



**Outils de Plaidoyer pour les droits et pour la reconnaissance de la
Société Civile comme acteur clé de changement en faveur du
développement durable locale en Algérie.**

*Les mécanismes et outils de protection des défenseurs des droits humains et des droits
fondamentaux des femmes et **le cadre national législatif et institutionnel***

SAHEB Hakim

Avocat et enseignant universitaire

Septembre 2020

A Messaoud BABADJI ...

**Cet être de cœur et de lumières dont la vie est vouée à la lutte et à l'idéal de liberté, de
citoyenneté et de progrès**

Préface

Plaidoyer pour les droits et pour la reconnaissance de la Société Civile comme acteur clé de changement en faveur du développement durable locale en Algérie.

A l'orée d'une Algérie en mutations : sociales, économiques et politiques ; il nous paraissait indispensable de participer à l'élaboration d'un plaidoyer pour la reconnaissance du rôle des défenseur•e•s des droits, des acteurs et actrices de la société civile ainsi que du rôle des femmes, militantes, engagées et dévouées pour sauvegarder les principes de notre société et humanité.

Les projets Haoua et Michwar Wa Hiwar, dans lesquels s'inscrit ce travail transversal, ont été pensés en concertation avec les différents partenaires et se sont, donc, centrés sur les rôles respectifs et indéniables de la Société Civile de manière générale, et celui des femmes militantes, de manière spécifique dans la modélisation et le remodelage des pratiques sociales et des systèmes décisionnels et d'organisation de la société.

Ce document, outil de plaidoyer, tend à mutualiser les ressources existantes et de créer de nouvelles ressources autour de la défense des droits humains et de la place de la Société Civile dans la préservation de ces derniers, et dans sa participation dans le changement sociopolitique comme impact des actions entreprises par les forces vives et actives de la société

Un état des lieux était essentiel afin de démontrer les acquis en termes de droits et de libertés, résultantes d'années de lutte et de travail de fournis des différent•e•s acteur/actrices de la société civile et institutionnelle. Mais aussi, pour faire ressortir tous les nœuds existants et résistants qui doivent être déliés.

À travers ce document, Maître Saheb Hakim expose avec clarté les instruments et mécanismes internationaux, régionaux et nationaux en rapport avec la protection des droits humains ; tout en soulignant la spécificité genre dans ce domaine. Sans effort, la valeur ajoutée de la société civile algérienne apparaît comme condition *sine qua non* à un réel épanouissement social. Ceci nous mène à reconnaître inévitablement, le rôle des défenseur•e•s des droits humains et des acteurs et actrices de la société civile, en tant que pierres angulaires du développement local et de la gouvernance démocratique et participative.

L'engagement des acteur.e.s de la société civile pour le développement locale est intimement lié¹ à celui des défenseur.e.s des droits et les femmes défenseures pour les l'égalité Hommes/Femmes et pour les droits des femmes au sein de la société civile.

La dignité et l'accès aux droits fondamentaux sont leur socle commun dans le sens où la défense de ces droits en terme de plaidoyer, d'action de revendications et défense pour l'exercice effective impliquent impérativement, aussi bien les OSCs² que les organisations dites de « défenses des droits de la personne humaine », dans les pratique de défense et de plaidoyer pour les droits humains³.

Cette nécessité de reconnaissance du statut et du rôle de ces femmes et hommes qui luttent pour la défense et l'accès réel des droits des citoyens et pour le maintien de l'harmonie et de la cohésion sociale, est intrinsèquement liée à l'amélioration des rapports entre les organisations de la Société Civile algérienne, en particulier les associations algériennes pour le développement local, et les institutions étatiques. De même, la liberté d'association et d'expression faisant partie

¹ Cet engagement, à la fois, se nourrit et s'appuie de l'engagement et l'activisme des défenseur.e.s des droits de la personne humaine.

² Dont les organisations du développement locale (associations, collectifs, etc.)

³ Aussi les DDH et DDF font partie ou ont été à l'initiative de création d'OSC qui œuvrent pour la promotion des droits – Association de promotion des droits des femmes, association de promotion des droits des enfants, etc.

des droits humains, les acteurs/actrices de la SC et des OSC peuvent passer du statut de sujet (défenseurs des droits et porteurs de plaidoyer) à objet (sujet de défense si cette liberté s'avère bafouée).

Les acteurs/actrices de la société civile et les OSC font partie de la chaîne de communication et de dialogue au même titre que les défenseurs des droits humains⁴ auprès des autorités locales et institutions étatiques. Pour cela, nous ne pouvons faire l'impasse sur le rôle de ces derniers et dernières dans le plaidoyer pour la reconnaissance du statut de défenseur•e•s.

Enfin, la question genre et particulièrement la question de la condition des femmes militantes et engagées pour les questions sociales et politiques en Algérie, représente pour nous le cœur de ce travail. Car dans la reconnaissance et la mise en évidence des travers et des difficultés rencontrées par les DDH et par les OSC en Algérie, la lutte sans relâche et sur tous les fronts demeure celle des femmes qui ont refusé que la société Algérienne se construise sans leur pleine et complète participation.

Ces femmes valeureuses, altruistes et dévouées, voient leurs sacrifices revêtir différentes manifestations d'un patriarcat enraciné qui les nient dans leur importance pourtant indéniable, pour la construction d'une société démocratique et en cohésion.

Puisse ce travail, élaboré dans la sororité et la collaboration, permettre la reconnaissance du rôle et du statut des défenseur•e•s des droits humains et des acteurs et actrices de la société civile ainsi que les OSC, afin de tendre vers une Algérie du vivre ensemble.

⁴ Car souvent ils se confondent

Introduction / contexte :

L'Algérie a ratifié plusieurs conventions internationales relatives aux droits humains. Par la ratification de ces conventions, l'Algérie s'est engagée à mettre en place une politique publique ainsi qu'un arsenal juridique pour protéger les libertés individuelles et collectives⁵.

La Société civile n'a épargné aucun effort pour un changement sociétal par la sensibilisation, la production de savoir et de savoir-faire / renforcement de capacités et malgré le grand nombre de garde fous mis en place par des aspects constitutionnels⁶ globalement favorables, au demeurant, aux antipodes des aspirations même des acteurs de la société civile en quête d'une plus grande ouverture du champ associatif et de l'action citoyenne.

Le plaidoyer pour le changement soulève la question des leviers pour ce changement :

- La redevabilité des Etats par rapport à leurs engagements internationaux en faveur des droits Humains de la personne
- La volonté d'avoir un dialogue sociétal et d'un dialogue politique autour des valeurs et principes sous – tendant un projet de société moderne, égalitaire et démocratique et rendant effective la mise en conformité de la législation nationale avec les conventions internationales
- L'institutionnalisation du genre par son intégration dans les politiques publiques et dans les pratiques des institutions et organisations gouvernementales et non gouvernementales (partis politiques et toutes les composantes de la société civile).

L'objectif

Définition d'une stratégie de plaidoyer⁷ pour l'amélioration des rapports entre les OSCs algériennes – prioritairement les associations algériennes pour le développement local et les acteurs – prioritairement les institutions et les populations locales

Quels messages

Les associations locales sont une « valeur ajoutée » / acteur-e-s allié-e-s dans les politiques publiques en faveur d'un développement local des territoires.

Les libertés d'association et d'expression et de création sont des droits humains fondamentaux pour un développement des territoires pensé par et pour les acteur .e . s.

Les organisations de la société civile et principalement les associations du développement local sont le vecteur du respect de la dignité et de l'accès réel aux droits fondamentaux de la personne humaine. Elles concrétisent, ainsi, le développement durable local en le traduisant en développement humain et en changement socio-économique et politique palpable pour les populations sur les territoires et dans les espaces d'appropriation et d'exercice de leurs droits.

Quelles cibles

Ce plaidoyer s'adresse aux médias, au pouvoir public (autorités centrales et locales), les centres de documentations et de recherches, les ONGs nationales et internationales, les agences Onusiennes, les institutions et administrations locales, les associations, les populations bénéficiaires de l'intervention associative et citoyenne et les populations sur les différents

⁵ Dont les libertés d'association (loi relative aux associations – liberté d'action et d'expression dont celui des Défenseur –e –s des droits de la personne humaine.

⁶ Y compris le projet de constitution actuel

⁷ Production d'un plaidoyer (document) et son édition pour une large diffusion ; cibles (voir page suivante), utilisations (voir page suivantes), médias, autorités centrales, les centres de documentations et de recherches, les ONGs internationales, les agences Onusiennes, les ambassades et consulats

territoires. Et ce, afin de s'enquérir de tous les systèmes qui régissent nos interactions en tant que peuple et de pouvoir porter ensemble avec connaissance et reconnaissance du cadre légal et social qui nous régit et des rôles entremêlés et en symbiose des différent•e•s acteurs et actrices de notre société.

Quel – le –s utilisateur –trice-s :

- Les partenaires et allié-e –s de FARD principalement
- Les partenaires du Projet Michwar wa Hiwar avec les réseaux de ses partenaires et bénéficiaires
- Les partenaires du Projet Haoua : Alliance et Sororité des femmes en Algérie et au Mali »
- et le collectif pour une loi alternative pour les libertés d'association
- Les collectives du Mouvement national des Féministes Algériennes

Le présent document de travail de Me Saheb Hakim, par son analyse comme acteur et observateur, à double titre : enseignant – chercheur et avocat, est un outil de plaidoyer. Il est le produit d'une compilation de ses deux brillantes interventions, lors de l'atelier réflexions et échanges avec des avocat.e.s. Il s'inscrit, donc, dans le cadre de la synergie entre les projets des partenaires CISP, Fard pour le projet Michwar Wa Hiwar et CISP, FARD et SOS Femmes en Détresse pour le projet Haoua.

Les mécanismes et outils de protection des défenseurs des droits humains et des droits fondamentaux des femmes

L'histoire des droits de l'homme a connu d'importants développements et reste marquée par l'évolution de la pensée et de ses applications. Aussi, ces droits "*s'articulent autour des idées (sources matérielles) qui en ont véhiculé les concepts, et des instruments (sources formelles) qui les ont exprimé et rendu efficaces*"⁸.

S'agissant précisément des droits des femmes, au demeurant indissociables des droits humains universels⁹, leur conception s'est élaborée progressivement et pendant des siècles de lutte des femmes pour l'égalité, la justice, la paix et le développement et leur aspiration à pouvoir corrélativement prendre place dans la législation et l'organisation sociale de nombreux pays.

Des idéaux d'émancipation ont pu être retrouvés dès la Renaissance, et dès le XVIII^{ème} siècle on a pu remarquer une grande percée dans cette lutte des femmes pour leurs droits. A bien des égards, les découvertes et inventions qui ont jalonné la révolution industrielle, ont été particulièrement décisives dans la montée de l'activisme féminin, voir conséquemment dans le changement et la promotion du statut de la femme.

L'accès à l'éducation des jeunes filles, à tous les niveaux, le brassage de nouvelles idées, le développement des relations internationales, la révolution française de 1789, la guerre d'indépendance des Etats-Unis d'Amérique avaient enthousiasmé les esprits. Une loi de progrès votée dans un pays ne pouvait laisser indifférent ses voisins qui doivent l'imiter.

Les mouvements constitués pour défendre les droits des femmes dans les divers pays échangent les idées, les expériences et les programmes d'action¹⁰.

Ainsi, en 1866 le premier congrès de l'Association internationale des travailleurs a adopté une résolution sur le travail professionnel des femmes, remettant ouvertement en cause la tradition selon laquelle la place des femmes est au foyer.

En 1888, un conseil international des femmes (international council of women) est mis en place à Washington. La seconde réunion de cette organisation à laquelle assistaient environ 5000 femmes s'est tenue à Londres en 1899, et avait plaidé outre le droit des femmes au travail, pour l'amélioration de leurs conditions de travail et la protection des mères et des enfants.

Aussi, en 1899 à la Haye (Pays-Bas), la conférence que les femmes ont tenu contre la guerre a marqué le point de départ du mouvement pacifiste, et des droits politiques de la femme (tel le droit du suffrage) qui devait s'intensifier au début du XX^{ème} siècle¹¹.

L'organisation des Nations Unies et ses institutions se sont attelées, dès leur création, à promouvoir le principe de l'égalité des sexes et prohiber toute discrimination à l'égard des femmes. De nombreux textes à caractère général affirmant ces deux principes sont adoptés (A), des actions sont entreprises dans ce cadre (B) et un dispositif juridique spécialement consacré aux droits des femmes (C) auxquels s'ajoutent de nombreux instruments adoptés dans le cadre des organisations régionales (D).

⁸ Voir Keba MBAYE : "Introduction" in Droit International, bilan et perspectives, dir. M. BEDJAOU, éd. A. Pédone, Paris, 1991, Tome II, p. 1109.

⁹ La déclaration et le programme d'action de la Conférence de Vienne stipulent : "les droits humains des femmes et des fillettes sont une partie intégrale, inaliénable et indivisible des droits humains universels.

L'égalité et pleine participation des femmes à la vie politique, civile, économique, sociale et culturelle aux niveaux national, régional et international, et l'élimination totale de toutes les formes de discrimination fondées sur le sexe sont des objectifs prioritaires pour la communauté internationale". Vienne 25 Juin 1993 (1^{ère} partie par.18), in Conférence mondiale sur les droits de l'homme : Déclaration et programme d'action – Vienne (15-25 juin 1993), publication des Nations Unies, New York, 1995.

¹⁰ Ney BENSADOU : les droits de la femme, des origines à nos jours, Casbah éditions Alger, 1999, p.54

¹¹ Voir fiche d'information : "l'ONU fait le point : femmes " publié par le département de l'information des Nations Unies DPI/1171- Avril 1992 – 5M

I- LES INSTRUMENTS NORMATIFS : CADRE GENERAL

Parmi les principaux textes, il faut citer la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et les Protocoles facultatifs s'y rapportant. Il faut rappeler que ces textes constituent ce qu'il convient d'appeler la " Charte internationale des droits de l'homme".

Ensemble, ces instruments constituent "*la base morale et juridique sur laquelle reposent toutes les activités de l'ONU relatives aux droits de l'homme et sur laquelle a été édifié le mécanisme international de protection et de promotion des droits de l'homme*"¹².

A - la Charte des Nations Unies

La Charte des Nations Unies proclame le principe de l'égalité des droits de l'homme et de la femme¹³, principe qui recouvre aussi bien l'égalité de dignité et de valeur entre tous les êtres humains que l'égalité des droits, des possibilités et des responsabilités¹⁴.

La Charte des Nations Unies qui réaffirme "*la foi dans les droits fondamentaux de l'Homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité de droits des hommes et des femmes*" est devenue, en effet, le premier instrument international définissant l'égalité des droits entre les hommes et les femmes en des termes spécifiques. De plus, l'article 1^{er} de la Charte dispose que l'un des buts des Nations Unies est de "*réaliser la coopération internationale en développant et en encourageant le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion*".

A ce titre, les articles 13, 55 et 76 du même texte appellent à la mise en œuvre des droits de la personne humaine et des libertés fondamentales pour tous sans discrimination de sexe. En vertu de l'article 13, l'Assemblée générale est tenue de "*faciliter pour tous, sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion, la jouissance des droits de l'homme et des libertés fondamentales*".

L'article 55 rappelle que la coopération économique et sociale internationale doit se faire sur la base du respect universel et effectif des droits de l'homme sans aucune discrimination, et l'article 56 prévoit que les Etats membres s'engagent, en vue d'atteindre les buts énoncés à l'article 55, à agir conjointement et séparément, en coopération avec l'Organisation. De ce fait, le Conseil économique et social est habilité à instituer des commissions (article 68) et peut faire des recommandations afin d'assurer le respect effectif de ces droits (article 68).

Enfin, l'article 76 précise que le but essentiel du régime de tutelle doit être celui "*d'encourager le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous, sans distinction de race, de sexe...*".

Pour autant, traitant de leur respect de manière générique et abstraite, la Charte qui n'en donnait pas une définition d'ensemble, revêt une importance considérable et constitue "un moment inaugural"¹⁵ voire "un point de départ"¹⁶ du dispositif normatif international qui a suivi.

12 in Fiche d'information n°22: "Discrimination à l'égard des femmes : la Convention et le comité" publiée par les Nations Unies, Genève, février 1995, p.5

13 Abderrazak MOULAY R'CHID : la loi et la femme au Maroc, UNU/WIDER, collection dirigée par F. MERNISSI éd. Bouchène Alger 1991, p.13

14 Krishna AHOJA-PATEL : "Les droits de la femme", op.cit, p.1175

15 Collectif 95 Maghreb-Egalité : Livre blanc sur les instruments internationaux relatifs aux droits de la femme et leur réception dans les législations nationales des pays du Maghreb (Algérie, Maroc, Tunisie), novembre 1994, document ronéoté p.14.

16 Keba MBAYE : les droits de l'homme en Afrique, op.cit, p.79

B - La Déclaration universelle des droits de l'homme

La Déclaration universelle des droits de l'homme a été adoptée le 10 décembre 1948 par l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies à la suite d'un travail préparatoire de la commission des droits de l'homme.

Comme son nom l'indique, formellement il ne s'agit que d'une résolution, ce qui ne lui confère aucune valeur contraignante du strict point de vue juridique¹⁷, il n'en demeure pas moins que sur le plan principal et politique, la Déclaration jouit d'une indéniable valeur morale.

Pour l'ex président de l'Académie internationale des droits de l'homme, le professeur Keba MBAYE, ladite Déclaration se voulait : *"fort modestement comme un idéal commun à atteindre et non comme un ensemble de règles qui s'imposent aux gouvernements (...)* Cependant, elle a acquis, à travers les années, de par la force morale des principes qui la sous-tendent, la dignité d'un ensemble de règles du droit coutumier général des droits de l'homme"¹⁸.

En outre, la Déclaration est renforcée par l'autorité que lui donnait l'opinion de l'ensemble des Nations Unies du fait de l'adhésion qui s'est progressivement manifestée à son égard, du fait aussi de son intégration dans de nombreux traités ultérieurs sus-indiqués et du fait enfin de son intégration dans un nombre grandissant de constitutions¹⁹.

Elle a acquis une valeur obligatoire. D'ailleurs, dans la Proclamation de Téhéran²⁰, il est déclaré que:

"la Déclaration universelle des droits de l'homme exprime la conception commune qu'ont les peuples du monde entier des droits inaliénables et inviolables inhérents à tous les membres de la famille humaine et constitue une obligation pour les membres de la communauté internationale".²¹

C'est le premier texte à vocation universelle qui soit relatif aux droits de l'homme envisagés d'un point de vue global. Un texte qui fût la matrice de tous les traités subséquents afférents aux droits de l'homme tant sur le plan universel que régional et constitue, aujourd'hui, ce qu'on pourrait appeler "la constitution mondiale" des droits de l'homme que chaque Etat se doit de respecter et de prendre en compte dans sa législation interne.

Dans ce sens, la Déclaration universelle représente un progrès remarquable dans l'histoire de l'humanité, et continue d'inspirer avec force dans le monde entier les actions et les législations en faveur des droits de l'homme.

En trente articles clairs et concis, précédés d'un préambule, la Déclaration universelle traite de l'ensemble des droits de l'homme. Elle attache autant d'importance aux droits économiques, sociaux et culturels qu'aux droits civils et politiques.

Dans son préambule, la Déclaration insiste sur la portée et l'étendue d'une *"conception commune"* des droits de l'homme et des libertés afin que les Etats puissent assurer, par un régime de droit, le *"respect effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales"*.

Les deux premiers articles définissent le fondement universel des droits de l'homme : les êtres humains sont égaux, en vertu de la dignité humaine qui constitue leur essence commune; les

¹⁷ Autrement dit, elle n'est pas source d'obligation pour les Etats, voir en ce sens Michel VIRALLY : "la valeur juridique des recommandations des organisations internationales", AFDI 1956, pp.69-96.

¹⁸ Keba MBAYE : les droits de l'homme en Afrique, op.cit, p.79.

¹⁹ Voir par exemple l'article 11 de la constitution algérienne du 10 sept. 1963 qui proclame l'adhésion de l'Algérie à la DUDH, JORA 1963, n° 64.

²⁰ Proclamation adoptée par la conférence internationale des droits de l'homme qui s'est tenue en Iran en 1968.

²¹ in Fiche d'information n° 22 : "Discrimination à l'égard des femmes : la Convention et le Comité", op.cit p.8

droits de l'homme sont universels, non parce qu'un Etat ou une organisation internationale en a décidé ainsi, mais parce qu'ils appartiennent à toute l'humanité²².

Le premier ensemble d'articles, de 3 à 21, définit les droits civils et politiques dont chacun peut se prévaloir.

Le droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne, proclamé dans l'article 3, sert d'assise à tous les droits politiques et libertés civiles qui suivent, et notamment au droit de ne pas être soumis à l'esclavage ni à la servitude (article 4), à la torture et aux traitements cruels, inhumains ou dégradants (article 5), le droit à la reconnaissance à tout un chacun de sa personnalité juridique (article 6), ainsi que le droit à l'égalité devant la loi (article 7), le droit à un recours devant une juridiction compétente (article 8), le droit en vertu duquel nul ne peut être arbitrairement arrêté ou exilé (article 9), le droit à un procès équitable et devant une juridiction indépendante et impartiale (article 10), le droit d'être présumé innocent jusqu'à ce que la culpabilité soit légalement établie (article 11), le droit d'être à l'abri d'immixtions arbitraires dans la vie privée, la famille, le domicile ou la correspondance (article 12), le droit de circuler librement et de choisir sa résidence dans son pays, de le quitter et d'y revenir (article 13), le droit d'asile (article 14), le droit à la nationalité et la liberté d'en changer (article 15), le droit au mariage et à la protection de la famille (article 16), le droit à la propriété (article 17), la liberté de pensée, de conscience et de religion (article 18), la liberté d'opinion et d'expression (article 19), la liberté de réunion et d'association (article 20), le droit de prendre part à la direction des affaires publiques et à des élections libres et d'accéder dans des conditions d'égalité aux fonctions publiques de son pays (article 21).

Le deuxième ensemble d'articles, de 22 à 27, énonce les droits économiques, sociaux et culturels dont tous les êtres humains peuvent se prévaloir.

Ces droits se fondent sur l'article 22 qui proclame que toute personne, *"en tant que membre de la société"*, a droit à la sécurité sociale et peut donc se prévaloir de ces droits qui sont indispensables à sa dignité et à un libre et plein épanouissement de sa personnalité.

Lesdits articles reconnaissent, parmi les droits économiques, sociaux et culturels, le droit à la sécurité sociale (article 22), au travail et à une rémunération équitable (article 23), au repos et aux loisirs (article 24), à un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé et son bien-être, le droit des mères et des enfants à une assistance spéciale (article 25), à l'éducation (article 26) et le droit de prendre part à la vie culturelle de la communauté (article 27).

Le troisième et dernier groupe d'articles, de 28 à 30, constitue un cadre global dans lequel doivent s'exercer universellement tous les droits de l'homme. L'article 28 proclame le droit à un ordre social et international qui permette le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales. L'article 29 dispose qu'en plus de leurs droits, les êtres humains ont également des devoirs envers la communauté qui favorise le libre et plein épanouissement de leur personnalité.

Enfin, l'article 30 exclut toute interprétation des articles de la Déclaration qui serait contraire à la finalité et aux principes des Nations Unies. Cet article stipule qu' *"aucun Etat, groupement ou individu ne peut revendiquer, au nom de la Déclaration, le droit de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits et libertés qui y sont énoncés"*.

²² L'article premier déclare : *"tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits. Ils sont doués de raison et de conscience et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité"*.

L'article deux, qui énonce le principe essentiel *de l'égalité et de la non discrimination*²², en ce qui concerne la jouissance des droits et des libertés proclamés, proscrie toute distinction *"notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation"*.

C -les Pactes internationaux

L'adoption de la Déclaration universelle a été immédiatement suivie de travaux visant à élargir les droits et les libertés qui y étaient proclamés et à les codifier sous une forme juridiquement contraignante.

Deux instruments de portée générale - qui donnent toute leur valeur en tant qu'engagements contractuels aux principes énoncés dans la DUDH – ont été adoptés à l'unanimité par l'Assemblée générale de l'ONU, le 16 décembre 1966. Il s'agit, d'une part du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et d'autre part, du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels entrés en vigueur respectivement le 23 mars 1976 et le 3 janvier 1976²³.

Tous deux contiennent une énumération longue et précise des droits classiques (53 articles) et des droits économiques (31 articles).

Les préambules et les articles 1, 2, 3 et 5 des deux Pactes sont quasiment identiques. Les deux préambules proclament que les droits de l'homme découlent de la dignité inhérente aux êtres humains et rappellent l'obligation que la Charte des Nations Unies impose aux Etats de promouvoir le respect des droits et des libertés de l'homme.

L'article premier de chaque Pacte affirme que tous les peuples ont droit à l'autodétermination et que, en vertu de ce droit, ils sont libres de déterminer leur statut politique et d'œuvrer à leur développement économique, social et culturel.

Plus prosaïquement, l'article 2 des deux Pactes réaffirme le caractère fondamental et général du principe de non-discrimination, tout comme le principe de l'égalité devant la loi et de l'égalité de protection de la loi expressément énoncée dans l'article 3, et qui font écho à la Déclaration universelle.

Les deux Pactes sont des instruments juridiques internationaux et sont sources d'obligation pour les Etats qui y ont souscrit. Conformément à l'article 2 du premier paragraphe du PIDCP :

"les Etats parties au présent Pacte s'engagent à respecter et à garantir à tous les individus se trouvant sur le territoire et relevant de leur compétence les droits reconnus dans le présent Pacte, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation".

Et l'article 3 d'ajouter :

"Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à assurer le droit égal des hommes et des femmes de jouir de tous les droits civils et politiques énoncés dans le présent Pacte".

De même, l'article 14 établit l'égalité de tous devant les tribunaux et les cours de justices et prévoit des garanties, en pleine égalité, à toute personne faisant l'objet d'une poursuite judiciaire. L'article 23 reconnaît aussi à l'homme et à la femme le droit de se marier et de fonder une famille à partir de l'âge nubile, que nul mariage ne peut être conclu sans le libre et plein consentement des futurs époux et invite les Etats parties à prendre *"les mesures appropriées pour assurer l'égalité de droits et de responsabilités des époux au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution"*.

Ces mesures peuvent être d'ordre législatif, administratif ou autre, mais les Etats parties ont l'obligation positive de faire en sorte que les époux jouissent de l'égalité des droits conformément au Pacte²⁴.

²³ Adoptés par l'AG / NU dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 déc. 1966, ouverts à la signature en date du 19 déc. 1966 ces deux pactes sont en vigueur depuis le 3 jan. 1976. Ils sont ratifiés par l'Algérie conformément au décret présidentiel n° 89 – 66 du 16 mai 1989, JORA n° 20 du 17 juin 1989, p. 437.

²⁴ Le Comité des droits de l'homme n'a eu de cesse d'insister sur l'importance et la portée du respect de l'égalité et de rappeler l'obligation faite aux Etats parties de mettre en œuvre les moyens à l'effet de respecter et de garantir les droits reconnus dans le Pacte. Cf. notamment le rapport du Comité de 1978 (cas n° 35), 1981 (p. 151), 1984 (cas n° 172/84 et 180/84) in Collectif 95 Maghreb – Egalité : livre blanc sur les instruments internationaux relatifs aux droits de la femme et leur réception dans les législations nationales des pays du Maghreb..., op.cit, pp. 18 et 19.

En ce qui concerne les enfants, ledit article stipule que tout enfant, sans discrimination d'aucune sorte, a droit, de la part de la famille, de la société et de l'Etat, aux mesures de protection qu'exige sa condition de mineur.

De plus, l'article 25 prévoit la participation égale de tous les citoyens aux affaires publiques sans aucune des discriminations visées à l'article 2. D'une façon plus incisive, l'article 26 stipule que toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit à une égale protection de la loi et ce, d'autant plus que la loi doit interdire toute discrimination et garantir à toutes les personnes une protection égale et efficace contre toute discrimination, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue...

De son côté, l'article 2 du PIDESC affirme également que :

"Les Etats parties au présent Pacte, s'engagent à garantir que les droits civils et politiques énoncés seront exercés sans discrimination aucune fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation".

Dans ce sens, les Etats parties s'engagent, aux termes de l'article 3, à assurer le droit égal qu'ont l'homme et la femme au bénéfice de tous les droits économiques sociaux et culturels énumérés dans le présent Pacte. L'article 7 reconnaît le droit qu'a toute personne de jouir de conditions de travail justes et favorables qui assurent un salaire équitable et une rémunération égale pour un travail de valeur égale sans distinction.

Il est stipulé dans l'alinéa (i) dudit article, qu' *"en particulier, les femmes doivent avoir la garantie que les conditions de travail qui leur sont accordées ne sont pas inférieures à celles dont bénéficient les hommes et recevoir la même rémunération qu'eux pour un même travail...".*

L'article 10 prévoit une protection et assistance aussi large que possible en faveur de la famille, des mères, pendant et après la naissance, ainsi que des enfants et adolescents, sans discrimination aucune pour des raisons de filiation ou autres.

L'article 4 du PIDESC déclare que les droits qui y sont énoncés peuvent être limités par la loi, mais dans la seule mesure compatible avec la nature de ces droits exclusivement en vue de favoriser le bien-être général dans une société démocratique.

Par ailleurs, il convient de signaler qu'un Comité des droits de l'homme a été mis en place en 1977 en application de l'article 28 du PIDCP²⁵. Il est chargé de veiller à l'application et au respect par les Etats des droits proclamés par le Pacte. Pour s'acquitter de ses missions, le Comité dispose de trois moyens essentiels : le contrôle sur rapport, les recours étatiques et le dépôt de plaintes individuelles institué dans le cadre du protocole facultatif se rapportant au PIDCP²⁶.

Aux termes de l'article 40, tous les Etats parties au Pacte sont tenus de fournir un rapport sur les mesures qu'ils ont arrêtées pour donner effet aux droits reconnus et les progrès réalisés dans la jouissance et l'exercice de ces droits.

Le rapport initial doit intervenir dans l'année de la ratification et les autres rapports périodiques, à la demande du Comité. Après l'examen du rapport, il y a une phase orale durant laquelle le Comité procède à l'audition des représentants de l'Etat²⁷.

Quant à l'article 41, il prévoit la possibilité, pour tout Etat de saisir le Comité contre un autre Etat qui, de son avis, ne s'acquitterait pas de ses obligations en vertu du Pacte. Ce recours dépend de certaines conditions :

²⁵ Ce comité est composé de 18 membres qui doivent être *"des personnalités de haute moralité et possédant une compétence reconnue dans le domaine des droits de l'homme"*

²⁶ Le PIDCP a été complété par deux protocoles facultatifs.

Par le premier, adopté par l'AG dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966, les Etats parties reconnaissent la compétence du Comité à recevoir des communications d'individus qui prétendent avoir été victimes d'atteinte à leurs droits.

Le second protocole, adopté et proclamé par l'AG dans sa résolution 44/128 du 15 décembre 1989, traite de l'abolition de la peine de mort.

²⁷ Se reporter au sujet de la procédure de présentation des rapports à l'article de Tunguru HUARAKA : "les droits civils et politiques", in Droit International, bilan et perspectives, dir. M. BEDJAOUI, éd. A. Pédone, Paris, 1991, Tome II, pp. 1147-1148.

- la ratification du Pacte ne suffit pas. Il faut en plus que l'Etat auteur du recours et que l'Etat contre lequel le recours est introduit, aient fait une déclaration reconnaissant la compétence du Comité pour recevoir pareil recours²⁸;

- Le recours n'est recevable que si la victime des violations alléguées a épuisé toutes les voies de recours fixées par le droit interne;

- Le recours au Comité n'est possible que si les deux Etats ne sont pas arrivés à régler le problème à l'amiable dans le cadre de négociations. Le rôle du Comité est de s'atteler à trouver une solution à l'amiable, faute de quoi, il peut créer une Commission de conciliation.

Le troisième moyen, plus pertinent et intéressant à plus d'un titre, consiste dans le recours individuel²⁹. Tout individu victime de la violation de l'un des droits reconnus par le Pacte, peut saisir le Comité des droits de l'homme. Le recours individuel n'est toutefois possible qu'à l'égard des Etats qui, non seulement ont ratifié le PIDCP, mais en plus ont ratifié le premier protocole additionnel. C'est ce dernier Traité qui organise la procédure du recours individuel et habilite le Comité des droits de l'homme à recevoir et à examiner des communications émanant des particuliers qui prétendent être victimes de violations de l'un quelconque des droits consacrés par le Pacte.

Ces recours sont soumis à certaines conditions de recevabilité dont notamment la règle de l'épuisement des voies de recours internes disponibles³⁰.

Après examen du recours à huis clos, le Comité demande des explications à l'Etat incriminé et fait ensuite part de son opinion à l'Etat intéressé et au particulier sur l'existence ou non des violations alléguées. En vertu de l'article 6, le Comité rend compte de ses activités dans un rapport annuel adressé à l'Assemblée générale des Nations Unies par l'entremise du Conseil économique et social.

Le Comité des droits de l'homme peut être amené à intervenir dans le domaine touchant aux droits des femmes. Il est compétent pour connaître des cas de discrimination fondée sur le sexe conformément aux dispositions du Pacte et, s'est particulièrement et directement occupé de la discrimination à l'égard des femmes³¹.

Au sujet de ce protocole autorisant le recours individuel auprès du Comité des droits de l'homme, il faut reconnaître que l'Algérie, à l'inverse de la majorité des Etats du Tiers monde et du Maghreb (notamment le Maroc et la Tunisie) – en le signant et en le ratifiant en mai 1989³² - a franchi un pas décisif dans le sens de la promotion des droits de l'homme et des mécanismes se rapportant à leur protection.

C'est "une nouvelle voie de droit" qui vient renforcer l'édifice judiciaire interne et qui permet aux ressortissantes et ressortissants algériens de se préserver des abus et autres atteintes à leurs droits. Cette voie de droit donne une base plus solide à la protection des droits de l'homme surtout qu'elle inclut le protocole facultatif sur les droits civils et politiques qui oblige à soumettre des rapports périodiques au Comité des droits de l'homme et qui permet sa saisine par un autre Etat partie ou même par un particulier comme il a été déjà signalé³³.

Enfin, bien que le principe de non-discrimination des femmes soit clairement exprimé dans les textes internationaux à caractère général et relatifs aux droits de l'homme dont nous venons de

²⁸ Idem, Keba MBAYE : "Introduction", op.cit p. 82. Voir également l'article 41.

²⁹ Tunguru HUARAKA : "Les droits civils et politiques", op. cit. pp. 1149-1151.

³⁰ Les conditions de recevabilité sont stipulées, en plus de l'article 2 (épuisement des recours internes), aux articles 3 et 5 alinéa 2 dudit protocole.

³¹ Cf. les cas ci-dessus indiqués et notamment l'Observation générale n°18 relative à "La non-discrimination" du 10 novembre 1989, 37^{ème} Session, qui a adopté une interprétation extensive de cette notion telle qu'énoncée par les dispositions du Pacte. Fiche publiée par le Haut-commissariat des Nations Unies aux Droits de l'homme, Genève 1999.

³² Cf. le Décret présidentiel n° 89-67 du 16 mai 1989 consécutif à la loi 89-08 votée par l'APN en date du 25 avril 1989, JORA n° 20 du 17 juin 1989, p. 437.

³³ Ahmed MAHIOU: "La Constitution algérienne et le Droit international", in Revue générale du Droit international publique, année 1990 n°2, p.437.

passer en revue, des textes spécialement consacrés aux droits des femmes ont été adoptés afin d'assurer une réelle et pleine égalité.

Aussi, avant de procéder à l'examen des grandes lignes de ces instruments, il sera sans doute nécessaire de mettre succinctement l'accent sur l'action et les stratégies initiées par les Nations Unies pour soutenir l'effort d'éradication des inégalités non seulement juridiques mais aussi sociales, économiques, culturelles et politiques entre hommes et femmes qui perdurent à travers le monde³⁴. A plus d'un titre, cet effort reflète, comme l'écrit Krishna AHOOJA-PATEL, l'évolution de concepts politiques, économiques et juridiques formant un nouveau domaine interdisciplinaire, "celui des rapports entre les femmes et le développement"³⁵.

³⁴ Alya CHERIF CHAMARI : La femme et la loi en Tunisie, UNU/WIDER, Ed. Bouchène, 1991, Collection dirigée par F.MÉRNISSE, p.20.

³⁵ Krishna AHOOJA-PATEL : "Les droits de la femme", op.cit, pp.1178-1179.

II- ACTION ET STRATEGIES DE L'ONU POUR LA PROMOTION DE L'EGALITE ET DES DROITS DES FEMMES

L'organisation des Nations Unies a été au centre d'un mouvement mondial toujours plus affirmé en faveur des droits des femmes. De nombreuses initiatives ont été prises et une série de plans a été adoptée par les Nations Unies à cette fin³⁶ (a). Les institutions spécialisées des Nations Unies n'ont pas été en marge, des conventions et des recommandations touchant, par certains de leurs aspects, à la condition de la femme ont été adoptées par l'OIT, l'UNESCO et l'OMS (b).

A – Action et plans des Nations Unies pour la promotion de la femme

La stratégie des Nations Unies a été marquée par l'organisation de quatre conférences mondiales sur les femmes. Ces conférences ont été l'opportunité de placer la question de l'égalité des sexes et la promotion du statut et des droits des femmes au cœur de "l'agenda mondial" pour reprendre la littérature onusienne.

En 1972, l'Assemblée générale a proclamé l'année 1975 : Année internationale de la femme³⁷, déclarant que le premier des objectifs est de "... promouvoir l'égalité entre les femmes et les hommes". La Déclaration a précisé la notion de l'égalité définie comme étant "une égalité dans leur dignité et leur valeur d'êtres humains, ainsi que l'égalité de leurs droits, de leurs possibilités et de leurs responsabilités".

- Le Plan d'action mondial de Mexico (1975) :

La conférence mondiale de l'Année internationale de la femme, tenue à Mexico en 1975 (19 juin – 02 juillet) a permis d'adopter une Déclaration portant sur l'égalité des femmes et leur contribution au développement et à la paix ainsi qu'un plan d'action mondial qui proposait des directives pour mettre en œuvre, au cours des dix années à venir, les trois objectifs prioritaires fixés par l'Assemblée générale.

Le plan exhortait les gouvernements à garantir l'égalité des hommes et des femmes en droit, mais aussi l'égalité des chances en matière d'éducation, de formation, d'emploi et d'une large participation à la vie publique et d'adopter des mesures concrètes concernant l'éducation sanitaire, l'hygiène, la nutrition, l'éducation et la planification familiale et autres services sociaux... Des objectifs minimums à atteindre avant la fin des années 80.

Afin d'augmenter les ressources disponibles pour la réalisation du programme de l'Année internationale de la femme et appuyer directement les projets de développement touchant les femmes, le Conseil économique et social a institué en 1976, un Fonds de contributions volontaires pour la Décennie des Nations Unies pour la femme³⁸, ainsi qu'un Institut international de recherche et de formation des Nations Unies pour la promotion de la femme (INSTRAW)³⁹.

³⁶ Cf. à ce sujet, la fiche descriptive intitulée "Les quatre conférences mondiales sur les femmes 1975-1995 perspective historique" Femme 2000, publiée par le Département de l'information de l'ONU, DPI/2035/M – 0039711 – Avril 2000 – 5M à l'issue de la Session extraordinaire de l'AG des NU, New York 5 – 9 Juin 2000, 6 pages.

³⁷ Résolution 3010 (XXVII) adoptée à la 27^{ème} Session de l'AG. Outre la fiche précitée voir également Krishna AHOOJA-PATEL : "Les droits de la femme", op.cit, pp. 1180-1183, Collectif 95 Maghreb-Egalité : livre blanc sur les instruments internationaux relatifs aux droits de la femme..., op.cit, pp.28-32.

³⁸ En 1985, le Fonds est devenu un organe autonome associé au PNUD sous l'appellation nouvelle de Fonds de développement des Nations Unies pour la femme (UNIFEM), cf. idem

³⁹ INSTRAW est un organe autonome du système des Nations Unies dont le siège se trouve à la République dominicaine, réalise des projets de recherches et de formation se rapportant à la promotion de la femme.

En conformité avec les propositions formulées par la conférence de Mexico, l'Assemblée générale a proclamé en date du 15 décembre 1975 "la Décennie des Nations Unies pour la femme: égalité – développement – paix (1975-1985).

- Le Programme d'action de Copenhague (1980) :

La deuxième conférence mondiale sur les femmes convoquée en 1980 à Copenhague a adopté un Programme d'action pour la seconde moitié de la Décennie, destiné à affermir les efforts entrepris pour atteindre les trois objectifs fixés, cinq ans plutôt à Mexico. Lequel programme qui appela à la mise en place de mesures nationales plus importantes afin d'améliorer les droits des femmes en matière de succession, de garde parentale et de perte de nationalité, et de leur garantir la propriété et le contrôle foncier.

La conférence de Copenhague a élargi la notion de l'égalité. Il faut entendre par égalité "*non seulement l'égalité juridique ou l'absence de discrimination de jure, mais aussi de l'absence de discrimination de facto, l'égalité étant l'égalité des droits, des possibilités et des responsabilités qui doit permettre aux femmes de participer au développement à la fois comme agents et comme bénéficiaires*". Elle a souligné que "*l'épanouissement des femmes ne devrait être considéré comme un aspect du progrès social, mais comme une composante essentielle de toutes les formes de développement*"⁴⁰.

- les Stratégies prospectives d'action de Nairobi (1985) :

La troisième conférence mondiale sur les femmes chargée d'examiner et d'évaluer les résultats de la Décennie des Nations Unies pour la femme, tenue à Nairobi en 1985 (15-26 juillet), a clôturé cette Décennie.

La conférence a adopté un texte sur "les stratégies prospectives d'actions de Nairobi pour la promotion de la femme jusqu'à l'an 2000" basé sur le fait que la consolidation de la paix et de la sécurité internationales passe nécessairement par l'élimination de toutes les formes d'inégalité entre les hommes et les femmes.

La conférence a de ce fait déclaré que l'égalité et le développement étaient indispensables à l'établissement progressif de la paix qui ne pouvait être instaurée dans un contexte d'inégalités économiques et d'inégalités entre les sexes, dans le mépris des droits fondamentaux de la personne humaine. Il a été demandé aux gouvernements de mobiliser des ressources suffisantes et de mettre en place, si cela ne l'était déjà, les mécanismes à même de promouvoir l'intégration des femmes à tous les niveaux de la vie civile et publique et de vaincre les obstacles à la participation effective des femmes au développement et aux processus de prise de décisions.

La conférence de Nairobi avait donc permis d'envisager la question de la promotion de la femme de façon plus large. Il était maintenant admis que l'égalité des sexes, loin d'être une question isolée, touchait tous les domaines de l'activité humaine⁴¹.

- la Conférence mondiale sur les femmes (Beijing, 1995) :

La quatrième conférence mondiale sur les femmes, tenue à Beijing du 4 au 15 septembre 1995, avait permis la formulation d'un nouvel engagement international en faveur de l'égalité, du développement et de la paix. L'ordre du jour a été axé sur la promotion de la femme à l'orée du XXI^{ème} siècle. La transformation principale qui eut lieu à Beijing fut "*la reconnaissance du besoin de déplacer l'attention focalisée sur les femmes vers un concept plus large, celui du genre*"⁴² pour montrer que la structure de la société et les relations hommes-femmes devaient être réévaluées et redimensionnées dans leur ensemble.

⁴⁰ AHOOJA-PATEL : "Les droits de la femme", op.cit, p. 1182.

⁴¹ La fiche descriptive : les quatre conférences mondiales... op.cit, p.4

⁴² Idem, p.5.

La Déclaration et le Programme d'action de Beijing, adoptés à l'unanimité par 189 Etats, constituait un ordre du jour puissant pour la promotion de la femme et l'égalité entre les sexes. Il a été constaté que la condition des femmes s'était améliorée au cours de la dernière décennie et que cette avancée a été lente et irrégulière et que des inégalités subsistaient encore.

Le but du Programme d'action était justement d'accélérer la mise en œuvre des stratégies prospectives d'action de Nairobi et d'éliminer les obstacles quant à une participation active et égale des femmes à toutes les sphères de la vie publique et privée par un partage intégral et équitable des prises de décisions politique, sociale, économique et culturelle.

Le Programme confirme la Déclaration sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et énonce que son application au plan national, en conformité avec les droits de l'homme et les libertés fondamentales, relèvent de la responsabilité souveraine des Etats.

De ce fait, il est instamment demandé aux gouvernements de prévoir des mesures visant l'égalité et la non-discrimination en droit et en fait et la pleine application de l'ensemble des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme notamment la Convention de Copenhague sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes.

Enfin, l'Assemblée générale a convoqué une session extraordinaire intitulée "les femmes en l'an 2000 : égalité entre les sexes, développement et paix pour le XXI siècle", également désignée sous le vocable Beijing + 5, qui a eu lieu au siège des Nations Unies à New York du 5 au 9 juin 2000. La session fut "*l'occasion pour les gouvernements et la société civile d'examiner les enjeux actuels comme les obstacles rencontrés dans l'application du Programme d'action de Beijing*". Elle a ainsi réaffirmé que l'application de ce programme exige une action immédiate et concertée en vue de créer un monde de paix, humain et juste, fondé sur le respect effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales⁴³.

Autre fait significatif : ces conférences, comme le fait observer Krishna AHOOJA-PATEL, ont bien mis en lumière la coopération entre le système des Nations Unies et les Organisations non gouvernementales (ONG)⁴⁴. Depuis la Conférence de Mexico en 1975, les ONG organisaient une conférence parallèle à celle des Nations Unies. Ces forums apparurent comme un succès majeur, à la fois en raison de leur présence sans cesse grandissante (Associations féminines, personnalités, artistes, etc.) et de leur influence tant sur le contenu des plans d'actions successifs Onusiens que sur les politiques nationales, plus spécialement lors de cette dernière conférence de Beijing.

L'émergence de ces ONG sur la scène internationale, leur volonté à s'affirmer comme sujet du Droit international est fortement remarqué durant cette dernière décennie et accomplissent un rôle sans cesse croissant dans la sensibilisation de l'opinion publique⁴⁵ sur la thématique des droits de l'homme en général et des droits des femmes en particulier.

Il importe enfin de préciser que les droits des femmes n'ont pas été exclusivement traités dans le cadre des conférences mondiales sur les femmes. D'autres conférences organisées sous les auspices des Nations Unies ont également abordé la question du statut et de la condition de la femme.

Ainsi le sommet mondial pour les enfants (New York 1990) a adopté la Déclaration mondiale en faveur de la survie, de la protection et du développement de l'enfant dans laquelle il est explicité que : "*le renforcement du rôle des femmes en général et la garantie de l'égalité de leurs droits profiteront également aux enfants du monde. Les filles doivent d'emblée être traitées de façon égale et se voir accorder les mêmes chances*". La Déclaration a rappelé l'importance de la santé maternelle et de la planification familiale en tant que droit essentiel de la femme lié au bien-être général.

⁴³ Résolution A/54/142.

⁴⁴ Krishna AHOOJA-PATEL : "Les droits de la femme", op.cit, p.1181.

⁴⁵ Pierre-Marie DUPUY : Droit international public, 3^{ème} édition Dalloz octobre 1995, p.189.

La conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement (Rio de Janeiro, 3-14 juin 1992) a reconnu le rôle multiforme dans le développement et la protection de l'environnement⁴⁶.

La conférence mondiale sur les droits de l'homme, tenue à Vienne du 14 au 25 juin 1993, a réaffirmé que tous les droits de l'homme sont universels, indivisibles, interdépendants et étroitement liés les uns aux autres et que les droits fondamentaux des femmes sont une partie inaliénable, intégrale et indissociable des droits universels de la personne. La conférence a souligné l'importance d'œuvrer à éliminer la violence à laquelle sont exposées les femmes et demander instamment, à cet effet, aux Etats à ratifier la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et à retirer les réserves *"qui sont contraires à l'objet et au but de la Convention ou qui, de toute autre façon, sont incompatibles avec le droit international des traités"*⁴⁷.

La conférence invite d'une part l'Assemblée générale à adopter un projet de déclaration sur la violence à l'encontre des femmes et d'autre part, la Commission de la condition de la femme et le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes (CEDAW, voir infra) à l'effet : *"d'étudier sans trop tarder la possibilité d'introduire un droit de présenter des plaintes en élaborant un protocole facultatif se rapportant à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes"*⁴⁸.

Sur un autre chapitre, la conférence de Vienne a particulièrement reconnu la gravité de la traite internationale, des préjugés culturels et de l'extrémisme religieux, ainsi que des préjugés dont les femmes font l'objet dans l'administration de la justice et dans tous les aspects de la vie politique, civile, économique et sociale.

La conférence internationale sur la population et le développement (le Caire, 1994) a souligné que le renforcement des moyens d'action et de l'autonomie des femmes est une condition sine qua non du développement durable. Elle a passé en revue la condition des femmes dans le monde entier, en particulier sur le plan de l'accès à des installations adéquates dans les secteurs de la santé, des soins maternels et de la planification familiale.

La Déclaration finale a réitéré le droit des femmes d'opérer des choix en matières de procréation. Le sommet mondial sur le développement social (Copenhague, 1995) a attiré l'attention sur le rôle prépondérant des femmes dans le développement ainsi que sur les questions sociales liées aux femmes et sur les pratiques discriminatoires qui les empêchent de participer pleinement à la société.

La Conférence internationale sur le travail des enfants (Oslo, 1997) a rappelé le rôle que les femmes accomplissent dans l'éradication du travail des enfants et déplore la discrimination dont les filles font encore l'objet.

B - Action dans le cadre des institutions spécialisées de l'ONU

Le principe de la non-discrimination en matière économique, sociale et culturelle est expressément énoncé dans de multiples et nombreuses Conventions et recommandations adoptées par les institutions spécialisées des Nations Unies.

C'est le cas, par exemple, de l'Organisation internationale du travail (OIT) et de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO).

- S'agissant de l'OIT, celle-ci s'est engagée, dès sa création, à mettre fin à la discrimination et à promouvoir, en matière d'emploi, l'égalité des chances et de traitement entre les hommes et les femmes. Elle a adopté de nombreux instruments normatifs formant ce qu'on appelle le code

⁴⁶ Collectif 95 Maghreb-Egalité : Livre blanc sur les instruments internationaux relatifs aux droits de la femme..., op.cit, p.31.

⁴⁷ Conférence mondiale sur les droits de l'homme : Déclaration et Programme d'action de Vienne, op. cit. p.59. Aussi collectif 95 Maghreb-Egalité, Idem, p.31.

⁴⁸ Idem

international du travail et dont certains intéressent particulièrement les femmes. Il s'agit principalement de la Convention n° 3 sur la protection de la maternité (1919) et modifiée par la Convention n° 103 de 1952, la Convention n° 19 sur l'égalité de traitement de 1925 (accidents de travail), la Convention n°100 concernant l'égalité de rémunération entre la main d'œuvre masculine et la main d'œuvre féminine pour un travail de valeur égal (1951) auxquelles l'Algérie adhère depuis le 19 octobre 1962, la Convention n° 111 relative à la discrimination en matière d'emploi de profession (1958) que l'Algérie a ratifiée le 12 juin 1969, la Convention n°4 sur le travail de nuit des femmes (1919) est modifiée par la Convention n°89 de 1948, la Convention n°156 et la Recommandation n°165 concernant l'égalité des chances et de traitement pour les travailleurs des deux sexes ayant des responsabilités familiales que l'Algérie n'a toujours pas ratifiée.

La Convention et la recommandation n°111 de 1958 suscitées définissent la discrimination comme étant :

"toute distinction, exclusion ou préférence (fondée sur des motifs énoncés dans le texte) qui a pour effet de détruire ou d'altérer l'égalité des chances ou de traitement en matière d'emploi ou de profession".

Cette définition, pour reprendre Krishna AHOOJA-PATEL, tient compte du fait que *"l'égalité de chance ou de traitement peut être compromise non seulement par des attitudes négatives, mais aussi par des préférences, souvent bien difficiles à discerner dans la pratique"*. Aussi, tient-elle à préciser, qu'un traitement égal ne signifie pas nécessairement un traitement identique, et que les travailleuses ne doivent pas être victimes de discrimination en raison de leur situation matrimoniale, maternelle ou familiale⁴⁹.

Il est à remarquer qu'en la matière, comme souligné dans l'introduction, l'Algérie y adhère avec la plus grande constance.

- Quant à l'UNESCO, la conférence générale de l'Institution a adopté le 14 décembre 1960 une Convention concernant la lutte contre la discrimination dans le domaine de l'enseignement et ratifiée par l'Algérie le 24 décembre 1968.

Les Etats qui ont ratifié cette Convention se sont engagés à prévenir la discrimination dans les écoles et à promouvoir l'égalité de chances et de traitement pour tous. Principe repris par le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966 dans son article 13, la Déclaration sur l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes de 1969 dans son article 9 ainsi que par l'article 10 de la Convention de Copenhague de 1979.

D'autres institutions du système des Nations Unies, telles l'OMS, l'UNICEF, le HCR, qui, dans le cadre de leurs missions spécifiques, participent en même temps à l'effort entrepris par l'Organisation en vue d'assurer la protection des droits des femmes, notamment l'amélioration des conditions de vie et l'accès à des services de santé adéquats.

⁴⁹ Krishna AHOOJA-PATEL : "Les droits de la femme", op.cit, pp.1177-1178.

C – LES INSTRUMENTS INTERNATIONAUX SPECIFIQUES AUX DROITS DES FEMMES

Comme on vient de le voir, dès leur création, les Nations Unies et leurs institutions spécialisées, se sont attachées à promouvoir le principe de l'égalité et son corollaire la non-discrimination à l'égard des femmes.

Par ses efforts, le système tout entier s'est "*employé à obtenir sur le plan juridique la reconnaissance universelle de l'égalité des droits entre les sexes, ainsi qu'à trouver les moyens de donner aux femmes la même possibilité qu'aux hommes d'exercer leurs droits et leurs libertés fondamentaux*", dicit Krishna AHOOJA-PATEL⁵⁰.

Une commission de la condition de la femme fut créée en 1946. A cet effet, chargée d'élaborer des textes, la commission a été à l'origine d'un large éventail de normes juridiques internationales touchant aussi bien les aspects politiques, socio-économiques que civils, de surcroîts contraignants pour les Etats qui les reconnaissent. Le but étant d'établir une norme commune qui permettra de mesurer les progrès réalisés dans ce domaine par les Etats et les sociétés.

Il s'agit essentiellement de la Convention portant sur les droits politiques de la femme de 1952 (a), la Convention sur la nationalité de la femme mariée de 1957 (b), la Convention sur le consentement au mariage, l'âge minimal du mariage l'enregistrement des mariages de 1962 (c), la Recommandation sur le même sujet de 1965, la Déclaration sur l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes de 1967 (d), la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes 1979 (e) ainsi que la Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes de 1993 (f).

Cette dernière Convention portant l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes est de loin la plus importante de toutes. De portée générale, cette Convention constitue indéniablement l'instrument obligatoire le plus complet. Elle ne se borne pas à confirmer les règles déjà formulées par les Conventions et les Déclarations antérieures, ni même de résumer l'œuvre normative accomplie mais ajoute des dimensions et des principes à la fois significatifs et nouveaux⁵¹.

1 – La Convention sur les droits politiques de la femme

La Convention sur les droits politiques de la femme a été adoptée le 20 décembre 1952 par l'Assemblée générale (Résolution 640 VII), suivant les recommandations de la commission de la condition de la femme.

Le but principal de la Convention est d'assurer l'égalité entre les hommes et les femmes en ce qui concerne les droits politiques, en conformité avec les dispositions de la Charte des Nations Unies et celle de la Déclaration universelle des droits de l'homme.

La Convention exprime d'important principes qui prévoient que les femmes pourront voter dans des conditions d'égalité avec les hommes dans toutes les élections sans aucune discrimination, être éligibles à tous les organismes publiquement élus, constitués en vertu de la législation nationale, occuper tous les postes publics et exercer toutes les fonctions publiques établies par les lois de leur pays.

Bien que cette Convention, entrée en vigueur le 7 juillet 1954, soit limitée dans sa portée, puisqu'elle ne concerne que la discrimination à l'égard des femmes relatives à la mise en œuvre de leurs droits politiques, elle a néanmoins "valeur inaugurale" du fait que c'est le premier instrument créant l'obligation pour les Etats parties d'assurer les droits égaux des femmes dans un domaine précis.

⁵⁰ Idem, p.1175.

⁵¹ Dans la fiche descriptive n°9 intitulée "Droits fondamentaux des femmes", Femme 2000, op.cit, il est signalé avec force que "la Convention n'établit pas seulement une loi internationale sur les droits des femmes mais aussi un programme d'action pour les gouvernements en vue de garantir aux femmes l'exercice de leurs droits fondamentaux".

Elle a ouvert la voie pour l'adoption par les Nations Unies d'une série de textes visant l'élimination de la discrimination à l'encontre des femmes dans de nombreux domaines de la vie publique et privée.

L'Algérie ne fait pas encore partie de ce traité à l'inverse du Maroc et de la Tunisie qui y ont adhéré respectivement le 24 janvier 1968 et le 21 novembre 1976 avec toutefois une réserve émise par l'Etat tunisien au sujet de l'article 9 sur la compétence de la Cour internationale de justice en cas de différend entre Etats parties à la Convention sur l'interprétation ou l'application de ses dispositions⁵².

Le refus d'adhésion de l'Algérie à cette Convention surprend dans la mesure où les droits politiques de la femme sont explicitement consacrés dans la législation notamment dans la Constitution de novembre 1996 et les lois organiques portant régime électoral et les partis politiques.

2 – La Convention sur la nationalité de la femme mariée

C'est en 1957 que la Convention sur la nationalité de la femme mariée a été adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies. Elle est entrée en vigueur depuis le 11 août 1958.

Dans l'ouvrage réalisé par le Collectif 95 Maghreb-Egalité, il est reconnu que ce Traité est important dans le processus "*d'individuation des femmes*"⁵³ du fait qu'il consacre le principe de l'indépendance de la nationalité de l'épouse par rapport à celle de son mari.

Les Etats contractants sont convenus par exemple que :

"ni la célébration ni la dissolution du mariage entre ressortissants et étrangers, ni le changement de nationalité du mari pendant le mariage, ne peuvent ipso facto avoir d'effet sur la nationalité de la femme", et que :

"ni l'acquisition volontaire par l'un de ses ressortissants de la nationalité d'un autre Etat, ni la renonciation par l'un de ses ressortissants, n'empêche l'épouse dudit ressortissant de conserver sa nationalité".

L'Algérie et le Maroc n'ont à ce jour pas adhéré à cette Convention alors que la Tunisie y est partie depuis le 21 janvier 1968⁵⁴.

3 – La Convention sur le consentement au mariage, l'âge minimum du mariage et l'enregistrement des mariages

Adoptée par l'Assemblée générale le 7 décembre 1962 à New York, suivant la résolution 1963 (XVII), la Convention sur le consentement au mariage, l'âge minimum du mariage et l'enregistrement des mariages est entrée en vigueur le 9 décembre 1964.

Composée de dix articles, cette Convention proclame le principe de l'égalité de l'homme et de la femme quant au choix de leur conjoint, sans discrimination de race, de sexe et de religion.

Trois principes y sont formellement consacrés :

Primo : le principe du libre et plein consentement des deux parties au mariage. Il est stipulé dans l'article 1^{er} qu' "*aucun mariage de pourra être contracté légalement sans le libre et plein consentement des deux parties, ce consentement devant être exprimé par elles en personne, en présence de l'autorité compétente pour célébrer le mariage et de témoins, après publicité suffisante conformément aux dispositions de la loi*".

Deusio : l'obligation pour les Etats parties à la présente Convention, en application de l'article 2, de prendre "*les mesures législatives nécessaires pour spécifier un âge minimum pour le mariage. Ne pourront contracter légalement mariage les personnes qui n'auront pas atteint cet âge, à moins d'une dispense d'âge accordée par l'autorité compétente pour des motifs graves et dans l'intérêt des futurs époux*".

⁵² Fiche d'information n°22 : "Discrimination à l'égard des femmes : la Convention et le comité", op. cit.,

Collectif 95 Maghreb-Egalité : livre blanc sur les instruments internationaux relatifs aux droits de la femme... op. cit. p.34

⁵³ Collectif 95 Maghreb-Egalité : livre blanc sur les instruments internationaux relatifs aux droits de la femme..., op. cit, p.34

⁵⁴ Alya CHERIF CHAMARI : la femme et la loi en Tunisie, op.cit, p.153.

Alors que la Convention a laissé le soin aux Etats parties de spécifier l'âge minimal du mariage, une recommandation au sujet de cette Convention, adoptée trois ans plus tard (soit le 1^{er} novembre 1965), a fixé cet âge à 15 ans.

Tertio : Conformément à l'article 3, tous les mariages devront être inscrits par l'autorité compétente sur un registre officiel.

Au chapitre de la ratification, l'Algérie à l'instar du Maroc ne semble pas l'inscrire à l'ordre du jour et ce, au contraire de la Tunisie qui a ratifié ladite Convention sans aucune réserve le 21 novembre 1967⁵⁵. Signe qui traduit, au niveau de la norme juridique, d'une politique résolument positive allant dans la voie de la consécration d'une égalité réelle entre l'homme et la femme.

Pays tout à la fois maghrébin, arabo-musulman et africain, la Tunisie est l'un des rares Etats musulmans et du tiers monde où s'est esquissé, il y a un demi-siècle déjà (soit le 13 août 1956, date de promulgation du code de statut personnel) une évolution dans le sens du respect des droits de la femme à la liberté, à l'égalité et à une citoyenneté effective, tant dans la vie publique que dans sa vie privée. Ce n'est certainement pas le propos de la présente communication.

4 – La Déclaration sur l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes

La Déclaration sur l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, proclamée le 7 novembre 1967 par l'Assemblée générale (résolution 2263 XXII), constitue une étape importante dans la lutte contre toutes les formes de discrimination concernant les femmes.

L'article 1^{er} de cette Déclaration stipule que :

"la discrimination contre les femmes du fait qu'elle nie ou limite l'égalité des droits de la femme avec l'homme est fondamentalement injuste et constitue une atteinte à la dignité humaine".

De plus, la Déclaration fait appel d'une part, à l'abolition des lois, coutumes, règles et pratiques en vigueur qui sont discriminatoires à l'égard des femmes et, d'autre part, à la protection appropriée des droits égaux des femmes par l'incorporation du principe d'égalité entre les sexes dans les législations nationales. Cette égalité concerne aussi bien les droits politiques et civils que les droits économiques, sociaux et éducatifs.

La Déclaration exige également l'élimination des articles discriminatoires dans les codes pénaux et l'adoption de mesures appropriées pour combattre toutes les formes de trafic de femmes ainsi que l'exploitation de la prostitution.

Depuis 1968, le Conseil économique et social a demandé aux gouvernements, aux institutions spécialisées et aux ONG concernées de faire connaître au Secrétaire Général la diffusion faite à ladite Déclaration ainsi que les mesures prises par eux en application de ses principes.

En 1972, le Secrétaire Général a prié la commission de la condition de la femme de demander aux Etats membres de lui faire part de leurs vues sur la forme et le contenu d'un éventuel instrument international sur les droits fondamentaux des femmes. L'année suivante, le Conseil économique et social a chargé un groupe de travail d'examiner la question.

En 1974, la commission de la condition de la femme a entrepris de rédiger une Convention sur l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes encouragée, il est vrai, dans ses travaux par le succès de la conférence mondiale de l'Année internationale de la femme qui a eu lieu en 1975.

Un projet de Convention a été approuvé en 1977 par la troisième commission de l'Assemblée générale et a été finalement adopté trois années plus tard⁵⁶.

La Déclaration sur l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes qui condamne toute pratique injuste portant préjudice aux femmes comme contraire à la dignité humaine a été le socle et la base sur lesquels la Convention respective fut rédigée et approuvée par l'Assemblée générale des Nations Unies en 1977.

⁵⁵ Alya CHERIF CHAMARI : La femme et la loi en Tunisie, op. cit. p. 46

⁵⁶ Fiche d'information n° 22 : "Discrimination à l'égard des femmes : la Convention et le Comité", op. cit. p.8.

5 – La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes

Sur le plan juridique, la réalisation la plus remarquable à laquelle ait donné la Décennie de la femme (1976 - 1985) proclamée par les Nations Unies, fut l'adoption, le 18 décembre 1979 à Copenhague (la résolution 34/180), de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes.

Entrée en vigueur le 3 septembre 1981 conformément aux dispositions de l'article 27, cette Convention se caractérise essentiellement par le fait qu'elle a été adoptée par consensus, qu'elle a vu la participation des pays émergents aux travaux de son élaboration, tel que notre pays absent jusqu'alors de la scène internationale, et qu'elle illustre, on ne peut mieux, le développement progressif de la notion de la personne humaine qui interdit la discrimination à l'égard des femmes.

Aussi, comprenant trente articles répartis sur six parties, cet instrument a-t-il l'avantage de rassembler toutes les dispositions des textes précédents en un seul document, et protège les droits civils, politiques, sociaux, économiques et familiaux de toutes les femmes, partout dans le monde, contre les discriminations basées sur le sexe.

De plus, il ajoute une dimension nouvelle en instituant un mécanisme de suivi et de surveillance qui faisait défaut dans les textes antérieurs. La Convention a donné lieu, en effet, à la création du Comité pour l'élimination de discrimination à l'égard des femmes, chargée de veiller à l'application des principes relatifs à l'égalité et à l'émancipation de la femme.

Après un long préambule où il est rappelé les principes proclamés par la charte internationale des droits de l'homme et les Conventions conclues sous l'égide des Nations Unies et des institutions spécialisées, les Etats parties constatent qu' :*"en dépit de ces divers instruments les femmes continuent de faire l'objet d'importantes discriminations"*, c'est pourquoi, sont- ils résolus à : *"mettre en œuvre les principes énoncés dans la Déclaration sur l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes et, pour ce faire, à adopter les mesures nécessaires à la suppression de toutes ses manifestations"*.

L'article 1^{er} de la Convention définit la discrimination à l'égard des femmes comme étant:

"toute distinction, exclusion ou restriction fondée sur le sexe qui a pour effet ou pour but de compromettre ou de détruire la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice par les femmes, quel que soit leur état matrimonial, sur la base de l'égalité de l'homme et de la femme, des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les domaines politique, économique, social, culturel et civil ou dans tout autre domaine".

Par l'article 2, les Etats qui deviennent parties à la Convention par la ratification ou l'adhésion, *"conviennent de poursuivre par tous les moyens appropriés et sans retard une politique tendant à éliminer la discrimination à l'égard des femmes"*.

Ces mesures consistent notamment à :

- Inscrire dans leur système juridique le principe de l'égalité des hommes et des femmes;
- Adopter des lois interdisant toute discrimination à l'égard des femmes et abroger toutes les dispositions législatives, réglementaires ou coutumières qui constituent une discrimination à l'égard des femmes;
- Etablir des tribunaux et autres institutions publiques pour assurer la protection effective des femmes contre tout acte discriminatoire, y compris des pratiques des autorités et institutions publiques;
- Supprimer la discrimination pratiquée à l'encontre des femmes par des personnes, des organisations ou des entreprises.

Les Etats parties doivent également prendre les mesures nécessaires pour assurer le plein développement et le progrès des femmes (article 3), la promulgation de mesures temporaires spéciales destinées à accélérer l'instauration d'une égalité de fait entre les sexes (article 4), l'abrogation des normes et préjugés relatifs à l'inégalité et la modification des schémas et modèles de comportements sociaux culturels, sources de discrimination (article 5) et l'adoption de

dispositions pour lutter contre toutes les formes de trafic et l'exploitation de la prostitution des femmes.

Selon l'article 4, la Convention va donc au-delà du concept étroit d'égalité formelle et prévoit la possibilité d'une action positive en expliquant que l'adoption par les Etats parties de mesures spéciales visant à accélérer l'égalité de fait entre les hommes et femmes ne sera pas considérée comme discriminatoire.

Ces mesures devront cesser dès que les objectifs d'égalité et d'opportunité auront été atteints.

Cette tendance est confirmée dans la Recommandation générale n°5 du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes (session de 1988) où il est :

"recommandé aux Etats parties de recourir davantage à des mesures temporaires spéciales telles qu'une action positive, un traitement préférentiel ou un contingentement pour favoriser l'intégration des femmes à l'éducation, à l'économie, à l'activité politique et à l'emploi"⁵⁷.

La Convention fournit dans sa deuxième partie une base à partir de laquelle doit s'instituer l'égalité entre les femmes et les hommes en assurant l'égalité d'accès à la vie politique et publique tant au niveau national (article 7) qu'international (article 8), ainsi que l'égalité des chances dans ce domaine, y compris le droit de voter et d'être élues à des fonctions publiques, ainsi que l'égalité des lois sur la nationalité en ce qui concerne l'acquisition, le changement et la conservation de leur nationalité et l'attribution de celle-ci à leurs enfants (article 9).

Dans la troisième partie, les obligations qui incombent aux Etats parties doivent être de nature à garantir et à assurer, aux termes de l'article 10, l'égalité de droit en matière d'éducation, d'orientation professionnelle, d'accès aux études, d'obtention de diplômes dans les établissements d'enseignement de toutes catégories, d'accès aux mêmes programmes, d'octroi de bourses et autres subventions pour les études, de réduction des taux d'abandons féminins, de participation aux sports.

De même que les Etats parties se doivent d'assurer l'égalité de droit à l'emploi et à la rémunération. Il s'agit d'assurer dans des conditions d'égalité le droit au travail, l'accès aux mêmes possibilités d'emploi, le droit de choisir leur profession, l'égalité de rémunération, le droit à la sécurité sociale, à la protection de la santé et à la sécurité des conditions de travail, la sécurité de l'emploi en cas de mariage ou de maternité, tout comme l'obligation d'interdire le licenciement pour cause de grossesse ou de congé de maternité, l'encouragement à la fourniture des services sociaux que nécessitent la condition de la femme pour leur permettre de concilier leurs obligations familiales avec leurs responsabilités professionnelles et la nécessité de faire bénéficier les femmes enceintes d'une protection spéciale telle qu'énumérée dans l'article 11.

D'autres mesures analogues doivent être prises afin d'assurer l'égalité d'accès aux services de la santé, notamment ceux ayant trait à la planification familiale (article 12) et dans le domaine de la sécurité sociale et des prestations familiales et d'assurances y afférentes (article 13).

Dans la quatrième partie, la Convention reconnaît l'égalité des femmes avec les hommes devant la loi. Aux termes de l'article 15, les Etats parties se doivent de reconnaître aux femmes une capacité juridique identique à celle de l'homme et prendre des mesures positives pour leur assurer la pleine égalité en droit civil, notamment en ce qui concerne leur droit à la propriété et à la conclusion de contrats et l'administration de leurs biens, ainsi que dans la législation relative au droit de circuler librement et de choisir son domicile.

Ces Etats parties doivent corrélativement abroger tout texte de loi ou instrument privé qui restreint la capacité juridique de la femme.

Une attention particulière est accordée au problème de discrimination dans le domaine de la famille. C'est souvent chez elles que les femmes sont victimes d'une discrimination qui est exercée par leur mari, leur famille et/ou leur communauté.

⁵⁷ Fiche d'information n° 22 : "Discrimination à l'égard des femmes : la Convention et le Comité", op. cit. p.13

Dans ce domaine, comme relevé dans la fiche d'explicitation de ladite Convention publiée par les Nations Unies, *"la discrimination repose généralement sur des pratiques culturelles ou religieuses très anciennes; c'est donc l'un des domaines qui sont les plus difficiles et l'un des plus résistants au changement"*⁵⁸.

Toutefois, les rédacteurs de la Convention se sont rendus compte que le changement était inéluctable si l'on aspirait à garantir la pleine égalité aux femmes. A cette fin, les Etats parties sont convenus de supprimer et de modifier les législations, coutumes et pratiques d'essence discriminatoire sur le mariage et la famille.

L'article 16 définit en détail les mesures destinées à éliminer la discrimination des femmes dans la sphère privée et familiale. Il s'agit précisément du droit de contracter mariage, de choisir librement et avec plein consentement leur conjoint, les mêmes droits et les mêmes responsabilités en tant que parents, quel que soit leur état matrimonial, pour les questions se rapportant à leurs enfants, les mêmes droits de décider librement du nombre et de l'espacement des naissances et d'avoir accès aux informations et à l'éducation pour leur permettre d'exercer ces droits, les mêmes droits et responsabilités en matière de tutelle, de curatelle, de garde et d'adoption des enfants ou d'institutions similaires, les mêmes droits personnels en ce qui concerne le choix du nom de famille et d'une profession, les mêmes droits à chacun des époux en matière de propriété, d'acquisition, d'administration, de jouissance et de disposition des biens tant à titre gratuit qu'à titre onéreux...

Dans sa cinquième partie, la Convention prévoit en vertu de l'article 17 la mise en place d'un Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes (CEDAW). Ce Comité est chargé du suivi de la mise en œuvre de la Convention par les Etats parties. Il est composé de 23 experts d'une *"haute autorité morale et éminemment compétents dans le domaine auquel s'applique la présente Convention"*.

Selon l'alinéa 1^{er} de l'article précité, ces experts sont élus par les Etats parties parmi leurs ressortissants et siègent à titre personnel, *"compte tenu du principe d'une répartition géographique équitable et de la répartition des différentes formes de civilisation ainsi que des principaux systèmes juridiques"*.

Le Comité, qui se réunit une fois par an pendant deux semaines, reçoit et examine les rapports des Etats (rapport initial dans l'année qui suit la ratification et rapports périodiques tous les quatre ans conformément à l'article 18) portant précisément sur les dispositions d'ordre législatif, judiciaire, administratif que ces derniers ont adoptées pour donner pleinement effet à la Convention.

Il peut également inviter les institutions spécialisées des Nations Unies à présenter des rapports et peut recueillir des informations auprès des organisations non gouvernementales.

Le Comité rend compte de ses activités à l'Assemblée générale par l'entremise du Conseil économique et social, qui transmet ses rapports pour information à la Commission de la condition de la femme. Il peut y formuler des suggestions et des recommandations générales aux Etats parties sur les mesures particulières qui pouvaient être prises pour leur permettre de s'acquitter de leurs engagements au titre de la Convention.

Ces recommandations s'appuient sur l'examen des rapports et renseignements qui lui sont soumis par ces Etats. Bien que ces recommandations sont limitées dans leur portée et ne sont pas juridiquement contraignantes, elles revêtent toutefois une valeur morale tangible. Les recommandations générales 12 et 19 adoptées successivement en 1989 (8^{ème} session) et 1992 (11^{ème} session) sont considérées comme le point de départ de l'élaboration de la Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes de 1993 sur laquelle nous reviendrons plus loin.

Dans la première recommandation, le Comité a demandé aux Etats parties d'inclure dans leurs rapports périodiques des informations sur l'incidence des violences et autres agressions exercées

⁵⁸ Idem p.32

contre les femmes. Ces informations ont trait à la législation en vigueur, aux mesures administratives, à l'existence de services de soutien, aux statistiques sur le harcèlement sexuel au travail ou dans la famille et aux sanctions et l'aide prévues dans ce cadre⁵⁹.

Dans la deuxième Recommandation, le Comité a étudié la façon dont la violence fondée sur le sexe était traitée dans les différents articles de ladite Convention et recommande subséquemment aux Etats parties de prendre des mesures juridiques efficaces, telles que les sanctions pénales, les recours civils et les mesures de dédommagement visant à protéger les femmes contre toute sorte de violence, y compris les violences sexuelles et le harcèlement sexuel sur les lieux de travail⁶⁰.

Enfin, s'agissant toujours du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, il faut signaler que l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté le 6 octobre 1999 un protocole facultatif se rapportant à la présente Convention. Ce protocole est venu combler l'absence de procédures des communications individuelles et consolider les moyens d'action du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes et lui donner par conséquent plus de poids.

Ce protocole prévoit ainsi la possibilité de saisir le Comité par des communications contre les Etats parties dans les cas de violations de la Convention. La procédure de présentation de plainte est ouverte aux particuliers ou groupes d'individus en leur nom des Etats qui ont ratifié le protocole facultatif y afférent à la Convention relative à l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes.

Les femmes de ces pays peuvent donc soumettre des plaintes sur les violations de leurs droits à l'égalité qui sont proclamés et protégés par cette Convention ainsi que par les autres instruments de la Charte internationale des droits de l'homme. La procédure d'examen est confidentielle et donne lieu à des constatations et recommandations sur les cas dont le Comité est saisi.

Le protocole prévoit également la possibilité d'auto saisine dans l'hypothèse de violations graves ou systématiques des dispositions de la présente Convention. Le Comité peut diligenter une enquête et déboucher sur des recommandations.

Dans sa dernière partie, l'article 23 prévoit qu'aucune mesure de cette Convention ne doit porter atteinte aux dispositions plus propices et favorables à l'instauration de l'égalité de l'homme et de la femme et pouvant être en vigueur sur le territoire des Etats concernés.

De même que l'article 28, se référant au principe du droit international des traités, déclare qu'*"aucune réserve incompatible avec l'objet et le but de la présente Convention ne sera autorisée"*.

Cette dernière disposition n'a pas, au demeurant, prémuni la Convention du nombre considérable des Etats parties qui ont émis des réserves et des déclarations interprétatives au sujet d'articles de base et qui sont de nature à limiter leurs obligations, et ce faisant, d'altérer ou de compromettre l'objet et le but de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes⁶¹. Des points qui seront examinés dans le second chapitre de la présente partie, notamment en ce qui concerne les aspects qui en découlent de l'adhésion à cette Convention par l'Etat algérien.

Notons dans ce sens que l'Algérie, qui n'a adhéré à cette Convention que le 22 janvier 1996, en vertu du décret présidentiel 96-51 du 22 janvier 1996⁶², sous la poussée du mouvement des femmes, a été toutefois accompagnée de pas moins de cinq réserves portant, pour certaines

⁵⁹ Idem, p.23 et p.42

Aussi Collectif 95 Maghreb-Egalité : livre blanc sur les instruments internationaux relatifs aux droits de la femme, op. cit., p.38

⁶⁰ Fiche d'information n° 22 : "Discrimination à l'égard des femmes : la Convention et le Comité", op. cit. pp.32-42

⁶¹ Idem, p.34

⁶² Décret présidentiel n°96 – 51 du 22 janvier 1996 portant adhésion, avec réserve, à la convention de 1979, JORA n°06 du 24 janvier 1996.

d'entre elles, sur des dispositions et principes fondamentaux que l'Etat algérien a jugé contraires à la Chari'a, aux us et coutumes nationaux. Il s'agit particulièrement des articles 2, 9 para.2, 15 para.4, 16 et 29 para.1.

6 – La Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes

La Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes a été adoptée par l'Assemblée générale le 20 décembre 1993, conformément à la résolution 48/104.

La Déclaration souligne que la violence à l'égard des femmes constitue une violation des droits et des libertés fondamentales et qu'elle représente une manifestation de pouvoir inégal des relations entre les hommes et les femmes qui engendre une domination et une répartition de rôles discriminatoires et injustes à l'encontre des femmes.

Selon l'article 1^{er} de la Déclaration, la *"violence à l'égard des femmes"* s'entend de *"tous actes de violence dirigés contre le sexe féminin, et causant ou pouvant causer aux femmes un préjudice ou des souffrances physiques, sexuelles ou psychologiques, y compris la menace de tels actes, la contrainte ou la privation arbitraire de liberté, que ce soit dans la vie publique ou dans la vie privée"*.

La Déclaration a également mis en évidence trois domaines dans lesquels les femmes sont particulièrement vulnérables : la violence au sein de la famille, la violence au sein de la collectivité et la violence perpétrée par l'Etat.

Auparavant nombre d'Etats considérait les actes de violence exercés contre les femmes comme étant une affaire privée à régler entre individus, et non comme une violation très répandue des droits de la personne humaine, nécessitant l'intervention active des pouvoirs et autorités publics.

La Déclaration invite dès lors les Etats à poursuivre, par tous les moyens adéquats et sans retard une politique de prévention et de lutte contre toute sorte de violence infligée aux femmes. Depuis mars 1994, la Commission des droits de l'homme a décidé de nommer un rapporteur spécial sur la violence à l'égard des femmes, ses causes et ses conséquences.

III – LES INSTRUMENTS REGIONAUX

Sur le plan régional, d'importants traités ont vu le jour, tant la Charte des Nations Unies encourage la conclusion "d'accords régionaux" visant le règlement de différends d'ordre régional ou local (Articles 52 et 53).

Un nombre accru d'organisations régionales se sont progressivement pourvues d'instruments spécifiques consacrés à la promotion et à la protection des droits de l'homme en général et des droits fondamentaux des femmes en particulier.

Ces instruments se situent dans le prolongement de la Charte des Nations Unies et de la Déclaration universelle des droits de l'homme et ils s'y réfèrent expressément. Il sera traité ici des instruments ayant une corrélation et une implication directe sur l'ordre juridique national, à savoir la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (a) et la Charte arabe des droits de l'homme (b).

A – La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples

Adoptée à l'unanimité le 27 juin 1981 à Nairobi lors de la Conférence des chefs d'Etat et de gouvernement de l'Organisation de l'unité africaine, la charte africaine des droits de l'homme et des peuples est entrée en vigueur le 21 octobre 1986.

Cette Charte se présente comme un traité contraignant pour les Etats parties et fut signée et ratifiée par l'Algérie le 3 février 1987 suivant le décret présidentiel n° 87-37 du 3 février 1987⁶³.

La Charte renvoie à la Déclaration universelle des droits de l'homme et reprend certains des droits consacrés. Mais elle présente plusieurs caractères particuliers⁶⁴, et affirme la nécessité de prendre en considération "*les vertus des traditions historiques et les valeurs de la civilisation africaine*" dans la conception des droits de l'homme (préambule).

Elle énumère ensuite les droits de l'homme et des peuples qu'elle reconnaît et les devoirs de chaque individu envers "*la famille, la société, l'Etat et la communauté internationale*".

Sont ainsi visés les droits civils et politiques (articles 2 à 13) dont "*le droit à une égale protection de la loi*" (alinéa 2 de l'article 3) et l'égalité devant la loi "*sans discrimination aucune notamment de race, d'ethnie, de couleur, de sexe, de langue, de religion (...) ou de toute autre situation*" (article 2), les droits économiques, sociaux et culturels (articles 14 à 18) et les droits dont le titulaire et le peuple (article 19 à 24) tels les droits de solidarité, au développement... communément intitulés "les droits de l'homme de la troisième génération" et ce, nonobstant les difficultés doctrinales qu'ils suscitent.

S'agissant précisément des droits des femmes, l'article 18 dans son alinéa 3 oblige les Etats parties de : "*veiller à l'élimination de toute discrimination contre la femme et d'assurer la protection des droits de la femme et de l'enfant tels que stipulés dans les déclarations et Conventions internationales*".

En outre, la Charte africaine mérite considération. Au-delà des critiques et limites qui caractérisent le texte⁶⁵, la Charte consacre les droits qui correspondent à des situations réelles et dramatiques : le droit de "*tout être humain au respect de sa vie et à l'intégrité physique*" (article 4) fait évidemment penser à une condamnation des pratiques de l'excision et de l'infibulation dont tant de femmes et fillettes africaines sont encore victimes⁶⁶.

⁶³ Voir JORA n°6 du 4 février 1987, p.127

⁶⁴ Yves MADIOT : Les droits de l'homme, op. cit. p.92.

Pour plus de détails se reporter à Keba MBAYE : Les droits de l'homme en Afrique, op.cit.

⁶⁵ Notamment du fait qu'il ne consacre pas avec la même intensité et conviction le principe d'universalité qui fonde la conception moderne des droits de l'homme et s'enferme, selon la formule de l'ouvrage du Collectif 95 Maghreb-Egalité, dans une "grille d'interprétation restrictive des droits des femmes" et qui balise les cadres limites des droits qu'on pourrait accorder aux femmes, cf. l'ouvrage du Collectif : livre blanc sur les instruments internationaux..., op. cit. p.22

⁶⁶ Yves MADIOT : Droits de l'homme, op. cit. p.92

La deuxième partie a trait aux "mesures de sauvegarde" avec notamment la création d'une commission africaine des droits de l'homme et des peuples (article 30 et suivants).

La Commission africaine composée de onze membres élus par les Etats parties est chargée à la fois de *"promouvoir les droits de l'homme et des peuples et d'assurer leur protection en Afrique"*. Les moyens dont dispose la commission pour s'acquitter de ses obligations sont les communications étatiques ou les communications émanant de particuliers ou d'Organisations non gouvernementales. Ces dernières sont cependant subordonnées à des conditions de recevabilité et leurs communications sont examinées selon une procédure confidentielle.

Pour autant, la Commission n'a pas de pouvoir de décision. C'est la Conférence des chefs d'Etat et de gouvernement de l'OUA qui est le véritable organe de décision dans le système africain de protection de droits de l'homme. Ce qui a sans nul doute rendu cet instrument peu efficace et peu prometteur.

C'est ainsi qu'un protocole portant statut d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples a été adopté par la conférence des chefs d'Etat et de gouvernement de l'OUA à Ouagadougou le 9 juin 1998. Il sera en vigueur une fois ratifié par quinze Etats.

La Cour, qui est une juridiction, est dotée d'une compétence contentieuse et d'une compétence consultative sur des affaires liées à l'interprétation et à l'application de la Charte ou tout autre instrument africain relatif aux droits de l'homme. Elle pourra être saisie par la Commission africaine précitée, l'Etat qui a saisi ladite commission, l'Etat contre lequel une plainte a été introduite, l'Etat dont un ressortissant est victime d'une violation ou les organisations intergouvernementales africaines.

De même que la Cour peut être saisie par des Organisations non gouvernementales ayant le statut d'observateur auprès de la commission ou des individus sous réserve que l'Etat mis en cause ait, en plus de la ratification du protocole portant statut d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, fait la déclaration acceptant la compétence de la Cour pour ce type de saisine.

B – La Charte arabe des droits de l'homme

C'est le 15 septembre 1994 que le Conseil de la Ligue arabe a adopté, à l'unanimité, la Charte arabe des droits de l'homme. Cette Charte est le résultat du travail de la commission permanente pour les droits de l'homme, instituée par la Ligue le 3 septembre 1968 et chargée entre autres d'élaborer un projet de déclaration, lequel sera à chaque fois différé en raison du peu d'engouement des Etats arabes à l'égard de tout ce qui touche aux droits de l'homme⁶⁷.

Le préambule de la Charte rappelle que *"le droit de la personne à la liberté, à la justice et à l'égalité des chances montre le degré de modernité de chaque société"* et réaffirme l'attachement des Etats membres de la Ligue aussi bien à la Déclaration universelle des droits de l'homme et aux Pactes internationaux de 1966 qu'à la Déclaration islamique de 1990 comme pour "rassurer sur la convergence entre les convictions spécifiques au monde arabe et musulman et les valeurs universelles", dicit l'observation du doyen A.MAHIOU⁶⁸.

C'est dire le difficile compromis que tente la Charte dont l'adoption suppose l'accord de pays ayant des positions très divergentes à l'égard des textes suscités. Surtout lorsque l'on sait que plusieurs Etats arabes n'ont à ce jour pas adhéré aux Pactes de 1966, à l'instar de l'Arabie Saoudite (cet Etat a même rejeté la DUDH dès son adoption en 1948), Bahreïn, Comores, Djibouti,

⁶⁷ Sur la genèse, l'esprit et la portée de la Charte, cf. Ahmed MAHIOU : "La charte arabe des droits de l'homme", in Revue IDARA n°21 volume 11. 2001, pp.101-124 et également Keba MBAYE : les droits de l'homme en Afrique, op. cit. pp. 126-143

⁶⁸ A.MAHIOU: "La Charte arabe des droits de l'homme", op. cit. p.107

Koweït, Qatar, Mauritanie, Oman..., et qu'en revanche d'autres on adhéré à la Déclaration islamique de 1990 avec beaucoup de réticence⁶⁹.

Ainsi, la Charte réaffirme le préalable de l'autodétermination comme base de la jouissance de tous les autres droits et proclame dans sa première partie les droits collectifs tels que le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes de leurs ressources naturelles, le droit de choisir librement leur système politique, économique, social et culturel, le droit syndical, le droit de grève, le droit des minorités de *"bénéficier de leur culture et de manifester leur religion par le culte et l'accomplissement des rites"*...

La seconde partie énonce les droits individuels dans une série d'articles généralement comparables à ceux du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Ils concernent le droit à la vie, à la liberté, à la sûreté de la personne, de l'interdiction de l'arrestation ou de la détention arbitraire, de l'interdiction de toute forme de torture ou traitement dégradant et inhumain ainsi que d'autres droits ayant une projection internationale tels la liberté de se rendre à l'étranger, l'interdiction d'expulser un citoyen de son pays d'origine, de le priver de sa nationalité ou de l'empêcher d'en prendre une autre, d'extrader des réfugiés politiques, etc.

S'agissant de l'égalité entre l'homme et la femme, principe et *"droit individuel le plus controversé dans les pays arabes"*, selon la saisissante formule du Professeur A.MAHIOU⁷⁰, la Charte semble s'engager dans la bonne direction, d'abord dans le préambule en parlant de "l'égalité entre les hommes" et de "l'égalité des chances", ensuite dans l'article 2 qui engage les Etats membres à respecter et à garantir *"tous les droits et toutes les libertés proclamées dans ladite Charte (...) sans distinction aucune entre les hommes et les femmes"*.

Et ce dernier, pertinent et fin observateur des relations internationales, d'ajouter qu'il suffit néanmoins : *"d'aller plus avant dans la lecture de la Charte pour constater qu'elle se limite à une proclamation très abstraite du principe d'égalité et qu'elle esquive partout les droits concrets à propos desquels la femme se trouve désavantagée par rapport à l'homme. On constate ainsi que si la Charte s'inspire souvent du Pacte, au point d'en reproduire tels quels certains articles, et omet l'article 3 relatif à l'égalité des hommes et des femmes en matière de droits civils et politiques, ainsi que le paragraphe 4 de l'article 23 relatif à l'égalité de droits et de responsabilités des époux au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution. La rédaction et les autres dispositions est faite de telle manière qu'aucune ne permet vraiment de remettre en cause les discriminations prévalant actuellement dans la législation des Etats arabes"*⁷¹.

Nonobstant les imperfections et limites qui imprègnent le texte de la Charte tant dans ses principes que dans les mécanismes de protection qu'il s'est fixé, il n'en demeure pas moins que la Charte arabe des droits de l'homme représente un pas décisif dans la mesure où elle serait acceptée par tous les Etats arabes et pourra être un instrument supplémentaire pour ceux qui sont déjà liés par les instruments de portée universelle ci-dessus énumérés.

De plus, cette Charte illustre qu'il n'y a pas de singularité ou de "spécificité culturelle et civilisationnelle" dans ce domaine dans lequel, en tout état de cause, *"il ne peut y avoir de contestation convaincante des droits de l'homme fondamentaux"*, comme le fait remarquer A. MAHIOU⁷².

⁶⁹ Idem, p.107

⁷⁰ Ibidem, p.114

⁷¹ Ibidem, p.114-115.

⁷² Ibidem, p.124.

III- LA PLACE DE CES TRAITES DANS LA HIERARCHIE DES NORMES DE L'ORDRE JURIDIQUE ALGERIEN

La question de la hiérarchie des normes est nettement clarifiée depuis la révision constitutionnelle de février 1989. Dûment ratifiés par le Président de la République, dans les conditions fixées par la Constitution, les traités acquièrent dès lors valeur supérieure à celle de la loi. Tel est le sens de l'article 123 de la constitution de 1989 intégralement repris par l'article 132 de la constitution de 1996 puis l'article 150 suivant la révision de 2016, qui atteste de l'importance dans la pyramide des normes en Algérie, système qui était jusqu'ici plutôt méfiant, voire frileux à l'égard des normes du droit international.

A cela s'ajoute l'adhésion de l'Algérie à la convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités⁷³. L'article 26 qui érige la règle *pacta sunt servanda* comme le principe fondamental du respect des traités internationaux stipule que "*tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi*", alors que l'article 27 de la même convention dispose expressément qu'aucun Etat ne peut, en règle générale, invoquer les dispositions de son droit interne pour justifier la non-exécution d'un traité.

Ces dispositions montrent, non seulement le caractère obligatoire du droit international conventionnel que l'Algérie a ratifié, mais encore sa supériorité par rapport au droit interne. En outre on peut ajouter, et ceci est très important, qu'un traité précisément dans le domaine de la protection des droits humains, donc corrélativement des droits fondamentaux des femmes, n'est d'abord pas une source de règle de droit, mais une source d'obligations entre les Etats parties qui l'ont conclu⁷⁴.

On notera toutefois que la question n'est pas aussi simple malgré l'apparente clarté de l'énoncé. La portée de la primauté du droit international sur la loi nationale est à nuancer au vu des dispositions constitutionnelles "*imprécises et instables*" et de l'absence "*d'une jurisprudence claire, constante et disponible*"⁷⁵. Le principe d'intégration du traité dans la hiérarchie des normes internes consacré par l'article 132 se trouve atténué et battu en brèche, d'une part par une pratique irrégulière de publication des traités au journal officiel⁷⁶ en l'absence de règles précises et d'autre part, par le recours récurrent aux réserves et aux déclarations interprétatives lorsqu'il s'agit justement des pactes internationaux afférents aux droits de l'homme et de la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes.

Ce sont les procédures de mise en œuvre de leur effectivité et le degré de leur application qui permettent d'apporter des éléments de réponse à la question relative à la hiérarchie des normes, à celle de savoir s'il y a obligation de publier les actes conventionnels (a) ainsi que la teneur des réserves formulées (b) pour qu'ils puissent être appliqués directement dans le droit algérien, donc à être invoqués par le juge.

⁷³ Décret présidentiel n°87-222 du 13/10/1987 portant adhésion avec réserve à la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, JORA 1987 n°42, p. 1028.

⁷⁴ Alain PELLET : La mise en œuvre des normes relatives aux droits de l'homme, souveraineté du droit contre souveraineté de l'Etat, op.cit, p.105.

⁷⁵ Expressions empruntées à N. KANOUN et T. TALEB : "De la place des traités internationaux dans l'ordonnement juridique en Algérie", op. cit. p.1.

⁷⁶ Collectif 95 Maghreb-Egalité : livre blanc sur les instruments internationaux relatifs aux droits de la femme et leur réception dans les législations nationales des pays du Maghreb, op. cit. p.76

A – La publication des traités internationaux

A l'évidence, il ne suffit pas d'admettre le principe de la suprématie des traités sur les lois nationales. Encore faut-il ne pas méconnaître l'existence ou le contenu des normes internationales applicables.

En la matière, le préalable à la mise en œuvre et à l'application de ces traités réside indéniablement dans la publication de leur contenu au journal officiel. Tel que cela a été relevé par A.LARABA, la publication subordonne leur effectivité dans l'ordre juridique interne des Etats et reste, à bien des égards, une "*opération charnière entre le droit international et le droit interne*"⁷⁷. Elle se présente comme la technique qui permet le passage du traité de l'ordre international à l'ordre interne et, en l'occurrence, le procédé susceptible de lui donner force exécutoire dans le cadre du droit interne. La publication constitue une phase capitale dans le processus d'intégration du droit conventionnel dans l'ordonnement juridique interne. Pour qu'un traité puisse produire ses effets et devenir opposable *erga-omnes* au sens de l'article 53 de la convention de Vienne sur le droit des traités et de la jurisprudence de la CIJ⁷⁸, il est nécessaire que ces dispositions y soient introduites en vertu d'une prescription expresse (décret ou autre).

En effet, alors que l'obligation de publication est de nature constitutionnelle dans la plupart des Etats africains, comme dans d'autres parties du monde⁷⁹, le droit constitutionnel algérien est resté étrangement muet et ne s'est jamais prononcé sur ce point et ce, en dépit des révisions intervenues.

Ce silence ne manquera pas de susciter des appréhensions et des questionnements tant sur le plan international qu'interne dès lors que l'article 4 du code civil algérien conditionne l'exécution de la loi à l'acte de publication en précisant que "*les lois promulguées sont exécutoires sur le territoire de la RADP à partir de leur publication au journal officiel...*"⁸⁰

L'absence de publication peut conduire à une situation paradoxale, comme le fait remarquer D.CARREAU, où "*un engagement international de l'Etat se trouve posséder une pleine validité au niveau international, tandis qu'il est frappé d'inapplicabilité voire d'invalidité dans l'ordre interne*"⁸¹. Ainsi que cela a été relevé par la CPJI dans son avis consultatif du 21 février 1925 en l'affaire de l'échange des populations grecques et turques: "*un Etat qui avait valablement contracté des obligations internationales (était) tenu d'apporter à sa législation les modifications nécessaires pour assurer l'exécution des engagements pris*" (série B n°10, p.20)⁸². Il s'agit là d'une situation à même d'engager la responsabilité internationale de l'Etat.

Dans une telle situation, le traité ratifié par le Président de la République, "dans les conditions prévues par la constitution", est pleinement obligatoire au niveau international, mais il va être dépourvu de tout effet et ne peut être opposable dans les rapports juridiques internes: le

⁷⁷ A.LARABA : "Le droit conventionnel algérien", op. cit. p.365

⁷⁸ Notamment l'affaire "Barcelona traction ltd. ", arrêt du 5 février 1970, CIJ, recueil 1970, para. 13. Voir à ce sujet, Abdelkader KACHER : "Le degré d'adaptation de la législation algérienne aux normes protectrices des droit de l'enfant", op. cit., mardi 21 déc. 2004, p. 13

⁷⁹ M.C.D.WEMBOU : "Les normes internationales relatives aux droits de l'homme...", op. cit, p.63.

La constitution française du 4 novembre 1958, qui inspira nombre de dispositions de la constitution algérienne, stipule explicitement dans son article 55 que : "Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés, ont dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie". De même le décret n°86-707 du 11/04/1986 modifiant le décret n°53-192 relatif à la ratification et à la publication des engagements souscrits par la France impose la publication des réserves, des déclarations interprétatives et de leur retrait lorsqu'elles sont de "nature à affecter par leur application les droits ou obligations des particuliers" (JORF du 13/04/1986) cité par A.LARABA : Le droit conventionnel algérien, op.cit, p.369.

⁸⁰ Ordonnance n°75-58 du 26 septembre 1975 portant code civil modifié et complété. L'alinéa 2 de cet article stipule en outre : "elles sont obligatoires à Alger, un jour franc après leur publication et partout ailleurs dans l'étendue de chaque daïra, un jour franc après que le journal officiel de la RADP qui les contient, soit parvenu au chef-lieu de daïra "

⁸¹ Rapporté par M.C.D.WEMBOU : "Les normes internationales relatives aux droits de l'homme et leur application dans la législation des Etats africains : problèmes et perspectives", p.63 in D.CARREAU : Droit international, Pédone, Paris 1988, p.464

⁸² Idem

justiciable (ou les particuliers) ne pourra s'en prévaloir ni l'invoquer et le juge refusera de toute évidence de l'appliquer⁸³.

Il importe de souligner que la publication des pactes internationaux notamment ceux de 1966 et le protocole facultatif se rapportant aux droits civils et politiques fut partielle et incomplète. La pratique adoptée à cet effet est marquée par un écart remarquable entre le moment où l'Etat algérien s'est engagé sur le plan international et celui où ces instruments sont effectivement intégrés dans l'ordre juridique interne.

C'est le cas notamment pour les deux pactes de 1966 précités et le protocole facultatif y afférent, la convention contre la torture de 1989, qui ont été publiés huit (8) ans après leur ratification par l'Etat algérien en date du 16 mai 1989⁸⁴, soit 31 ans après leur conclusion dans le cadre onusien pour les deux pactes cités, que l'Algérie a signé vingt (20) ans auparavant (1968). Le décret présidentiel portant ratification des deux pactes s'est borné à énoncer dans son premier article que "*la République algérienne adhère...*" et le deuxième article de stipuler que "*le présent décret sera publié au JORA*".

D'autres, à l'image de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1981, de la convention internationale relative aux droits de l'enfant de 1989 et la convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes de 1979 ont été promulguées en vertu d'un seul décret faisant office de ratification et de publication⁸⁵, sans toutefois que le décret y afférent ne précise au préalable les articles objets de réserve et les déclarations interprétatives formulées par l'Etat algérien.

S'il est vrai que dans de nombreux Etats, certains types de traités jugés confidentiels ne sont pas publiés pour des considérations militaires (secret défense), les accords en forme simplifiée ou ceux portant sur les accords de coopération financière, technique, des accords de prêt⁸⁶, il en va autrement pour les traités dont le contenu n'a pas été publié et qui ont une incidence directe sur le statut des personnes. Il s'agit ici de traités qui se situent moins dans le cadre interétatique classique que dans celui des rapports entre l'Etat et ses ressortissants, autrement dit davantage dans le cadre interne.

La problématique reste entière surtout lorsque seul le décret de publication ou même de ratification est inséré au journal officiel sans que le texte du traité n'apparaisse. Loin d'être rare⁸⁷, cette situation qui n'est pas nouvelle tend à se multiplier dans la pratique conventionnelle algérienne⁸⁸.

⁸³ Abdelmadjid DJEBBAR : La politique conventionnelle de l'Algérie, op.cit, p.331.

Pour cet auteur, ce dont il s'agit réellement se résume dans le défaut de publication à partir duquel se détermine la position des tribunaux, le principe posé par le jurisléteur et le conseil constitutionnel (beaucoup plus par celui-ci) consiste à dire que le juge ordinaire doit refuser toute forme obligatoire au traité non publié en Algérie.

Voir également J.DEHAUSSY : "La constitution, les traités et les lois, à propos de la nouvelle jurisprudence du Conseil d'Etat sur les traités", JDI, n°3, 1999, pp.675 – 730. Nonobstant les modalités de conclusion d'un traité international, en France le Conseil d'Etat exige, pour qu'il soit invocable, sa publication au journal officiel par un décret présidentiel. L'existence de ce décret représente une formalité substantielle.

⁸⁴ Cf. JORA n°11 année 1997, P.I.D.E.S.C. pp. 16 – 26, P.I.D.C.P. pp.27 – 47, protocole facultatif se rapportant au P.I.D.C.P. pp. 44 – 47 et la convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants de 1984, pp.16 – 26

⁸⁵ Décret présidentiel n°87 – 37 du 9/02/1987 JORA 1987 n° 6 pour la première, décret présidentiel n° 92 – 461 du 19/12/1992 JORA 1992 n° 91 pour la seconde, décret présidentiel 96 – 51 du 22/01/1996 JORA 1996 n° 6 pour la troisième citée.

⁸⁶ Cf. A.LARABA : "Le droit conventionnel algérien", op.cit, p.368.

⁸⁷ La Tunisie, par exemple, qui a été l'un des premiers Etats du monde arabe à avoir ratifié la convention de Copenhague de 1979 (loi n° 85 – 68 du 12/07/1985 JORT 1985 n° 54 p.919) ne l'a publié que six (6) années plus tard, soit le 25/11/1991 en vertu du décret n°91-1851 JORT 1991 n° 85, p.1956, in A.LARABA : "Le droit conventionnel algérien", op.cit, p.369

⁸⁸ Idem, p.367 et A. M. DJEBBAR : La politique conventionnelle de l'Algérie, op.cit, p.331

De même qu'en France, l'on recense entre 1958 et 1973, un millier de traités conclus et non publiés. Parfois il s'agit simplement d'un oubli, ou de lenteurs dans les procédures administratives conduisant à la publication des traités ratifiés au JO, in M.C.D.WEMBOU : "Les normes internationales relatives aux droits de l'homme et leur application..." , p.63.

Cette situation donne lieu à des lectures aussi diverses que contradictoires. Pour le collectif féministe 95 Maghreb-Egalité, elle procède d'une *"attitude délibérée destinée à reprendre par un biais la concession faite – celle de ratifier des conventions de protection des droits de l'homme – afin de soigner son image de marque internationale, ce biais consistant dans la seule publication du décret de ratification à l'exclusion du texte du traité pour en éviter les effets juridiques internes (...)* Cette attitude est habile, car il n'est pas du tout évident que le juge algérien accepte s'il est saisi d'une requête fondée sur le P.I.D.C.P. par une femme de faire application de ces règles dès lors qu'il n'a pas été à proprement publié et de le faire prévaloir sur la loi de juin 1984 portant code de la famille" et de se demander *"si l'Etat algérien en ne publiant pas les deux pactes ne contrevient pas à la règle d'exécution de bonne foi de ses engagements internationaux (...)* et si elle ne traduit pas une conduite dolosive et trompeuse, dénoncée dans le droit des traités dans les relations entre les Etats, mais non dans les relations entre les Etats et leurs ressortissants (article 49 de la Convention de Vienne)⁸⁹.

En revanche, l'auteur A.M.DJEBBAR considère que : *"si quelques-uns des problèmes rencontrés dans la pratique semblent découler de décisions prises par le Chef de l'Etat (c'est le cas notamment des traités jugés confidentiels), d'autres apparaissent beaucoup plus comme le résultat d'une mauvaise gestion administrative des services du ministère chargé de cette tâche, tel est notamment le cas des décrets de ratification et de publication non accompagnés du texte des traités et même le fait non exceptionnel des traités publiés avec un grand retard* »⁹⁰.

Plus objectif, le professeur A.LARABA qui considère que la publication du traité est *"en principe, le procédé qui contribue à le transformer en source de légalité interne"*⁹¹ s'interroge en des termes poétiques si l'Etat qui ne publie pas *"ne prend-il pas le risque d'encourir le reproche sur deux registres, de présenter, tel Janus, deux visages, le premier à destination internationale présentant le meilleur profil et le second à consommation interne"* et d'affirmer qu' *"au plan interne, on ne peut nier les avantages de la publication de ces traités. Elle permet l'existence au profit des citoyens de garanties relatives à la connaissance officielle de règles de droit et donc de leur meilleure application (...)* d'une application concrète du droit des citoyens qui n'est pas étranger au droit algérien"⁹², du droit d'accès de l'administré à l'information dont on a pu dire que c'est une véritable liberté publique dans laquelle certains voient le symbole même de *"la troisième génération des droits de l'homme"*, et de rappeler en outre que *"la meilleure solution réside dans la consécration d'une véritable obligation juridique de publication"*⁹³ dès lors qu'elle apparaît comme le corollaire nécessaire de la présomption selon laquelle *"nul n'est censé ignorer la loi érigée en règle constitutionnelle"*⁹⁴.

Une suggestion qui agréé également l'avis d'autres auteurs, à l'instar de N.KANOUN et T.TALEB qui écrivent dans ce sens : *"cette situation assoit encore plus le sentiment d'une fonction décorative du droit plus destiné à renvoyer aux partenaires étrangers une image de conformité aux standards internationaux qu'à s'appliquer effectivement et concrètement"*⁹⁵ (...) en attendant qu'une révision constitutionnelle vienne instituer l'obligation de publication au journal officiel des traités ratifiés par l'Algérie ainsi que des réserves et déclarations s'y rapportant, il n'y a qu'un seul moyen pour dépasser le rôle décoratif de la loi lato sensu, c'est de rendre incontournable cette publication par l'application des traités par le juge tels que publiés au JORA"⁹⁶.

C'est en effet la solution retenue par le Conseil constitutionnel dans sa première décision du 20 août 1989 lorsqu'il a affirmé :

⁸⁹ Collectif 95 Maghreb-Egalité : livre blanc sur les instruments internationaux relatifs aux droits de la femme..., op.cit, p.85

⁹⁰ A.M. DJEBBAR : La politique conventionnelle en Algérie, op.cit, p.334.

⁹¹ A.LARABA : "Le droit conventionnel algérien", op. cit, p.367

⁹² Référence est ici faite au décret n°88-131 du 4/07/1988 (JORA 1988, p.759 et s.) régissant les rapports entre l'administration et les administrés. Les articles 8 et 9 disposent respectivement que "l'administration est tenue d'informer les administrés sur le règlement et mesures qu'elle édicte" et que "sauf disposition contraire, la réglementation en vigueur, l'administration a l'obligation de publier régulièrement les instructions, circulaires, arrêtés concernant ces rapports avec les administrés".

⁹³ A.LARABA : "Le droit conventionnel algérien", op.cit, p.369

⁹⁴ Idem, p.370

⁹⁵ N.KANOUN et T.TALEB : "De la place des traités internationaux dans l'ordonnement juridique en Algérie", op.cit, p.11

⁹⁶ Idem, p.15

"Considérant qu'après sa ratification et dès sa publication, toute convention s'intègre dans le droit national et, en application de l'article 123 de la constitution, acquiert une autorité supérieure à celle des lois, autorisant tout citoyen algérien de s'en prévaloir devant les juridictions..."⁹⁷.

Vivement critiquée⁹⁸, la position du Conseil constitutionnel est en soi assurément assez surprenante et originale.

Surprenante dans la mesure où le Conseil a pris l'initiative de se saisir incidemment sur le problème de l'introduction des traités dans l'ordre national pour tenter d'y remédier aux insuffisances de la constitution⁹⁹.

Originale parce que le Conseil apprécie la publication comme une procédure obligatoire et nécessaire et semble par conséquent procéder à une révision de l'article 123 de la constitution de 1989 en instituant de fait la condition relative à la publication¹⁰⁰.

Et ce faisant, après avoir rappelé la primauté du traité sur les lois nationales, le Conseil consacre explicitement le droit de tout citoyen algérien de se prévaloir devant les juridictions nationales dès stipulations des traités dûment ratifiés par l'Algérie.

On ne peut que regretter que le constituant n'ait pas tenu compte lors des diverses révisions qui ont suivi la contribution du Conseil constitutionnel laquelle avait pourtant mis en exergue l'importance de la publication des traités et l'ambiguïté entretenue sur ce point par le droit et la pratique algériens.

Si l'Etat algérien a fini, comme nous l'avons précédemment évoqué, par publier en 1997 les deux pactes de 1966, le protocole additionnel s'y rapportant, la convention sur la torture de 1984 ainsi que la convention de Copenhague en vertu du décret de ratification n° 96-51 du 22 janvier 1996, il n'en est pas moins significatif que les déclarations interprétatives et les réserves formulées lors de l'adoption desdits instruments internationaux ne sont pas publiés au JORA.

L'esprit et les motifs qui ont présidé à leur formulation ne sont nullement mentionnés au JORA. Exception faite cependant de la convention de 1989 relative au droit de l'enfant dont les déclarations interprétatives qui ont accompagné son adhésion sont publiées dans le même décret portant sa ratification.

Dès lors cette pratique pose plus de problèmes qu'elle n'en résout. Le juge algérien doit-il appliquer le texte publié au journal officiel ou doit-il s'atteler à rechercher les réserves et déclarations formulées par l'Etat, d'autant que le décret de ratification, d'approbation ou d'adhésion ne manque jamais de préciser si cette ratification s'est faite avec ou sans réserves et/ou déclarations interprétatives ?

Ce qui nous conduit en outre à examiner la teneur des réserves et/ou des déclarations interprétatives émises par l'Algérie à ce sujet et pouvoir subséquemment apprécier la validité de ces réserves et/ou déclarations interprétatives au regard de l'objet et du but des instruments internationaux ratifiés par l'Algérie notamment en ce qui concerne le principe d'égalité et de non-discrimination et ce qui en découle comme droits fondamentaux de la femme.

⁹⁷ Décision n° 1.D.L.CC-89 du 20 août 1989 relative au code électoral, JORA 1989, n° 36, p.871

⁹⁸ Selon A.MAHIOU, la solution ne manque de paradoxe car en consacrant ainsi la thèse de l'intégration des normes internationales dans la hiérarchie des normes internes, elle semble faire prévaloir la théorie dualiste alors que, par ailleurs, elle met l'accent sur la supériorité du traité sur la loi et semble faire prévaloir la thèse moniste, op.cit, pp. 450 – 451. A.M.DJEBBAR estime, quant à lui, que la solution instituée par le Conseil constitutionnel pose problème lorsqu'il s'agit du cas des traités non soumis à ratification (les accords en forme simplifiée ou se présentant sous forme d'échange de lettres) qui n'a pas été prévue par le constituant.

En essayant ainsi de faire de la publication une obligation à la charge du gouvernement, le Conseil a en vérité engagé l'Algérie dans une voie qu'elle n'a pas choisie et prévue dans le cas de la non publication de certaines conventions.

⁹⁹ N.KANOUN et T.TALEB : "De la place des traités internationaux dans l'ordonnement juridique en Algérie", op. cit, p.13

¹⁰⁰ A.LARABA : "Le droit conventionnel algérien", op. cit, p.366

B – Teneur et portée des réserves relatives aux droits de la femme

La pratique constante et quasi systématique de non-publication des réserves et déclarations interprétatives aux dispositions de certains traités au journal officiel, au demeurant inexplicite et injustifiée, ne permet pas une approche objective et précise¹⁰¹.

En effet, le contrôle des réserves et/ou déclarations interprétatives faites par l'Etat lors de la ratification d'un traité relatif à la protection des droits de l'homme soulève de sérieux problèmes. Ils concernent aussi bien la compatibilité des réserves et/ou déclarations interprétatives avec l'objet et le but dudit traité que des autorités compétentes pour se prononcer.

Inutile de rappeler que c'est dans le domaine relatif au statut juridique et civil des personnes que l'attitude algérienne peut soulever le plus d'appréhensions. A.MAHIOU a-t-il raison d'écrire que le statut de la famille, particulièrement de la femme, est l'une des questions les plus controversées des pays arabes qui *"n'a pas fini de susciter des débats passionnés sur sa compatibilité avec les conceptions modernes des droits de l'homme"*¹⁰² et qui, du reste, est corroborée par le deuxième rapport que le gouvernement algérien a présenté le 11 janvier 2005 aux Nations Unies, en application de l'article 18 du CEDAW où il est clairement reconnu : *"comme dans toutes les sociétés appartenant à la sphère arabo-musulmane, la condition juridique de la femme en Algérie se présente de manière dichotomique. Ainsi, le principe de l'égalité des sexes est scrupuleusement respecté en matière de droit civil et politique. Quant aux questions relatives au statut personnel, elles sont régies par le code de la famille censé être inspiré de la Chari'a"*¹⁰³. De fait, la ratification le 16 mai 1989 du PIDCP et du PIDESC de 1966 a été suivie de déclarations interprétatives alors que des réserves sont émises à l'encontre des dispositions des articles 2, 9 para. 2, 15 para. 4, 16 et 29 para. 1 de la convention de 1979 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes ratifiée le 22 janvier 1996.

Du reste, les déclarations interprétatives et/ou réserves formulées par l'Algérie ont, nous le verrons plus loin, une incidence directe sur le statut et la promotion des droits civils et juridiques de la femme. Une attitude qui témoigne on ne peut mieux d'une position de méfiance, sinon quelquefois de total refus à l'encontre du droit international et de ses sources dès lors qu'il s'agit du droit de la famille et corrélativement des conditions juridiques et matrimoniales de la femme. Matériellement, cette pratique des réserves, voire cette récurrence peut être appréhendée, tel que le relève A.M.DJEBBAR comme le résultat de *"l'attachement de l'Algérie au principe de l'autonomie de la volonté et la protection du consentement à être lié, ainsi que comme la conséquence du principe de l'égalité souveraine"*¹⁰⁴.

En l'espèce, il convient de distinguer entre les déclarations interprétatives et les réserves afin de mieux apprécier la portée de l'un ou de l'autre de ces procédés et de ces techniques tels que formulés à l'égard des trois textes internationaux précités.

Dans les faits, la distinction est difficile d'autant plus que certains Etats y recourent aux déclarations interprétatives pour émettre de véritables réserves lorsque ces dernières sont expressément interdites par le traité et non pas pour combler ce qui leur apparaît comme un vide entre ce que le traité dit et ce que ces mêmes Etats souhaitent lui faire dire.

Aux termes de l'article 2 alinéa 1.D de la Convention de Vienne, l'expression "réserve" s'entend d'une déclaration unilatérale, quel que soit son libellé, par laquelle un Etat qui devient partie à un traité manifeste sa volonté d'exclure ou de modifier l'effet juridique ou les effets qu'une ou

¹⁰¹ A.M.DJEBBAR : La politique conventionnelle de l'Algérie, op. cit. p.320. L'exception qui mérite toutefois d'être signalée à ce sujet est la convention relative aux droits de l'enfant de 1989 qui a été publiée avec les déclarations interprétatives formulées par l'Algérie, cf. décret présidentiel n°92-461 du 19/12/1992 n°91, pp. 1885-1894

¹⁰² A.MAHIOU : "La charte arabe des droits de l'homme", op. cit. p.111

¹⁰³ CEDAW/ c/dza/2 deuxième rapport périodique présenté en application de l'article 18 du CEDAW, p.80.

¹⁰⁴ A.M.DJEBBAR : La politique conventionnelle de l'Algérie, op. cit. p.319

plusieurs dispositions peuvent produire dans leur application à cet Etat. La réserve est toujours possible à condition qu'elle ne soit pas explicitement interdite par le traité lui-même¹⁰⁵, ou qu'elle ne soit incompatible avec l'objet et le but du traité.

Parfois, le traité précise lui-même les dispositions à propos desquelles il est possible de formuler des réserves. Dans ce cas, ne sont possibles que les réserves à ces seules dispositions.

Les réserves aux traités constituent donc un procédé permettant de restreindre l'engagement d'une partie à son initiative et suivant les termes qu'elle choisit¹⁰⁶ et peuvent être retirées à tout moment par l'Etat qui en est l'auteur.

Elles doivent être distinguées des procédés ou des techniques proches qui se situent dans un cadre juridique différent. S'agissant des déclarations interprétatives, cette expression, selon la définition de A.PELLET, s'entend "*d'une déclaration unilatérale, quel que soit son libellé ou sa désignation, faite par un Etat ou par une organisation internationale, par laquelle cet Etat ou cette organisation vise à préciser ou à clarifier le sens ou la portée que le déclarant attribue au traité ou à certaines dispositions*"¹⁰⁷.

La distinction tient donc du fait qu'en matière de réserves, d'après les stipulations de la Convention de Vienne de 1969, il faut considérer la substance de la déclaration et non pas son intitulé formel. En revanche, les déclarations interprétatives ont pour objet essentiel de préciser le sens qu'un Etat veut donner à une clause, l'interprétation qu'il en fait et non pas d'exclure ou de restreindre l'application de cette clause.

D'ailleurs, des Etats formulent des déclarations interprétatives afin de combler un écart entre ce que le traité dit, ou semble dire, et ce qu'ils considèrent plus conformes à leur point de vue ou leur législation. Ce qui se vérifie souvent lors de la ratification des traités portant la protection internationale des droits de l'homme, et ce, d'autant plus que de nombreuses dispositions dans ces traités sont le résultat d'un compromis entre des dispositions idéologiques antinomiques sinon plurielles¹⁰⁸.

Force est de constater par ailleurs que la pratique internationale montre que de nombreux Etats parties à un traité international ont très souvent recours à des déclarations interprétatives pour formuler de véritables réserves quant à leurs effets. Il faudrait évaluer si ces déclarations sont admissibles ou non – compte tenu de l'admissibilité des réserves dans ce type de traité – ou bien si elles sont compatibles avec l'objet et le but du traité.

C'est pourquoi la Cour européenne des Droits de l'homme a adopté une solution qui tranche avec la lettre de la Convention de Vienne sur le droit des traités et la "*timidité première*"¹⁰⁹ des organes de contrôle des Nations Unies face à la souveraineté des Etats.

Après le rapport de la Commission dans l'affaire de Temeltach¹¹⁰, la Cour européenne, dans l'arrêt de Belilos du 29 avril 1988, se reconnaît compétente pour apprécier la validité d'une déclaration ayant valeur de réserve formulée par l'Etat Suisse à l'égard de l'article 6 para.1 de la Convention, pour lui dénier toute validité qu'elle estimait contraire à l'article 64 de la Convention européenne¹¹¹.

¹⁰⁵ C'est le cas par exemple et en règle générale des conventions adoptées dans le cadre de l'OIT.

¹⁰⁶ C.COMBACAN et S.SUR : DIP, op.cit, p.134.

¹⁰⁷ A.PELLET V.A/CN.4/491/Add. 4, para.361, in Rosario SAPIENZA : "Les déclarations interprétations unilatérales", op. cit. p.604.

¹⁰⁸ Rosario SAPIENZA : idem, p.605.

¹⁰⁹ Expression empruntée à Gérard Cohen-JONATHAN : "les réserves dans les traités institutionnels relatifs aux droits de l'homme. Nouveaux aspects européens et internationaux", RGDIP, 1996 n° 4, p.919.

¹¹⁰ Rapport du 5 mai 1982. Décisions et rapports (D.R.) 31, p.120 et s., in Gérard-Cohen JONATHAN, idem p.919.

¹¹¹ Ibidem, l'article 64 de la Convention européenne admet les réserves (à l'exception de celles ayant un caractère général) faite par un Etat dans la mesure où l'une de ces lois ne serait pas conforme à une disposition de la Convention. Depuis lors, la Cour n'a cessé d'affiner sa doctrine. Dans le célèbre arrêt Loizidou du 23 mars 1995, cette dernière a également invalidé les restrictions

Il va sans dire que l'Algérie, qui a pourtant signé en date du 10 décembre 1968 les deux Pactes de 1966 sans aucune réserve, a formulé pas moins de quatre (4) déclarations interprétatives lors de leur ratification en 1989 – soit 21 ans après – sans qu'elles ne soient pour autant publiées au journal officiel.

Il y a lieu de relever, à priori, que l'Algérie se trouve être le seul des douze (12) Etats du monde arabe qui ont ratifié le PIDCP à se réserver sur l'interprétation et le sens qu'elle donne à certaines stipulations dudit pacte, en se référant pour chaque déclaration aux *"fondements essentiels de l'ordre juridique algérien"*. Les trois autres Etats, Irak, Syrie et le Yémen ayant réservé leur position contre toute attitude qui viserait à déduire de leur adhésion à ce pacte une quelconque reconnaissance d'Israël lui-même partie à ces deux pactes¹¹².

Ensuite, ces déclarations interprétatives portent sur les dispositions de l'article 1^{er} para. 3 des deux pactes, les para. 3 et 4 de l'article 13 du PIDESC, des articles 22 et 23 para. 4 du PIDCP. Il apparaît ainsi clairement que deux déclarations ont trait à l'état des personnes. Il s'agit de la déclaration qui précise que le contenu de l'article 13 du PIDESC *"ne peut en aucun cas porter atteinte à son droit d'organiser librement son système d'enseignement"*.

Pour mieux apprécier la portée de cette déclaration, il faut remarquer que les stipulations visées obligent les Etats parties à respecter *"la liberté des parents de choisir pour leurs enfants des établissements autres que ceux des pouvoirs publics (...) et de faire assurer l'éducation religieuse et morale de leurs enfants conformément à leurs propres convictions"* (para. 3) et *"la liberté des individus et des personnes morales de créer et de diriger des établissements d'enseignement"* (para.4).

Mais, tel que soulevé par le rédacteur du document élaboré par le Collectif 95 Maghreb-Egalité, c'est précisément la déclaration interprétative portant sur l'article 23 para.4 du PIDCP qui *"révèle à l'excès les limites de l'engagement de l'Etat algérien"*¹¹³. En effet, cette disposition stipule que *"les Etats parties au présent pacte prendront les mesures appropriées pour assurer l'égalité de droits et de responsabilités des époux au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution"*. Or l'Algérie a tenu à réserver son adhésion en interprétant les stipulations du para.4 de l'article 23 du PIDCP, en matière de droits et de responsabilités des époux au regard du mariage et lors de sa dissolution comme ne devant *"porter en aucun cas atteinte aux fondements essentiels du système juridique algérien"*. C'est un lieu commun de dire que cet euphémisme vise principalement les dispositions du code de la famille.

En ce sens, les réserves faites lors de la ratification en 1996 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes explicitent, on ne peut mieux, la référence appuyée au *"fondement national"* et son corollaire la portée, au demeurant très limitée, de l'engagement de l'Etat algérien en l'espèce, notamment à l'encontre des objectifs proclamés.

La première des réserves relative à l'article 2 portant sur l'objet et le but de ladite Convention est édifiante à plus d'un titre et atteste de l'absence de volonté à aller de l'avant dans le domaine de la promotion du statut juridique et matrimonial des femmes.

La réserve est ainsi formulée : *"le gouvernement de la République algérienne démocratique et populaire se déclare disposé à appliquer les dispositions de cet article à condition qu'elles n'aillent pas à l'encontre des dispositions du code algérien de la famille"*¹¹⁴.

ratione loci et *ratione materiae* contenues dans les déclarations turques relatives aux articles 25 et 46 de la Convention au nom de l'ordre public européen des droits de l'homme.

¹¹² Rapporté par le Collectif 95 Maghreb-Egalité : livre blanc sur les instruments internationaux relatifs au droit de la femme..., op. cit. p.77

¹¹³ Idem, p.78

¹¹⁴ Pour plus de détails sur les réserves formulées par l'Algérie à propos des dispositions des articles 2, 9 para.2, 15 para.4, 16 et 29 para.1 du CEDAW, consulter le site www.ciddef.com

Or, l'article 2 de cette Convention dispose précisément que *"les Etats parties condamnent la discrimination à l'égard des femmes sous toutes ses formes, conviennent de poursuivre par tous les moyens appropriés et sans retard une politique tendant à éliminer la discrimination à l'égard des femmes et, à cette fin, s'engagent :*

a – inscrire dans leur constitution nationale ou toute autre disposition législative appropriée le principe de l'égalité des hommes et des femmes, si ce n'est déjà fait, et assurer par voie de législation ou par d'autres moyens appropriés l'application dudit principe;

b – adopter des mesures législatives et d'autres mesures appropriées assorties, y compris des sanctions en cas de besoin, interdisant toute discrimination à l'égard des femmes;

c – instaurer une protection juridictionnelle des droits des femmes sur un pied d'égalité avec les hommes et garantir, par le truchement des tribunaux nationaux compétents et d'autres institutions publiques, la protection effective des femmes contre tout acte discriminatoire;

d – s'abstenir de tout acte en pratique discriminatoire à l'égard des femmes et faire en sorte que les autorités publiques se conforment à cette obligation;

e – prendre toutes mesures appropriées pour éliminer la discrimination pratiquée à l'égard des femmes par une personne, une organisation ou une entreprise quelconque;

f – prendre toutes les mesures appropriées, y compris des dispositions législatives, pour modifier ou abroger toute loi, disposition réglementaire, coutume ou pratique qui constitue une discrimination à l'égard des femmes;

g – abroger toutes les dispositions pénales qui constituent une discrimination à l'égard des femmes".

La seconde réserve ainsi formulée : *"le gouvernement de la RADP émet des réserves à l'égard des dispositions du para.2 article 9 qui ne sont pas compatibles avec les dispositions du code de la nationalité algérienne et du code algérien de la famille"*.

L'article 9 de la Convention de Copenhague précise en son alinéa 2 que *"les Etats parties accordent à la femme des droits égaux à ceux de l'homme en ce qui concerne la nationalité de leurs enfants"*.

Quant à l'article 6 du code de la nationalité algérienne, il ne permet à l'enfant d'avoir la nationalité de la mère que s'il est né d'un père inconnu ou d'un père apatride. De même qu'en vertu de l'article 7, l'enfant né en Algérie d'une mère algérienne et d'un père étranger, lui-même né en Algérie, peut acquérir la nationalité de sa mère, sauf opposition du Ministre de la justice, conformément à l'article 26 du code de la nationalité¹¹⁵.

De plus, l'article 41 du code de la famille prévoit que l'affiliation est établie par le mariage valide et la reconnaissance de paternité. L'article 43 du même code dispose de son côté que *"l'enfant est affilié à son père dans les dix (10) mois suivant la date de la séparation ou du décès"*.

La réserve à l'article 15 para.4 de la Convention est également formulée dans des termes identiques à celles des dispositions sus indiquées. Il est sans doute utile de rappeler la teneur de ce paragraphe afin de mieux saisir la formulation de la réserve algérienne, il y est notamment déclaré que *"les Etats parties reconnaissent à l'homme et à la femme les mêmes droits en ce qui concerne la législation relative aux droits des personnes à circuler librement et à choisir leur résidence et leur domicile"*.

Sur la base de quoi l'Algérie a formulé la réserve suivante : *"le gouvernement de la RADP déclare que la disposition du para.4 de l'article 15 notamment celle qui concerne le droit de la femme de choisir sa résidence et son domicile ne doit pas être interprétée dans un sens qui ira à l'encontre des dispositions du chapitre 4 (article 37) du code algérien de la famille"*.

La référence à l'article 37 du code de la famille surprend dans la mesure où cet article n'a aucun lien avec le droit de la libre circulation et du choix du domicile mais il concerne davantage l'époux qui se voit contraint, aux termes de cet article, de subvenir à l'entretien de l'épouse dans la mesure de ses possibilités et *"d'agir en toute équité envers ses épouses s'il en a plus d'une"*.

¹¹⁵ Il y a lieu de signaler que cette réserve n'a aucun sens et ne trouve plus de fondement depuis la promulgation de l'ordonnance n°05-01 du 27 février 2005 modifiant et complétant l'ordonnance n°70-86 du 15 déc. 1970 portant code de la nationalité algérienne. Un pas important est franchi dans la consécration de l'égalité entre la femme et l'homme. L'affiliation à la mère a été retenue pour faire bénéficier sa nationalité d'origine à ses enfants. L'article 6 de cette ordonnance précise désormais "Est considéré comme algérien l'enfant né de père algérien ou de mère algérienne". JORA du 27 février 2005 n°15, p.14.

Aussi, avec le but évident d'appuyer le sens de la déclaration interprétative faite au sujet de l'article 23 du PIDCP déjà mentionnée, des réserves sont formulées à l'égard de l'article 16 de la convention comme suit :

"Le gouvernement de la RADP déclare que les dispositions de l'article 16 relatives à l'égalité de l'homme et de la femme pour toutes les questions découlant du mariage, au cours du mariage et lors de sa dissolution, ne doivent pas aller à l'encontre des dispositions du code algérien de la famille".

L'article 16, objet de la présente réserve, est afférent à l'engagement des Etats parties à assurer, sur la base de l'égalité de l'homme et de la femme :

a – le même droit de contrat de mariage;

b – le même droit de choisir librement son conjoint et de ne contracter mariage que de son libre et plein consentement;

c – les mêmes droits et les mêmes responsabilités au cours du mariage et lors de sa dissolution;

d – les mêmes droits et les mêmes responsabilités en tant que parents, quel que soit leur état matrimonial, pour les questions se rapportant à leurs enfants, dans tous les cas, l'intérêt des enfants est la considération primordiale;

e – les mêmes droits de décider librement et en toute connaissance de cause du nombre et de l'espacement des naissances et d'avoir accès aux informations, à l'éducation et aux moyens nécessaires pour leur permettre d'exercer ces droits;

f – les mêmes droits et responsabilités en matière de tutelle, de curatelle, de garde et d'adoption des enfants, ou d'institutions similaires, lorsque ces concepts existent dans la législation nationale; dans tous les cas; l'intérêt des enfants est la considération primordiale;

g – les mêmes droits personnels au mari et à la femme, y compris en ce qui le concerne le choix du nom de famille, d'une profession et d'une occupation;

h – les mêmes droits à chacun des époux, en matière de propriété, d'acquisition, de gestion, d'administration, de jouissance et de disposition des biens, tant à titre gratuit qu'à titre onéreux.

La dernière réserve porte sur l'article 29 para.1 et vise la compétence de la CIJ. Elle est ainsi formulée : *"le gouvernement de la RADP ne considère pas le para.1 de l'article 29 qui dispose que tout différend entre deux ou plusieurs Etats concernant l'interprétation ou l'application de la Convention qui n'est pas réglé par voie de négociation est soumis à l'arbitrage ou à la Cour internationale de la justice à la demande de l'un d'eux"*, et d'ajouter que *"le gouvernement de la RADP estime que tout différend de cette nature ne peut être soumis à l'arbitrage ou à la Cour internationale de justice qu'avec le consentement de toutes les parties en différend"*.

Il s'ensuit que l'Algérie reste récalcitrante au règlement juridictionnel des différends devant la CIJ dont le principe de juridiction facultative est inscrit dans le statut même annexé à la Charte.

Il importe enfin de faire observer que ces réserves, touchant des dispositions substantielles – tels les énoncés des articles 2 et 16 – ne sont pas sans conséquences. Elles affectent directement l'effectivité et le degré d'applicabilité de la convention concernée et suscitent, à bien des égards, moult interrogations aussi bien sur le plan du droit international qu'au regard du droit interne.

Sur le plan du droit international, on ne peut que s'interroger sur le bien-fondé de réserves portant sur l'important article 2, qui demande aux Etats parties de prendre l'engagement essentiel d'éliminer toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes.

Ces réserves de fond peuvent permettre aux Etats qui les ont faites de limiter de façon significative leurs obligations et, par conséquent, de compromettre l'objet et le but de la Convention. En vidant ainsi la convention de sa substance et de son but premier, à savoir l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes notamment la discrimination fondée sur le sexe, l'Algérie n'a-t-elle pas contrevenu à l'article 28 de ladite convention et surtout l'article 19 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités qu'elle a ratifiée¹¹⁶ ?

¹¹⁶ Décret n°87-222 de la 13/10/1987 portant adhésion, avec réserves, à la Convention de Vienne sur le droit des traités, conclue le 23/05/1969, JORA 1989 n°42, pp. 1028-1043.

L'article 28 de la CEDAW stipule qu' *"aucune réserve incompatible avec l'objet et le but de la présente convention ne sera autorisée"*, l'article 19 de la Convention de Vienne dispose quant à lui : *"un Etat, au moment de signer, de ratifier, d'accepter, d'approuver, un traité ou d'y adhérer, peut formuler une réserve (...) à moins que la réserve ne soit incompatible avec l'objet et le but du traité"*.

De plus, la Conférence mondiale sur les droits de l'homme de 1993 a reconnu la gravité de la question des réserves à la Convention de Copenhague. Aucun texte relatif aux droits de l'homme n'a fait l'objet d'autant de réserves que la CEDAW. Le nombre de réserves et leur nature et le fait que la procédure formelle énoncée dans la Convention de Vienne de 1969 n'ait pas été invoquée pour statuer sur la validité des réserves ont suscité une grande controverse.

Certains Etats ont formulé des objections à l'égard de nombreuses réserves "en raison de leur incompatibilité évidente avec la lettre et l'esprit de la convention"¹¹⁷. Le comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes, d'un commun accord avec la Conférence mondiale, a estimé lors de sa treizième session de 1994 que les Etats devraient envisager de réduire la portée des réserves qu'ils font aux instruments relatifs aux droits de l'homme, s'assurer qu'aucun n'est incompatible avec l'objet et le but du traité visé et revoir périodiquement toutes leurs réserves en vue de les retirer¹¹⁸.

Sur le plan du droit interne, l'Algérie ne semble pas donner toute sa substance à la norme constitutionnelle consacrant l'égalité et la non-discrimination notamment dans ses articles 28 et 31 ainsi qu'au principe de la suprématie des traités sur celle des lois énoncé dans l'article 132¹¹⁹.

La référence primordiale sans cesse réitérée au code algérien de la famille et du code de la nationalité jugulent corrélativement et de façon substantielle la portée de l'adhésion. Les réserves sont telles qu'elles aboutissent concrètement à faire prévaloir les dispositions de la législation interne (entendre ici le code de la famille) sur les Pactes et la Convention précités. Autrement dit, la ratification de ces instruments internationaux laisse en l'état la législation nationale relative à la condition des personnes, la protection des droits de l'homme et particulièrement le statut juridique de la femme.

Dès lors ce constat nous amène à nous interroger sur la valeur juridique, voire "la légalité" de certaines des déclarations interprétatives et des réserves ci hautes mentionnées.

On peut comprendre qu'une réserve et/ou une déclaration interprétative soit fondée sur le respect des normes constitutionnelles, étant entendu qu'en droit algérien, les traités ratifiés ont valeur infra-constitutionnelle. Mais on ne peut expliquer, du strict point de vue juridique, qu'une réserve et/ou une déclaration interprétative soit fondée sur un texte législatif sachant que le traité dûment ratifié a valeur supérieure à la loi¹²⁰.

Il en va ainsi parce que les traités dûment ratifiés se placent en deuxième position dans la hiérarchie des normes juridiques après la constitution et avant la loi. En conséquence, une loi contraire ne saurait recevoir d'application. Les stipulations du traité l'emportent.

Le principe constitutionnel de la hiérarchie des normes consacré par l'ordre juridique algérien implique la mise en conformité des dispositions du texte législatif avec d'une part les prescriptions constitutionnelles, loi fondamentale de laquelle découleraient toutes les autres et d'autre part, avec les stipulations des traités internationaux dûment ratifiés.

¹¹⁷ Fiche d'information n° 22 : "Discrimination à l'égard des femmes...", op. cit. p.35.

¹¹⁸ Idem

¹¹⁹ Nadia AIT ZAI : "Les conventions internationales et les droits des femmes", in violences contre les femmes, actes du séminaire, INSP Alger, 27-29 octobre 2001, p.38.

¹²⁰ Ahmed MAHIOU : "La constitution algérienne et le droit international", op. cit. p.427.

Partant de ce fait, cette tendance n'est-elle pas en tout état de cause de nature à contrarier l'applicabilité de l'article 132 de la constitution d'autant que les déclarations interprétatives et les réserves ont été émises en connaissance présumée de l'article 123 de la Constitution de février 1989¹²¹ ? D'autre part, n'y a-t-il pas contradiction entre l'engagement sans cesse réitéré de l'Etat algérien d'éliminer toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et de maintenir subséquemment les discriminations en se réservant le droit de ne prendre aucune mesure – notamment celles proclamées par l'article 2 de la Convention de 1979 – qui viseraient ou qui sont susceptibles de mettre un terme à ces formes discriminatoires¹²² ?

L'Algérie, en acceptant la Convention de 1979 comme texte contraignant, n'est-elle pas obligée de mettre sa législation en conformité avec les normes fixées par ladite convention ? Cette dernière, comme on l'a vu, prescrit à la charge des Etats parties une obligation active. Elle leur impose de prendre toutes "*les mesures législatives, réglementaires et autres*" qui sont nécessaires en vue de mettre en œuvre les principes reconnus dans la convention, à s'efforcer de modifier les schémas et modèles de comportement socioculturel qui perpétuent les rôles stéréotypés des hommes et des femmes et créer dans la société un cadre global propice à la pleine réalisation de l'égalité des droits des femmes et du respect de "l'individuation".

Pour autant, nonobstant la teneur des déclarations et réserves suscitées, la clarification constitutionnelle de la place des normes internationales dans le droit interne, présage de bonnes dispositions pour conformer l'ordre juridique national aux standards minima et uniformes de l'égalité, de dignité et de liberté.

Il est clair qu'on ne peut mieux insister sur l'urgence de la levée de ces réserves et déclarations dans la perspective de la révision du présent code de la famille. Déjà, lors de la vingtième session du Comité pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (19 janvier – 5 février 1999), et en réponse aux questions qui lui sont posées, la délégation algérienne a reconnu "*la primauté absolue de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes sur la législation algérienne, y compris le code de la famille*" et de déclarer sine die que "*l'Etat aurait pris le pari de lever les réserves lors de la mise en œuvre de la convention*"¹²³.

Mieux, dans l'exposé des motifs du projet de loi portant approbation de l'ordonnance n°05-01 du 27 février 2005 modifiant et complétant l'ordonnance n°70-86 portant code de la nationalité algérienne il est clairement souligné qu' "*au plan international, le développement intervenu suite à l'adaptation aux normes des valeurs humaines fondamentales, par le biais de chartes, traités et conventions internationales que l'Algérie a adopté ou auxquels elle a adhéré, constitue un des facteurs nécessitant la révision des dispositions de la loi qui régit actuellement la nationalité algérienne*".

¹²¹ Abdelmadjid DJEBBAR : La politique conventionnelle de l'Algérie, op. cit. pp.319-320

¹²² C'est d'ailleurs la lecture que se donnent les gouvernements allemand (25/10/1990) et portugais (26/10/1986) qui ont émis des objections à propos des déclarations interprétatives relatives à l'article 23 du PIDCP. A ce titre, le gouvernement allemand considère que l'Algérie "lorsqu'elle se réfère à son système juridique interne, n'entend pas restreindre l'obligation qui lui incombe d'assurer par des mesures appropriées l'égalité des droits et des responsabilités des époux au regard du mariage, pendant le mariage et lors de sa dissolution". Le Portugal quant à lui a décidé de faire "officiellement objection de ces déclarations (...) ayant examiné la teneur desdites déclarations (il) est arrivé à la conclusion qu'elle pouvait être considérée comme des réserves et qu'elles étaient par conséquent non valides et incompatibles avec les buts et l'objet du pacte", rapporté par Collectif 95 Maghreb-Egalité : op.cit, p.80.

¹²³ In CEDAW/C/DZA/1 rapport initial présenté par l'Algérie en vertu de l'article 18 de la convention.

Il faut préciser toutefois que huit ans après la ratification et cinq ans après ce rapport initial, ces réserves ne sont pas levées et la révision annoncée n'a pas eu lieu au jour de la présentation du deuxième rapport. Le même corpus juridique est en vigueur et curieusement la délégation (cf. CEDAW/C/DZA/ 2, janvier 2005) s'est borné à réitérer les mêmes professions de foi. Abstraction faite du premier engagement, l'accent est mis, dans la p.11 du second rapport sur l'installation d'un groupe de travail pluridisciplinaire dont la mission est "la révision du code de la famille" et semble revenir sur le retrait des réserves, renvoyé aux calendres grecques. Il est insinué que "la maturation de cette évolution devant elle-même entraîner la levée desdites réserves".

En définitive, le respect des engagements internationaux doit amener l'Etat à intégrer les normes de ces instruments par lui ratifiés dans son droit interne. Une fois ces normes sont inscrites dans la législation nationale, le gouvernement peut alors exiger leur respect par tout organisme et par tout individu et les citoyens "*autorisés à s'en prévaloir devant les juridictions*" pour reprendre le considérant de la décision n° 1 du Conseil constitutionnel cité plus haut.

La ratification d'une convention par un Etat n'est pas en soi une preuve du respect effectif des droits qui y sont proclamés.

Force est de conclure que si l'Algérie a ratifié la quasi-totalité des instruments internationaux relatifs aux droits humains ayant une portée générale, y compris la convention contre la torture de 1984, en revanche elle s'est bien gardée de ratifier ceux ayant trait à la condition de la femme, précédemment mentionnés, tels que la Convention sur les droits politiques de la femme, la Convention sur la nationalité de la femme mariée de 1954, la Convention sur le consentement au mariage, l'âge minimum du mariage de 1962.

S'explique ainsi l'adhésion tardive à la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, assortie de réserves qui vident de son sens l'objet de cette convention et qui maintient en l'état les dispositions de la législation nationale auxquelles s'ajoutent les déclarations interprétatives portant sur certains articles du PIDCP (notamment l'article 23) et du PIDESC au motif qu'ils ne doivent en aucun cas porter atteinte au fondement essentiel du système juridique algérien.

Cette position qui semble découler d'une démarche logique et délibérée – cohérente pour être le fait d'une simple négligence ou coïncidence – relativise de manière substantielle l'impact et le degré d'applicabilité de ces instruments dans l'ordre juridique national, et, ce faisant, non seulement elle peut générer bien des conflits, du moins de la confusion, au sein de la loi mais elle peut mettre en échec les acquis dont on pourrait se prévaloir à l'issue de cette adhésion.

Une portée sans doute tempérée et atténuée par la pratique quasi systématique de non publication des réserves et/ou déclarations interprétatives faites par l'Algérie dans le journal officiel. Il ne suffit pas d'admettre le principe de la primauté des traités sur les lois, encore faut-il, ne pas méconnaître l'existence ou la consistance des normes internationales applicables.

Cadre national législatif et institutionnel : portée et limites (des manquements/dépassements contre les DDH de manière générale et spécifique contre les femmes et leurs conséquences)

La condition et les droits de la femme sont au cœur des préoccupations et du débat qui agitent, aujourd'hui, la société algérienne. C'est une question sensible qui appelle des solutions justes et courageuses visant l'élimination de toutes les discriminations. Trente-six ans après sa promulgation, la loi n° 84-11 du 9 juin 1984 portant Code de la famille complétée et modifiée par l'ordonnance n° 05-02 du 27 février 2005 ne cesse de susciter débat et controverse.

Deux questions méritent d'être examinées durant cet atelier. Le statut de la femme dans le droit algérien et son lien avec le statut personnel au sens du code de la famille, ainsi que le cadre législatif visant la prévention et la lutte contre les violences infligées aux femmes.

L'Algérie qui a ratifié et intégré dans sa législation les traités et conventions internationaux relatifs aux droits humains en général n'a eu de cesse de formuler des réserves ou des déclarations interprétatives s'agissant des dispositions spécifiquement consacrées au statut civil de la femme.

Il faut noter, d'emblée, que le statut personnel, eu égard à sa nature et au champ de son application, demeure le domaine qui cristallise le plus de divergences d'ordre sociétal. Le code de la famille, adopté à la hussarde et dans la confusion, reste à ce jour problématique. Est-il un cadre juridique fixant le rôle de la famille dans la société délimitant ses pouvoirs, et les répartissant entre ses membres, ou au contraire un code de bonne conduite érigé à *'l'intention des femmes ?'*¹²⁴

Aujourd'hui, on le sait, le code de la famille augurait déjà d'un modèle ou d'un projet de société qui ne cadre pas avec le sacrifice et les aspirations de notre peuple. Ce texte, qui est sans aucun doute le reflet inexorable et douteux d'une longue lutte heurtée faite de polémiques et de nombreux projets inaboutis, institutionnalise l'inégalité des sexes et réduit la femme à une « irresponsable civile » et une mineure à vie. Ce texte est, on ne peut plus clair, la conséquence logique des rapports de force, de la fuite en avant des pouvoirs publics et des tergiversations et louvoisements qui ont miné le champ politique et public national.

Ainsi l'égalité des sexes et le statut de citoyennes sont consacrés par la Constitution, notamment dans ses articles 32, 34, 35 et 36¹²⁵, et par la ratification de l'Algérie du système normatif international¹²⁶. En revanche, du point de vue matrimonial, le droit algérien de la famille confine la femme dans un statut de minorité au sein de cet espace privé et perpétue à son égard des discriminations criardes à travers la formation de la relation matrimoniale et les diverses institutions qui la régissent, la rupture de cette relation et ses effets ainsi que dans l'organisation du régime successoral.

¹²⁴ Voir à cet effet Souad BENDJABALLAH : "Le code de la famille : un code de conduite pour les femmes ?", in Femmes et Développement, actes de l'atelier organisé par le CRASC (Comité national préparatoire à la 4^{ème} conférence mondiale sur les femmes, en collaboration avec le PNUD, Oran, éd. CRASC, 1995, p.187

¹²⁵ L'art. 32 de la Constitution dispose que : "les citoyens sont égaux devant la loi sans que puisse prévaloir aucune discrimination pour cause de naissance, de race, de sexe, d'opinion ou de toute autre condition ou circonstance personnelle ou sociale". Mieux, l'art. 34 assigne aux institutions la responsabilité et "la finalité d'assurer l'égalité en droits et en devoirs de tous les citoyens et citoyennes en supprimant les obstacles qui entravent l'épanouissement de la personne humaine et empêchent la participation effective de tous, à la vie politique, économique, sociale et culturelle".

L'art. 35. dispose que "L'Etat œuvre à la promotion des droits politiques de la femme en augmentant ses chances d'accès à la représentation dans les assemblées élues. Les modalités d'application de cet article sont fixées par une loi organique". L'art. 36 : "L'Etat œuvre à promouvoir la parité entre les hommes et les femmes sur le marché de l'emploi. L'Etat encourage la promotion de la femme aux responsabilités dans les institutions et administrations publiques ainsi qu'au niveau des entreprises".

¹²⁶ Il s'agit notamment du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (1966) ratifiés en vertu du Décret présidentiel n°89-66 et du Décret présidentiel n° 89-67 du 16 juin 1989, JORA n°20 du 17 juin 1989 ainsi que la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (1979) en vertu de l'ordonnance n°96-03 du 22 janvier 1996, JORA n°06 du 24 janvier 1996.

La condition juridique de la femme en Algérie se présente de "manière dichotomique" ainsi que l'affirme sans la moindre équivoque le gouvernement dans son second rapport, présenté aux Nations Unies en janvier 2005 et 2010 et ce, en application de l'article 18 de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes¹²⁷. Un constat au demeurant officiel qui ne souffre aucune ambiguïté.

Il faut rappeler, avec force, que dans ses rapports présentés aux Nations Unies en 2005 et 2010, le gouvernement algérien a reconnu les discriminations et incohérences que véhicule le Code de la famille. Les dispositions régissant la famille restent en effet en contradiction, par certains de leurs aspects, avec le principe d'égalité et de non-discrimination pourtant affirmé par les nombreuses et différentes Constitutions, unilatéralement adoptées, et les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme ratifiés par l'Algérie.

¹²⁷ CEDAW/c/dza/2 deuxième rapport périodique présenté par l'Algérie en application de l'art. 18 du CEDAW, janvier 2005, p.11

I- Du statut matrimonial où l'inéluctable marginalisation des femmes dans le champ public

Aujourd'hui encore, la situation de la femme est exacerbée par :

- la régression de l'enseignement et l'hégémonie des islamo-baathistes sur le système éducatif ;
- le maintien du code de la famille et les incompatibilités fondamentales et fort nombreuses, entre la législation nationale et les conventions internationales relatives aux droits de l'homme en général et aux droits des femmes en particulier et une série de promesses jamais tenue, un droit d'association plus que limité, une participation des femmes au travail encore faible ponctuée par une exclusion manifeste des postes de responsabilité et un environnement de violences à l'égard des femmes menant à des états d'extrême marginalité et précarité.

C'est pourquoi, la place de la femme dans la famille interfère avec sa condition dans la société. La spécificité de la femme dans la famille se répercute fatalement sur sa condition dans la société et, de façon générale, sur l'exercice de ses droits socio-économiques, culturels et politiques. Dès lors, dans la réalité, c'est l'infériorité juridique de la femme dans la cellule familiale qui est à l'origine des discriminations et inégalités dont elle fait l'objet dans l'espace social, économique et public. Cette "violence symbolique", au sens de Pierre Bourdieu, n'est-elle pas la source première de ces violences infligées aux femmes dont le paroxysme est souvent franchi par l'outrecuidante justification de l'usage de la force chez l'agresseur et la sournoise accusation inhibant toute réaction de la victime ?

L'irruption sociale de la femme, induit par l'essor de la scolarisation des jeunes filles, n'a pas été accompagnée par une réelle représentation politique, encore moins, par l'égal accès aux fonctions et aux emplois de l'Etat. La présence des femmes dans les différents gouvernements a toujours été symbolique. Leur promotion dans les postes de responsabilité de l'administration centrale ou wilayale n'est guère réjouissante. Sur les 48 Wilayat, seule une femme a occupé le poste de chef de l'exécutif depuis l'indépendance et autant pour la fonction de secrétaire général de Wilaya, chef de daïra et autres directions. Idem pour les universités, les centres hospitalo-universitaires, les établissements scolaires, les différentes juridictions où le corps féminin est, paradoxalement, plus prégnant. Dans le secteur économique et bancaire, la présence des femmes dans les directions et centres de décision est quasi insignifiante.

En effet, bien qu'elles aient pris part activement à la lutte pour l'indépendance et à la mobilisation patriotique contre le terrorisme durant la douloureuse décennie noire, les femmes ont souvent été reléguées au second plan. Pourtant, l'Histoire de notre pays, au passé comme au présent, la mémoire collective de l'Algérie est marquée par une constellation de figures féminines mythiques, à l'instar de Dihya, Lalla Fadhma N Soumer, Hassiba Benbouali, Djamila Boupacha et autres. C'est parce que toutes les réformes allant dans le sens de l'égalité des sexes et de l'émancipation des femmes se sont heurtées comme l'écrit le juriste Nouredine Saadi à un "*obstacle fait de pathos religieux, coutumier ou ancestral qui oppose une tradition assimilée à soi-même, à l'authenticité, contre l'universel, considéré comme l'Autre, l'agresseur*"¹²⁸. Accepter toutefois un statut qui légalise la minoration de la femme, c'est renoncer à la modernité et à la volonté de se rapprocher des standards et de "l'idéal universel commun à atteindre", au sens du préambule de la Charte des Nations Unies.

Les formules du quota, voire de la parité, imposé comme effet de mode de façon autoritaire et unilatérale sont une manœuvre dilatoire qui suscite suspicion et dérision dans la société du fait qu'elles ne reposent pas sur le principe de l'égalité comme intérêt stratégique des femmes. Leur mise en œuvre dans un contexte politique ankylosé, marqué par le verrouillage du champ politique, médiatique et syndical et où la fraude est érigée en principe implacable et immuable,

¹²⁸ Nouredine SAADI : la femme et la loi en Algérie, UNU/WIDER, éd. Bouchéne, 1991, p.29

relève de la fumisterie. C'est plus qu'une arnaque visant à voiler les violences juridiques, sociales et politiques contre les femmes. En effet, quel sens donner à cette mesure tant que les droits de citoyens ne sont pas respectés ? Quelle valeur pourrait avoir cette brusque « promotion » sans l'abrogation du code de la famille qui maintient la femme dans un statut d'infériorité infamant et fait de l'algérienne une "mineure à vie" selon la formule consacrée ?

II- Des lois civiles garantissant l'égalité effective entre les deux sexes

L'égalité est la pierre angulaire de toute société démocratique qui aspire à la justice sociale, au progrès et à l'épanouissement des droits humains. La norme internationale consacre, en matière des droits des femmes, trois principes essentiels : la liberté, l'égalité et la non-discrimination.

En ce sens, la mise en place et la promotion d'un Etat de droit et l'adhésion aux valeurs universelles ne peut s'accommoder du maintien d'une législation qui légitime l'incapacité juridique de la femme, qui théorise la minorisation d'une partie de son peuple et du coup nie l'égalité des citoyens dans l'exercice de leurs droits.

Dans le contexte actuel, comme souligné dans l'exposé des 22 propositions émanant des ateliers organisés par les associations féminines les 16, 17 et 18 avril 1996 se référant à la philosophie de la plate-forme de Pékin, *"le droit devait s'adapter à l'évolution de la société et refléter ses aspirations et son devenir. Dans le contexte algérien, le droit plus qu'il ne régit la société doit agir sur celle-ci en participant à son développement"*. Il n'est nul besoin de dire qu'une législation résolument moderniste peut être un vecteur de transformation sociale indéniable.

Dés lors le statut de la femme ne peut être immolé sur l'autel de prétendues réserves religieuses, de spécificités nationales et culturelles ou autres priorités. La question importante qui se pose ici est l'acceptation des normes du droit international et, par conséquent, leur intégration dans l'ordre juridique interne avec comme ultime finalité l'édification d'une société de justice et de progrès.

Dans les Objectifs du Millénaire pour le développement initiées sous l'égide de l'UNESCO et qui touchent particulièrement la situation des femmes et des filles, sous l'intitulé "assurer l'éducation pour tous et promouvoir l'égalité des sexes et l'autonomisation des femmes", il est rappelé que l'affirmation des droits des femmes en tant que droits humains a joué un rôle essentiel pour les faire reconnaître comme des droits que les gouvernements ont l'obligation de protéger et de soutenir.

L'intégration de ces normes ne procède pas d'un débat conflictuel entre l'universel et l'authentique dans les sources du droit. Elle est imposée de fait par la dynamique interne propre de la société et de la conscience que les femmes et les hommes y tiennent dans un contexte de bouleversement politique, économique et social. Une telle attitude est une nécessité. Le législateur ne peut ignorer cette évolution.

Le droit de la famille doit d'abord obéir aux principes de l'égalité et de la sécurité juridique et prendre en charge ces mutations d'une Algérie profondément renouvelée et en symbiose avec la citoyenneté et l'universalité des droits fondamentaux de l'homme et de la femme. La révision du code de la famille en 2005, mais pas seulement (notamment le code de la nationalité, le code pénal, le code de procédure pénale, la loi électorale et l'inflation de proclamations de foi dans le texte constitutionnel de mars 2016 et de novembre 2020) devrait s'inscrire dans cette volonté d'assurer davantage de sécurité et de protection à la femme et de marquer l'adhésion de l'Etat algérien à l'éthique internationale. Il faut redéfinir les rapports du droit interne avec le droit international, particulièrement ceux ayant trait à certaines institutions du code de la famille à la faveur du principe d'égalité et de dignité.

Comme toute œuvre législative, le code de la famille n'est pas un texte sacré et peut être modifié. Il est évident que certaines dispositions introduites par l'ordonnance du 27 février 2005 sont réellement des avancées qui ouvrent d'assez larges possibilités d'interprétation. Par le maintien d'autres institutions, telles que la polygamie, le tutorat, la répudiation et ses effets juridiques sur l'épouse, la puissance parentale, le régime successoral, l'abandon de famille et l'occultation de l'épineux problème de filiation naturelle et des violences conjugales, le législateur s'est montré timoré, voire frileux et n'a pu ou su puiser dans les ressources du droit international, mais aussi

du droit musulman et des changements économiques et socioculturels qui s'opèrent dans notre pays, pour accomplir quelques pas de plus dans le sens de l'émancipation des femmes. Les dernières réformes arborées sont un leurre qui ne trompe plus personne et confirme, si besoin est, que le combat des algériennes n'est pas encore à son terme. Elles révèlent, également, aux yeux de l'opinion nationale et internationale le retard qu'accuse notre pays comparativement à nos voisins tunisien et marocain en la matière.

L'ambition démocratique et moderne et l'insertion de l'Algérie dans la scène internationale passe nécessairement par une réforme audacieuse de l'actuel code de la famille et la codification de lois civiles qui garantissent l'égalité effective des femmes et des hommes devant la loi ainsi que le libre exercice de la citoyenneté conformément à l'esprit de la constitution et des traités internationaux qu'elle a ratifiés.

Dans ce cadre, l'esquisse de code alternatif suggérée par les associations de femmes maghrébines lors de la Conférence des ONG tenue à HOUAIROU (Chine) en septembre 1995 parallèlement à la Conférence mondiale de la femme de Pékin peut servir de référence.

L'essentiel de cette proposition intitulée *"100 Mesures et Dispositions pour une codification maghrébine égalitaire du code de statut personnel et du droit de la famille"*¹²⁹ fortement inspirée du code de statut personnel tunisien de 1956 – le plus avancé et le plus proche de la norme internationale – s'articule autour des éléments élémentaires suivants :

- suppression du tuteur matrimonial;
- conclusion de l'acte en présence des deux époux;
- interdiction de la polygamie;
- autorisation de mariage mixte;
- égalité entre conjoints par la direction conjointe de la famille et devoir mutuel d'assistance;
- interdiction de la répudiation et divorce judiciaire obligatoire;
- substitution de l'autorité parentale à la puissance paternelle;
- autorisation de l'adoption pour raison humanitaire;
- égalité successorale;
- protection juridique des enfants avant et après la naissance par la reconnaissance de la filiation naturelle, etc.

¹²⁹ 100 mesures et dispositions pour une codification maghrébine égalitaire du statut personnel", 1995, publication du collectif 95 Maghreb-Egalité, éd. Fondation Friedrich Ebert, (Fés, Maroc).

III- L'incontournable promotion des droits politiques et sociaux économiques

Sur un autre plan, l'exercice des femmes de leurs droits socio-économiques, culturels et politiques dépend dans une large mesure de la volonté politique de l'Etat à encourager la fourniture des services sociaux et des structures éducatives (garderies, crèches, maternités, ...) que nécessite leur condition pour leur permettre de concilier leurs obligations familiales avec leurs responsabilités professionnelles et de participer pleinement et sereinement à la vie politique, associative et économique. Aussi faudrait-il envisager en même temps que des mesures d'élimination des inégalités dans la législation, des mesures tendant à instaurer de nouvelles pratiques sociales et lever les préjugés et les obstacles qui entravent la participation effective de la femme à la vie publique.

Entre autres mesures, il doit être question de la levée de toutes les réserves émises par l'Algérie à l'encontre des conventions internationales qu'elle a ratifiées dont notamment la CEDAW (la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes de 1979, la ratification de tous les textes internationaux relatifs aux droits humains, la prohibition et la pénalisation de toutes sortes de violence envers les femmes notamment les violences conjugales et les discriminations dans le droit à l'instruction, à l'emploi et au logement, la lutte contre les dernières résistances rurales à l'instruction des filles ainsi qu'une politique publique de régulation des naissances et un dispositif de revalorisation de l'image de la femme dans les manuels scolaires et la promotion des valeurs d'égalité et de citoyenneté.

Ce faisant, cette démarche est d'abord une question de volonté politique. Elle relève de la responsabilité de l'Etat et de ses institutions. L'Etat n'est pas un simple garant du principe d'égalité, des droits et libertés fondamentales des citoyens, il est celui qui doit les concrétiser et les mettre en œuvre. Il suffirait alors, pour l'Algérie, de respecter et de mettre en pratique, sans aucune réserve, les engagements et obligations qui lui incombent en vertu de la ratification de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes de 1979 (CEDAW), d'adopter des programmes et plans d'action pour rendre effectifs les acquis juridiques et de travailler dans cette perspective avec les associations de femmes, les partenaires économiques et les acteurs de la société civile.

Cette Convention, érigée en "**norme internationale pour la définition de l'égalité entre les femmes et les hommes**" lors de la Conférence mondiale de Pékin en 1995 et comme "**une source juridique**" qui doit inspirer les législations nationales, préconise dans son article 4 la promulgation de mesures spéciales destinées à accélérer l'instauration d'une égalité de fait entre les sexes. Aux termes de cet article, l'égalité *de jure*, même si elle est reconnue aux femmes, ne leur garantit pas nécessairement l'égalité de traitement dans la pratique. Pour accélérer l'instauration d'une égalité *de facto* entre les femmes et les hommes dans la société et les institutions, les Etats sont invités à mettre en œuvre des mesures rectificatives spéciales tant que les inégalités n'ont pas disparu.

IV- De l'amendement du code pénal du 30 décembre 2015 criminalisant les violences faites aux femmes : portée et limites

Les violences subies par les femmes constituent l'une des violences des droits de l'homme les plus répandues dans le monde. L'AG des Nations unies a adopté le 20 décembre 1993 la Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes invitant, dès lors, les Etats à poursuivre par tous les moyens adéquats et sans retard une politique de prévention et de lutte contre toute forme de violences infligées aux femmes. Elle définit la violence à l'égard des femmes tous "*les actes de violence dirigés contre le sexe féminin, et causant ou pouvant causer aux femmes un préjudice ou des souffrances physiques, sexuelles ou psychologiques, y compris la menace de tels actes, la contrainte ou la privation arbitraire de liberté, que ce soit dans la vie publique ou dans la vie privée*" (article 1^{er}).

En effet, ces violences peuvent prendre des formes diverses :

- harcèlement ou agression sexuelle (viol, avances sexuelles non désirées, harcèlement dans la rue, cyber-harcèlement, féminicide) ;
- violences domestiques (coups et blessures, violences psychologiques, viol conjugal) ;
- mariage précoce ou forcé) ;
- mutilation génitale féminine ;
- trafic d'êtres humains (exploitation sexuelle, proxénétisme, esclavage).

Le cyber-harcèlement est une forme de violence assez récente qui se répand, la diffusion de photos et de vidéos à caractère sexuel sans le consentement de la personne concernée, les injures sexistes et autres menaces de viol et d'invectives font partie du lot quotidien de beaucoup de jeunes filles sur le web.

Ces violences représentent la manifestation la plus aigüe de l'inégalité homme-femme. La Déclaration des Nations unies les lie explicitement à la domination des hommes et à la subordination des femmes. Les statistiques enregistrées dans de nombreux pays sont souvent alarmants. Le site spécialisé de l'ONU qui répertorie les chiffres donnés par les Etats membres note une hausse de violences plus qu'inquiétante pour l'année écoulée. Et l'Algérie ne peut rester en marge, bien qu'elle ne dispose ni d'institutions de prise en charge et de prévention contre ce fléau ni de mécanismes à même de garantir une statistique fiable qui permet d'appréhender et d'évaluer objectivement la situation et, corrélativement, de mieux prévenir les violences.

Les seules statistiques annuelles publiées par la Direction générale de la sûreté nationale (DGSN) et la gendarmerie nationale sont alarmantes dans la mesure où elles ne reflètent pas la réalité et n'intègrent aucunement les innombrables victimes de violences conjugales et familiales qui n'osent pas déposer plainte. Ces dernières sont souvent dissuadées par leurs proches, voire par les préposés de la police et de la gendarmerie qui leur rappellent sur un temps paternaliste et moralisateur que l'agresseur n'est autre que le père de leurs enfants, leurs pères ou leurs frères. L'année 2019 a connu, selon les chiffres de la DGSN, 7083 plaintes pour violences contre les femmes dont 5133 relèvent des coups et blessures volontaires alors que les chiffres relatifs aux féminicides ne sont guère publiés depuis l'année 2012. Selon le document élaboré par le CIDDEF, intitulé "Les femmes en chiffre", il est fait référence à "39 cas d'homicides et de coups et blessures volontaires ayant entraîné la mort".

Quid alors de l'amendement pénal pour la lutte et la prise en charge des femmes victimes de violences ?

La loi 15-19 du 30 décembre 2015 modifiant et complétant l'ordonnance n°66-156 du 8 juin 1966 portant code pénal criminalise la violence conjugale et alourdit successivement les peines relatives au harcèlement sexuel conformément à la Recommandation de la conférence mondiale sur les

femmes de Beijing de 1995 et de la Déclaration sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes de 1993.

Il faut relever qu'avant cette réforme, le code pénal incriminait les coups et blessures sans distinction de sexe, le viol, l'inceste, le harcèlement sexuel, le trafic d'êtres humains. Cependant, avec la nouvelle loi, le texte pénal criminalise la violence conjugale et toutes formes d'agressions répétées, de violence verbale, psychologique ou maltraitance notamment en cas de récidive et introduit des peines en fonction du préjudice causé.

En effet, l'article 266 bis dispose « *Quiconque volontairement, cause des blessures ou porte des coups à son conjoint est puni ainsi qu'il suit :*

1- d'un emprisonnement d'un (1) à trois (3) ans si les blessures ou les coups n'ont occasionné aucune maladie ou incapacité totale de travail de plus de quinze (15) jours.

2- d'un emprisonnement de deux (2) à cinq (5) ans s'il y a eu incapacité totale de plus de quinze (15) jours.

3- de la réclusion à temps de dix (10) à vingt (20) ans, si les blessures ou les coups ont été suivis de mutilation, amputation ou privation de l'usage d'un membre, cécité, perte d'un œil ou autres infirmités permanentes.

4- de la réclusion à perpétuité, si les coups portés ou les blessures faites volontairement, mais sans intention de donner la mort, l'ont pourtant occasionnée ».

Aussi, l'article 266 bis 1 soutient et stipule : « *Est puni d'un emprisonnement d'une année (1) à trois (3) ans, quiconque commet contre son conjoint toute forme de voies de fait, ou de violence verbale ou psychologique répétée mettant la victime dans une situation qui porte atteinte à sa dignité ou à son intégrité physique ou psychique.*

L'état de violence conjugale peut être prouvé par tous moyens. »

Ces deux articles précisent communément que l'infraction est établie que l'auteur réside ou pas dans le même domicile que la victime, que ces violences sont commises par l'ex conjoint et qu'il s'avère qu'elles sont en rapport avec la précédente relation de mariage et que l'auteur de tels actes ne peut, en tout état de cause, bénéficier des circonstances atténuantes si la victime est enceinte ou handicapée ou si l'infraction a été commise en présence des enfants mineurs ou sous la menace d'une arme.

De plus, l'article 330 bis, inclus dans la section six intitulée "l'abandon de famille" va plus loin et réprimande de six (6) mois à deux (2) ans de prison quiconque exerce sur son épouse toute forme de contrainte ou d'intimidation afin de disposer de ses biens ou de ses ressources financières.

Dans ce même registre, la réforme condamne, suivant l'article 333 bis 2, d'un emprisonnement de deux (2) à six (6) mois d'emprisonnement et d'une amende de 20.000 DA à 100.000 DA quiconque importune une femme dans un milieu public, par tout acte, geste ou parole portant atteinte à sa pudeur. La peine est portée au double si la victime est une personne mineure de seize (16) ans. L'article 333 bis 3 qui punit d'un (1) à trois (3) ans de prison et d'une amende de 100.000 à 500.000 DA toute agression commise par surprise, violence, contrainte ou menace portant atteinte à l'intégrité sexuelle de la victime et durcit la peine de deux (2) à cinq (5) ans si l'auteur "est un proche parent (mabrim) ou si la victime est une mineur de seize (16) ans ou si le fait commis a été facilité par la vulnérabilité, la maladie, l'infirmité, la déficience physique ou psychique de la victime ou par un état de grossesse ; que ces circonstances soient apparentes ou connues de l'auteur".

Une autre nouveauté est introduite par l'article 6 de ladite loi qui modifie et complète l'article 341 bis de l'ordonnance n°66-156 du 8 juin 1966 ainsi qu'il suit :

"Est réputée avoir commis l'infraction de harcèlement sexuel et sera punie d'un emprisonnement d'un (1) an à trois (3) ans et d'une amende de 100.000 DA à 300.000 DA, toute personne qui abuse de l'autorité que lui confère sa fonction ou sa profession, en donnant à autrui des ordres, en proférant des menaces, en imposant des contraintes ou en exerçant des pressions dans le but d'obtenir des faveurs de nature sexuelle.

Est également coupable de l'infraction visée à l'alinéa précédent et puni de la même peine, quiconque harcèle autrui par tout acte, propos à caractère ou insinuation sexuelle.

La peine est l'emprisonnement de deux (2) à cinq (5) ans et l'amende de 200.000 DA à 500.000 DA, si l'auteur est un proche parent (mabrim) ou si la victime est une mineure de seize (16) ans ou si le fait commis a été facilité par la vulnérabilité, la maladie, l'infirmité, la déficience physique ou psychique de la victime ou par un état de grossesse ; que ces circonstances soient apparentes ou connues de l'auteur. En cas de récidive, la peine est portée au double".

Certes, ces modifications constituent une avancée dans la lutte contre les violences faites aux femmes et couronnent la mobilisation de la société civile, notamment les associations féminines, qui ont porté haut et fort cette revendication appuyée par le processus normatif des Nations Unies depuis la quatrième conférence mondiale sur les femmes, tenue à Pékin du 4 au 15 septembre 1995, laquelle avait permis la formulation d'un nouvel engagement international en faveur de l'égalité et instamment demandé aux gouvernements l'application au plan national de la Déclaration sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes en conformité avec les droits de l'homme et les libertés fondamentales.

Une avancée, au demeurant, symbolique mettant en exergue des questions sociétales jusqu'ici tabous dans une société marquée par un puritanisme ostentatoire et de faux semblants déniaient la réalité sociale et refusant d'évaluer à sa juste valeur la recrudescence des agressions sexuelles et des violences conjugales et intrafamiliales, le harcèlement aussi bien dans la rue que dans le monde du travail, l'inceste et la consommation de la drogue.

Force, toutefois, est d'admettre que cet amendement présente des lacunes au plan des garanties liées aux poursuites pénales des auteurs des infractions citées ainsi que dans la mise en application des peines prévues. Ces infractions, telles que le harcèlement qui se limite au milieu professionnel et exclue d'emblée les agissements exercés dans les autres espaces publics, ne peuvent être établies que par la réunion des éléments matériels et la production des moyens de preuves qui incombent a priori à la victime. Un pari certes périlleux à toute victime tenue d'apporter la preuve de ses allégations face à son agresseur.

De plus, la clause de pardon qui met fin aux poursuites pénales, instituée à chacun des délits précités, dans une société conservatrice et réfractaire au recours judiciaire et à toute publicité sur la sphère privée est un obstacle majeur qui vide les mécanismes coercitifs cités plus haut de leurs substances. Une clause qui institutionnalise l'impunité totale aux agresseurs et autres auteurs récidivistes.

C'est le cas précisément de l'article 326 du code pénal qui stipule que "*lorsqu'une mineur ainsi enlevée ou détournée a épousé son ravisseur, celui-ci ne peut être poursuivi que sur la plainte des personnes ayant qualité pour demander l'annulation du mariage et ne peut être condamné qu'après que cette annulation a été prononcée*".

Une hérésie singulièrement algérienne du fait que la Cour suprême a dans son arrêt du 03/01/1995 (dossier 128928, Revue judiciaire 1995, n°1, p. 249) considère "*En cas de mariage de la mineur enlevée avec son ravisseur, la poursuite ne peut avoir lieu qu'après l'annulation du mariage, par suite, les juges de fond qui ont condamné le prévenu sans tenir compte du mariage qui a été conclu avec la victime, sous prétexte que le mariage a été enregistré sans la présence du tuteur de la mariée, ni d'elle-même, ont fait une fausse application de la loi*". Une jurisprudence non démentie depuis cette espèce nonobstant la Recommandation du Comité onusien des droits de l'enfant invitant l'Algérie à abroger cette disposition parce que constitutive d'une grave violence à l'égard d'une fille mineure contrainte de cohabiter avec son bourreau et qui doit inéluctablement souffrir en silence de la peur et de la culpabilité se confondant avec la honte.

A cela s'ajoute, la frilosité du législateur à rester muet et de ne point reprendre les définitions universellement reconnues comme des "agressions sexuelles" par les conventions internationales

et le droit comparé des délits relatifs à "l'attentat à la pudeur", "l'inceste" et "le viol" qui sont intégrés dans le chapitre II du code pénal suivant l'intitulé "Crimes et délits contre la famille et les bonnes mœurs" alors que paradoxalement ces actes sont des atteintes consubstantielles à la personne humaine. En l'absence d'une définition précise montrant les éléments constitutifs de chacun de ces délits, la poursuite pénale devient chimérique et la condamnation difficile à prouver d'autant que l'interprétation en matière pénale est particulièrement restrictive et prohibe toute lecture extensive.

Il va sans dire que la réponse pénale est en deçà des attentes alors que l'on s'attend à des saillies sociétales pour une stratégie globale qui empêche toute discrimination et assure la sécurité juridique de la femme et, corrélativement, la sécurité de tous aux fins d'affermir la cohésion sociale. Une politique nationale de prévention et de lutte contre les violences commises à l'égard des femmes, en général, et conjugale, en particulier, s'impose afin de mieux prévenir ces violences, à sécuriser davantage les victimes et leurs enfants, par des mesures d'accompagnement telles que l'hébergement et le soutien financier, la mise en place d'une plate forme de signalement, d'alerte et d'écoute destinée aux victimes et aux témoins. Il y a lieu, également, de prévoir la levée du secret médical lorsque des violences qui menacent la vie d'une personne qui se trouve sous l'emprise de l'auteur des faits et de mettre en œuvre un dispositif de suivi et de prise en charge, y compris, des auteurs de ces actes dans le but de les prémunir contre la récidive.

Aucune entrave, aucun tabou d'ordre social, culturel ou religieux empêchant ce projet n'est à craindre ou à négocier. Ce n'est nullement la prise en charge effective de la violence sexiste et sociale ou la lutte contre les fléaux sociaux qui heurtent, au demeurant toute communauté humaine, qui menace l'ordre public, social ou religieux. Ce sont la surenchère, la démagogie des populistes et conservateurs de tout acabit et la politique de la fuite en avant qui affaiblissent le pays, discréditent les institutions et souillent la religion.

مشوار MICHWAR WA HIWAR وحوار

Les opinions exprimées dans ce produit représentent les points de vue des auteurs et ne reflètent pas nécessairement ceux du CISP, de l'Union Européenne ou des autorités concernées



Avec le soutien financier



EUROPEAN
ENDOWMENT
FOR
DEMOCRACY