De manière très allusive, les sénateurs français avaient fait référence à ce principe à l'occasion du débat au Sénat sur les lois dites de « décentralisation » de 1982. Cf. A.S. Mescheriakoff, *Ibid.*, p. 126. Il faut affirmer d'emblée que le juge administratif emploie, dans le contentieux administratif, l'adjectif « subsidiaire », « action subsidiaire », « moyens subsidiaires » ou encore « conclusions subsidiaires ». C'est dire que le principe existe en droit administratif ; et « en droit privé ». Sur la question, voir, C. Habre, *La subsidiarité en droit privé*, Thèse de doctorat en droit privé, Université Paris II, Panthéon-Assas, 2014.

⁹ - Cf. G. Drago, « Le principe de subsidiarité comme principe de droit constitutionnel », RIDE., Vol.46, n°2, 1994, pp. 583-592.

¹⁰ -Voir, G. Jèze, *Les principes généraux du droit administratif*, T. 1, 2e éd. p.4 de la préface.

¹¹ - Y. Gaudemet, *Les méthodes du juge administratif*, éd. LGDJ, Paris, 1972, p.35

¹² - CF.J.-M. Pontier, « La subsidiarité en droit administratif », op.cit, p.1523 et s.

supérieures d'intervenir, voire de se substituer aux institutions particulières défaillantes¹³. Ce n'est exactement pas comme dans le cadre de la décentralisation.

C- Subsidiarité et décentralisation

La décentralisation, dans laquelle des collectivités locales dotées de la personnalité morale et de l'autonomie financière disposent de compétences propres exercées par des organes élus, ne constitue-t-elle pas également une application du principe de subsidiarité ? C'est vrai qu'on trouve dans la décentralisation la marque du principe de subsidiarité, elle a en effet pour but de protéger les collectivités de base face à la puissance de l'Etat¹⁴.

Mais, il existe une différence sémantique entre les deux notions. La subsidiarité n'est pas la décentralisation et cette dernière ne met pas en oeuvre la subsidiarité.

Contrairement à la subsidiarité, la notion de décentralisation est d'origine doctrinale. Une notion qui conduit à reconnaître un certain nombre de compétences propres aux administrations locales¹⁵. Deux éléments dominent dans la décentralisation : celui de l'élection et celui de la reconnaissance de compétences propres aux collectivités territoriales.

Une autre différence de taille est à signaler ici : c'est celle de la direction des deux notions. Dans la subsidiarité, l'échelon supérieur ne peut intervenir que dans la mesure où l'échelon inférieur n'a pu le faire ; la compétence remonte du bas vers le haut, tandis que, dans la décentralisation, le mouvement est inverse ; la compétence descend du sommet vers la base, celle-ci ne conservant que ce que l'Etat a bien voulu lui laisser¹⁶. En somme, on ne peut amalgamer entre deux mouvements inversés.

Il existe, selon la doctrine, deux types de subsidiarité : la subsidiarité territoriale, celle que nous avons développée ci-haut, et une subsidiarité fonctionnelle. Celle-ci présente tout l'intérêt de notre étude car, elle concerne directement les domaines d'application de la subsidiarité.

II-Justification de la nécessaire consécration du principe de subsidiarité en droit algérien

La refonte de l'organisation administrative et le processus du partage de compétences entre le centre et la périphérie est aujourd'hui une nécessité. Un système administratif qui a échoué depuis sa mise en oeuvre ne peut, à *coup de baguette magique*, être réactivé et donner des résultats probants (A). C'est pourquoi, ayant « presque la même organisation administrative », le Maroc et la Tunisie ont procédé

¹³ - Cf. F. Delpérée, « Principe de subsidiarité », in colloque AEFLIB- Avril 2013, p.4

¹⁴ - J.-L. Clergerie, *Le principe de subsidiarité*, *op.cit*, p. 31 & 32.

¹⁵ -En France, la décentralisation est apparue à partir de l'édiction de la loi sur l'organisation municipale du 21 mars 1831 ; confirmée par les deux grandes lois d'administration départementale du 10 août 1871 et communale du 5 avril 1884, qui constituent encore aujourd'hui l'épine dorsale de l'administration territoriale française (après les lois dites de décentralisation du 2 mars 1982).

¹⁶ - A.-S. Mescheriakoff, « Le principe de subsidiarité : France », *op.cit*, p.135.

à la révision de leur système d'organisation administrative en consacrant les nouveaux principes, comme celui de la « subsidiarité » (B).

A- L'échec de la gouvernance locale en Algérie

Un éminent auteur algérien a conclu dans une contribution scientifique à l'introuvable pouvoir local en Algérie¹⁷. L'existence réelle de la décentralisation et de la subsidiarité suppose l'existence d'un pouvoir local, or celui-ci n'existe pas.

En effet, l'applicabilité du principe de subsidiarité suppose l'existence de deux ou plusieurs entités distinctes : une autorité centrale, des collectivités locales ayant des objectifs conformes à leur apparition.

Comme expliqué *supra*, la subsidiarité ne se rattache pas à un régime politique, toutefois, dans le cas algérien, on assiste à la perpétuation du modèle d'intégration absolue et la notion de « *décentralisation continue d'être galvaudée pour englober des situations auxquelles elle ne s'applique nullement* »¹⁸. En effet, le principe de la décentralisation est vidé de toute sa substance en droit algérien. Ce phénomène se constate aisément dans les cas suivants :

-Le wali, qui est l'équivalent du Président de région dans le système français (élu au suffrage universel), est désigné comme organe exécutif ;

-La pérennisation du pouvoir de tutelle par les représentants de l'Etat au niveau des communes. Un contrôle préalable, c'est-à-dire les délibérations des APC ne sont exécutoires qu'après approbation de l'organe de tutelle (Chef de Daïra, qui représente une forme de déconcentration et qui détient un pouvoir de réformer les décisions des APC). Un tel contrôle est reconnu dans les démocraties libérales au juge administratif.

Une autre aberration portée au principe de décentralisation dans l'expérience algérien est celle de la nomination du secrétaire général des mairies importantes par décret présidentiel, alors qu'il est placé sous l'autorité hiérarchique du président de l'APC. Au plan fonctionnel, les collectivités locales restent en situation de large dépendance du centre dans la mesure où elles ne disposent pas de sources de revenus propres (absence de fiscalité locale). De ce fait, on assiste « *à la clientélisation des élites locales à travers la centralisation des ressources financières aux mains de l'Etat* »¹⁹ au point que les élus locaux sont considérés par les citoyens comme des recrues du pouvoir central. Il existe en somme, une sorte de subsidiarité à l'Algérienne dans la police administrative (*les autorités déconcentrées de l'Etat contrôlent l'action des instances élues*).

En outre, les collectivités locales demeurent marginalisées s'agissant de la planification urbaine, qui s'inscrit dans le cadre de l'aménagement du territoire, qui est subordonnée à la planification économique dont l'initiative revient

¹⁷ - R. Zouâmia, « L'introuvable pouvoir locale », *Revue insaniyat*, n° 16, Janvier-Avril 2002, pp.31-53

¹⁸ - Ibid, p. 43.

¹⁹ - Ibid, p. 46

essentiellement au pouvoir central. Néanmoins, on peut relever une « application » du principe de subsidiarité en matière de santé publique. En effet, l'article 94 du code de la wilaya dispose que « *Dans le respect des normes nationales, en matière de santé publique, l'Assemblée populaire de wilaya assure la réalisation d'équipements de santé dépassant les capacités des communes* »²⁰. Dans ce cas, si la commune ne peut réaliser un équipement de santé publique, c'est à l'APW d'assurer sa réalisation. Mais en matière scolaire, le législateur semble vouloir obliger la commune dans la réalisation des établissements de l'enseignement primaire et, ne confère pas une telle compétence à l'APW au cas où la capacité de la commune est dépassée²¹.

In fine, les problèmes socio-économiques que vivent les régions rurales en Algérie du fait du développement démographique important et l'apparition de « *villages-communes* », suscitent au moins, la révision ou la provocation d'un nouveau plan de décentralisation. Une nouvelle orientation s'impose dans ce domaine pour mieux prendre en charge les attentes des citoyens des régions rurales²². Autrement, la solution aux problèmes endémiques dans lesquels se trouvent les citoyens réside à notre sens dans le processus de « l'Etat-régionalisé » comme c'est le cas du Maroc ; un processus inspirée de l'expérience espagnole²³. Le Maroc, soucieux de la modernité du Royaume, a procédé à la création des régions qui disposent d'un pouvoir réglementaire. En effet, l'article 140/2 de la constitution marocaine de 2011 dispose que « *Les régions et les autres collectivités territoriales disposent dans leur domaines respectifs, dans leur ressort territorial, d'un pouvoir réglementaire pour*

²⁰ - V. Loi n° 12-07 du 21 février 2012 relative à la wilaya.

²¹ - L'article 122 de la loi n° 11-01 du 22 juin 2011 relative à la commune dispose que « *Conformément à la législation et à la réglementation en vigueur, la commune prend toutes mesures en vue de : - réaliser les établissements de l'enseignement primaire, conformément à la carte scolaire nationale, et en assurer l'entretien (...)* ». L'article 92 de la loi relative à la wilaya dispose que « *Dans le cadre des normes nationales et en application de la carte scolaire et de la formation, la wilaya assure la réalisation, sur le budget déconcentré de l'Etat, inscrit à son indicatif, des établissements d'enseignement moyen, secondaire et professionnel, et se charge de leur entretien de leur maintenance et du renouvellement de leur mobilier scolaire* ». En cas d'échec de la commune dans réalisation des établissements d'enseignement primaire, l'APW lui fourni une aide financière « dans le chapitre Aides aux communes », il ne s'agit pas ici du principe de subsidiarité mais d'aide financière.

²² - On constate une insuffisance du nombre de communes au niveau des régions rurales. A titre d'exemple, une commune de la wilaya de Béjaia (Amizour) a 53 villages dont 10 au moins, sont aptes à devenir des communes. De même la récente création des wilayas dans le sud algérien ne suffit pas à combler le faussé qu'existe entre citoyen et administration

²³ - Sur ce point, voir, .F-P. Blanc, « La régionalisation et la constitution de 2011 : genèse et prospective », *op.cit.* Il ne s'agit pas, toutefois, de créer un Etat fédéral ou totalement régionalisé à l'instar de l'Espagne mais bien de réduire les effets d'une décentralisation excessive et ce, au profit surtout d'une région particulière (le Sahara occidental). Le Roi Mohamed 6, dans son discours avant la révision de la Constitution parle de processus de régionalisation qui a pour but de régler un conflit latent en avançant que cette région est le premier bénéficiaire de la régionalisation avancée. Pour plus de détails sur ce point, voir, M. Touzeil-Divina, « Un rendez-vous constitutionnel manqué ? Où fleuriront au Maroc le Jasmin et la fleur d'oranger ? », *RDP*, n° 3, 1er Mai 2012, p.687.

l'exercice de leurs attributions ». Un pouvoir réglementaire qui ne doit pas violer les assises de l'Etat unitaire et qui ne doit pas violer le pouvoir réglementaire d'exécution des lois que la Constitution attribue au Chef du Gouvernement²⁴. Une lecture synthétique des dispositions de la Constitution marocaine nous permet de dire que les collectivités territoriales gèrent démocratiquement leurs affaires (art.135/2) sur la base du principe de libre administration (art.136). Une telle tendance (régionalisation administrative) ne peut avoir lieu en Algérie que si le pouvoir en place l'accorde. Or, l'on constate que le pouvoir politico-militaire rechigne à ce que de nouveaux centres de décisions soient créés dans le pays. Le pouvoir diabolise au contraire une telle solution en avançant que l'idée de la régionalisation est porteuse de division du territoire et du peuple algérien (*sous la houlette de la fameuse main étrangère*), et que l'unité du territoire nationale « *constitue une des constantes sur lesquelles le pouvoir ne peut faire de concessions quelles que soient les alternatives avancées, à savoir la régionalisation, le fédéralisme ou l'autonomie* »²⁵. Après le 22 février 2019, date à laquelle, la société civile réclame l'instauration d'un Etat de droit, le pouvoir en place essaye de soigner son image en concoctant un projet de loi modifiant la loi relative aux APC et à la Wilaya. Le projet en question, pris dans une conjoncture politique inédite, ne fait aucune référence à un nouveau plan de décentralisation ni à la réorganisation administrative du pays et, encore moins au principe de subsidiarité et au partage de compétences entre le centre et la périphérie. La question de l'autonomie²⁶, de la décentralisation et de la participation des citoyens à la prise de décisions locales reste donc posée.

Les pays voisins, Maroc et Tunisie, à travers les récentes révisions de leurs constitutions, semblent vouloir donner une chance au pouvoir local d'émerger.

B- La consécration du principe dans les pays voisins (Maroc & Tunisie)

Le Maroc, avec un peu plus d'ouverture (1), par rapport à la Tunisie (2) a consacré le principe de subsidiarité dans la dernière révision constitutionnelle. Ces deux pays franchissent le pas en donnant la chance, enfin, à l'émergence d'un pouvoir local.

²⁴ -Sur les applications et l'étendue du pouvoir réglementaire local au Maroc, voir, M. El Yaâgoubi, « Le pouvoir réglementaire local au Maroc (Art. 140/2 De la Constitution) », in *La Constitution Marocaine de 2011 : lectures croisées*, (S/dir. de) A. Bouachik, M. Degoffe & Ch. Saint-Prot, éd. Maghrébines, Casablanca, 2012, pp.125-138.

²⁵ -I. Amnay « Un débat nouveau », Journal El Watan, 10 septembre 2001, cité par R. Zouâmia, « L'introuvable pouvoir local », *op.cit*, p. 53. L'Espagne, l'Allemagne ou le Maroc demeurent des pays Unis malgré la régionalisation ou le fédéralisme.

²⁶ - Sur la question de l'autonomie, V. F. Zerari, *L'autonomie des collectivités locales et les fondements du Conseil de la Nation en Algérie*, Thèse de doctorat en droit public, Université de Bordeaux, 2017.

1-La consécration constitutionnelle du principe au Maroc

La locution principe de subsidiarité apparaît *expressis verbis* dans le texte constitutionnel Marocain. La subsidiarité est donc un concept de droit positif. En effet, l'article 140/2 de la Constitution Marocaine dispose que « *Sur la base du principe de subsidiarité, les collectivités territoriales ont des compétences propres, des compétences partagées avec l'Etat et celles qui leur sont transférables par ce dernier* ».

C'est le seul texte qui fait référence à la subsidiarité. Toutefois, le sens que le constituant Marocain donne à ce principe est loin du sens de la subsidiarité telle que nous l'avons expliqué précédemment. Il s'agit plus de la décentralisation que du principe de la subsidiarité. En effet, l'attribution de compétences propres à des collectivités territoriales où le partage de compétences entre ces dernières et l'Etat ne veut pas dire que, si la collectivité échoue à son échelon, c'est à la région par exemple, ou à l'Etat d'intervenir. C'est exactement l'inverse. La compétence ne remonte pas de la base vers le sommet mais elle descend du sommet vers la base. Il ne s'agit en somme que d'un partage de compétences, entre l'Etat et les collectivités territoriales, qui se fait traditionnellement dans le cadre de la décentralisation. Or, bien que les collectivités locales Marocaines soient étroitement indépendantes de l'Etat, et si elles jouissent d'une autonomie, celles-ci ne s'exercent que sur le champ résiduel consenti par le pouvoir central²⁷. D'un autre côté, et comme l'estime un auteur Marocain, « *le pouvoir local est un pouvoir dont l'exercice présente un certain nombre de risques et que pour diminuer autant que possible les éventuels dérapages et les irrégularités aux effets néfastes, il doit impérativement être sous tutelle administrative* »²⁸.

Il est toutefois, judicieux de préciser que le Maroc a franchi une étape importante dans le processus du partage de compétences entre l'Etat et les collectivités locales (principalement avec les régions)²⁹. Et le fait d'accepter de partager ses compétences avec les régions est un comportement révélateur d'une certaine maturité politique de l'Etat³⁰. Le principe de subsidiarité semble être la base

²⁷ - Sur ce point, Cf. M.-A. Benabdallah, « Propos sur la décentralisation territoriale au Maroc », in *Les collectivités locales*, Mélanges en l'honneur de Jacques Moreau, éd. Economica, Paris, 2003, pp.19-35 (cf. p.21).

²⁸ - Ibid

²⁹ - Une région est gouvernée par le « Gouverneur » qui est l'équivalent du Préfet en France. Sur la question du partage de compétences, voir, J.-M. Pontier, *L'Etat et les collectivités locales : la répartition des compétences*, LGDJ, Paris, 1978. Cf. également, M. Belkaz'bour, *La répartition de compétences entre l'Etat et la région : quel model possible pour le Maroc des régions*, éd. Top-Bris, Rabat, 2011 (en Arabe).

³⁰ - Par compétences propres, il faut entendre une sphère de compétence bien déterminée dans lesquelles l'Etat ou toute autre collectivité locale ne peut plus s'immiscer. Sur ce point, Voir, L. Janicot, « réflexion sur la notion de compétences propres appliquée aux collectivités territoriales en droit français », AJDA, 2004, p. 1574. La notion de compétences propres renvoie au principe d'autonomie, qui constitue, dans les Etats fédéraux et régionaux (Allemagne et l'Espagne par exemple), une technique de répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales

et le fondement adapté à ce type de répartition des compétences. La concrétisation de l'Etat subsidiaire ne répond pas à un problème de régime politique, mais à un problème d'organisation des compétences de l'Etat et des collectivités locale³¹.

Il semble toutefois que ce principe est vidé de sa substance originelle puisque le texte constitutionnel vise, selon nous, la répartition traditionnelle des compétences entre l'Etat et les collectivités locales. Enfin, il est admis que l'application d'un tel principe dépend du bon vouloir de l'Etat, seul capable d'offrir à la région les conditions d'un meilleur exercice des compétences transférées³². A notre sens, le Maroc se dirige vers l'application du principe de subsidiarité (*administrative et territoriale*) dans la mesure où l'Etat semble lui préparer un terrain propice³³.

2. Le Cas de la Tunisie : vers une nouvelle territorialité !

A l'instar de la constitution Marocaine, le constituant Tunisien consacre formellement le principe de subsidiarité. En effet, l'article 134 dispose que « *Les collectivités locale ont des compétences propres, des compétences qu'elles exercent conjointement avec l'autorité centrale et des compétences qui leur sont transférées par elle. Les compétences conjointes et les compétences transférées sont réparties sur la base du principe de subsidiarité* »³⁴.

Selon cet article, les collectivités locales disposent de trois types de compétences: des compétences propres ; des compétences partagées avec l'Etat et des compétences qui leur sont transférées par l'Etat. En l'absence de pratique et du fait de la nouveauté du principe en Tunisie, on ne peut avancer un commentaire sur le sens que le constituant veut donner à ce principe. Il est certes, évoqué dans un article qui prévoit le partage de compétences entre le centre et la périphérie.

En outre, selon l'article précité, le principe de subsidiarité ne s'applique que pour les compétences partagées et les compétences transférées. L'Etat est, dans ce

qui le composent. Le passage à une régionalisation avancée met le Maroc devant l'obligation de conduire un processus similaire. Mais la spécificité de l'organisation des pouvoirs au Maroc pousse l'observateur à douter de cette démarche : l'Etat central serait obligé d'admettre un contre-pouvoir au niveau régional. Sur cette question, Voir, T. Zair, « Régionalisation avancée : quelle répartition des compétences », *Revue Marocaine d'administration locale et de développement*, Juillet-Août 2010, pp.27-37.

³¹ - Cf. F. Boudin-Cullière, *Principe de subsidiarité et administration locale*, *op.cit.*, p 14.

³² - Certains auteurs pensent qu'il y'a application de ce principe en parlant de transfert de compétence. Or, il n'en est rien que d'une forme de décentralisation. V. par exemple, T. Zair, *Ibid.* p.29. Un grand pas vers une véritable régionalisation est franchi au Maroc du fait que la région dispose d'un pouvoir réglementaire dans la limite de ses compétences et dans les limites de son territoire. V. Art. 1er et 140/2 de la constitution Marocaine, *op.cit.* L'officialisation de la langue Amazigh dans la constitution Marocaine révèle la volonté du Maroc à dépasser les fausses querelles internes pour faire du Maroc un Etat moderne. V. Art. 5 de la constitution Marocaine, *op.cit.*

³³ - Pour plus de détails sur les relations Etat-Collectivités locales au Maroc, V.F-P. Blanc, « La régionalisation et la constitution de 2011 : genèse et prospective », in *La constitution Marocaine de 2011 : Analyses et commentaires* », (s/dir. du) Centre d'Etudes internationales, LGDJ, Paris, 2012, pp.307-344

³⁴ -Art. 134 de constitution Tunisienne du 27 Janvier 2014.

cas, tenu par le principe de subsidiarité qui impose d'attribuer la compétence à la collectivité locale du niveau le plus proche du citoyen si elle la mieux habilitée pour l'exercer. Et si une compétence peut mieux être exercée par la commune il faut l'attribuer à la commune, sinon à la région, sinon au département, sinon à l'Etat³⁵. On retrouve ici, la compétence qui se dirige de la base vers le sommet.

La situation des collectivités locales a changé avec la constitution du 27 Janvier 2014. Elle contribue au progrès du cadre constitutionnel de la décentralisation en ce sens qu'elle élargie les structures du pouvoir local ou de décentralisation. Il existe, en effet, selon l'article 131 de la nouvelle constitution trois niveaux de collectivités locales. Cet article dispose que « *Le pouvoir local est fondé sur la décentralisation. La décentralisation est concrétisée par des collectivités locales comprenant les municipalités, les régions, et les départements. Chaque catégorie couvre l'ensemble du territoire de la République conformément à une division fixée par la loi. D'autres catégories spécifiques de collectivité locales peuvent être créées par la loi* ».

La loi fondamentale Tunisienne renforce en outre la décentralisation en créant une nouvelle structure qui est le Conseil supérieur des collectivités locales dont le siège est en dehors de la capitale³⁶.

Conclusion

Le principe de subsidiarité ne concerne pas uniquement les rapports entre niveaux des appareils publics. Il s'agit d'un concept beaucoup plus large, applicable même à la réflexion sur l'intervention publique dans l'économie. En effet, il existe une notion de subsidiarité fonctionnelle, qui correspond ici à l'idée selon laquelle la puissance publique ne doit pas intervenir que lorsque les mécanismes naturels du marché produisent des résultats négatifs³⁷.

L'Etat, via le ministre du commerce, reste le gardien de l'ordre public économique. Si le Conseil de la concurrence se trouve dépassé pour mettre fin à une pratique économique illégale et qui touchent à l'économie nationale, l'Etat interviendra sous cette « casquette ». Il y'a là, une sorte de subsidiarité fonctionnelle. C'est-à-dire, une compétence qui remonte du bas vers le haut en matière économique³⁸.

³⁵ - V. L. Tarchouna, « L'encadrement constitutionnel de la décentralisation », www.tunisia.unisi.it/

³⁶ - L'article 141 de la Constitution Tunisienne dispose que « *Le Conseil supérieur des collectivités locales est une instance représentative des conseils des collectivités locales dont le siège est en dehors de la capitale* ». C'est organisme consultatif en matière de législation financière locale, de planification, de développement et d'équilibre régional

³⁷ - Cf. J.-B. Auby, « Subsidiarité et droit administratif », Revue mensuelle LexisNexis, JurisClasseur- Droit administratif, n° 1 – Janvier 2005, p.3. Voir également, F. Moderne, « existe-t-il un principe de subsidiarité fonctionnelle ? », RFDA 2001, p.563

³⁸ -Ce principe de subsidiarité fonctionnelle demeure toutefois limité en ce sens que les autorités de régulation des marchés (soumis à régulation) demeurent dans une situation de large dépendance au pouvoir exécutif. Sur ce sujet, V. R. Zouaïmia, *Les instruments juridiques de la régulation économique en Algérie*, éd. Belkeise, Alger, 2012. Cf. également, N. Berri, *Les nouveaux modes de*

Le principe de subsidiarité est de nature à redynamiser le débat toujours d'actualité sur les relations entre le centre et la périphérie. Il est, en effet, à la fois un principe d'organisation sociale, qui veut que l'on ne retire à l'individu ou aux groupements qu'il constitue que les tâches qui ne peuvent être effectuées de manière plus efficace et plus satisfaisante par un groupement de niveau supérieur. Un principe technique de répartition des compétences entre les autorités locales, régionales et nationales ; une invitation à changer le mode d'intervention de l'Etat dans le sens qui favorise l'initiative en l'incitant à aider à faire au niveau adéquat plutôt qu'à faire lui-même³⁹.

Le principe de subsidiarité est désormais constitutionnel au Maroc et en Tunisie. Pour mesurer son efficacité ou bien le degré de sa mise en oeuvre, une longue période de maturation est exigée. En effet, en droit administratif comme en droit constitutionnel, l'opérationnalisation technique des concepts (*nouveaux*) suppose toujours une longue période de maturation. La consécration de ce principe reste plus éloquente au Maroc qu'en Tunisie du fait de la régionalisation territoriale au Maroc. Il reste que les deux Etats ont franchi une étape non négligeable dans le processus démocratique et surtout, dans le processus de la participation des citoyens à la gestion de leurs affaires⁴⁰. En Algérie, en revanche, on ne trouve aucune référence à ce principe. C'est, à notre sens, normal dans la mesure où l'on dispose encore d'une décentralisation malmenée.

régulation en matière de télécommunications, Thèse de doctorat en droit, Université de Tizi-ouzou, 2014.

³⁹ - C'est à la base une initiative européenne qui appelle les Etats membres de l'Union à faire de même. Cf. CE. *Définition et limite du principe de subsidiarité*, Document du Conseil de l'Europe (communes et régions d'Europe) n° 55, éd. du Conseil de l'Europe, 1994, p. 32.

⁴⁰ - Voir par exemple, s'agissant de la démocratie participative, l'article 168 et suivant de la Constitution Marocaine, *op.cit.* Le constituant Marocain n'hésite pas, par ailleurs, d'intégrer des concepts nouveaux dans le jargon constitutionnel (bonne gouvernance « Partie 12, art. 154 et s », démocratie participative, organes de bonne gouvernance... ». La constitution Tunisienne consacre également ces principes nouveaux (bonne gouvernance, art.13, les organes constitutionnels indépendants en référence aux autorités de régulation du droit comparé (ex. l'organe de régulation de l'audiovisuel, art. 127).