

DEMOCRACY
REPORTING
INTERNATIONAL

RAPPORT

PERIODE: 1 AVRIL 2016 - 30 SEPTEMBRE 2016

**LA MISE EN ŒUVRE DE LA
CONSTITUTION TUNISIENNE
AU NIVEAU DU CADRE
JURIDIQUE**

-

© Democracy Reporting International (DRI). Tous droits réservés. La diffusion du présent document sur une base non commerciale est encouragée, sous réserve que DRI soit cité comme source, et qu'une copie des traductions en d'autres langues lui soit fournie. DRI produira une version en langue arabe.

Avec le soutien de :



République fédérale d'Allemagne
Ministère des Affaires étrangères

En partenariat avec :



PERIODE: 1 AVRIL 2016 - 30 SEPTEMBRE 2016

**LA MISE EN ŒUVRE DE LA
CONSTITUTION TUNISIENNE AU
NIVEAU DU CADRE JURIDIQUE**



La mise en œuvre de la Constitution tunisienne

Periode: 01 avril 2016 - 30 septembre 2016

Degré de mise en œuvre

Mise en œuvre réalisée ou satisfaisante

Mise en œuvre en cours et non achevée

Absence de mise en œuvre

| | 1 Oct. 2015 | 31 Mar. 2016 | 30 Sept. 2016 | Observations |
|--|-------------|--------------|---------------|---|
| LES DROITS DE L'HOMME | | | | |
| Droits Civiles et Politiques | | | | |
| La liberté d'association | ● | ● | ● | |
| La liberté de réunion et de manifestation pacifiques | ● | ● | ● | La loi en vigueur est vague et laisse une grande marge de manœuvre au pouvoir exécutif. |
| Le droit de vote, d'éligibilité et d'accès aux fonctions publiques | ● | ● | ● | Un projet de loi amendant la loi électorale avec des dispositions relatives aux élections municipales et régionales a été transmis au Parlement. Le cadre juridique relatif au processus participatif d'élaboration des textes normatifs devrait être amélioré. |
| Le droit à un procès équitable | ● | ● | ● | Le Code de procédure pénale a été amendé et a amélioré le cadre juridique de la garde à vue, mais il faut continuer d'améliorer l'effectivité des garanties constitutionnelles. |
| La liberté de conscience et de croyance | ● | ● | ● | Des textes juridiques, dont certains ne sont pas appliqués en pratique, contiennent des dispositions limitant la liberté de conscience et de croyance. |
| Les libertés d'expression, d'information et de publication | ● | ● | ● | Une refonte du cadre juridique serait nécessaire afin d'assurer plus de sécurité juridique. |
| L'Égalité | | | | |
| L'égalité en droit | ● | ● | ● | Certains textes juridiques contiennent des inégalités de traitement. La loi relative aux passeports et aux documents de voyage a été amendée pour supprimer une inégalité de traitement des deux parents en ce qui concerne le voyage de leurs enfants mineurs. |
| L'égalité des chances | ● | ● | ● | L'évaluation de cette question se limite au cadre juridique relatif aux droits civils et politiques. Un décret portant création d'un Conseil des pairs pour l'égalité et l'équivalence des chances entre la femme et l'homme est publié. C'est la première fois que l'approche genre est intégrée dans la planification et le travail gouvernemental. |
| LA DECENTRALISATION | ● | ● | ● | Un projet de code des collectivités locales a été élaboré par le gouvernement, dont la dernière version a été publiée en juin 2016, et n'a pas encore été transmis au Parlement. |

LA SÉPARATION ET L'ÉQUILIBRE DES POUVOIRS

La légitimité démocratique des pouvoirs législatif et exécutif



Le contrôle civil et démocratique du secteur de la sécurité



Le cadre juridique relatif à la justice militaire n'a pas été révisé.

Le contrôle parlementaire du pouvoir exécutif



La concrétisation du statut de l'opposition parlementaire



Le Règlement intérieur a été adapté à la situation actuelle (une opposition parlementaire faible).

L'autonomie du pouvoir législatif



Une loi devrait concrétiser la garantie constitutionnelle de l'autonomie du pouvoir législatif.

L'INDÉPENDANCE DE LA JUSTICE



Bien que quelques réformes aient été introduites, les lois et réglementations en vigueur contiennent des dispositions non conformes à la Constitution.

La loi organique n° 2016-34 du 28 avril 2016 relative au Conseil supérieur de la magistrature a été promulguée. La création de cette institution constitutionnelle ouvrira la voie à la mise en place de la Cour constitutionnelle. ¹

L'ÉTAT DE DROIT

La justice constitutionnelle



La loi relative à la Cour constitutionnelle a été promulguée, mais la Cour n'est pas encore établie.

L'encadrement juridique des situations exceptionnelles



Le décret n° 78-50 de 1978 réglementant l'état d'urgence n'est pas conforme à la Constitution.

L'OBLIGATION DE RENDRE COMPTE ET LA TRANSPARENCE

L'obligation de rendre compte



Des améliorations du cadre juridique restent à faire, notamment les prérogatives des commissions d'enquête parlementaires.

La transparence



La loi relative au droit d'accès à l'information a été promulguée en mars 2016 et entrera en vigueur en mars 2017. La mise en œuvre de la transparence devrait être prévue à tous les niveaux du système juridique.

LES INSTANCES CONSTITUTIONNELLES INDÉPENDANTES



A l'exception de l'instance électorale et du projet de loi relatif à l'Instance des droits de l'homme élaboré par le gouvernement, aucune instance constitutionnelle n'a été créée.

¹ L'élection des membres du Conseil supérieur de la magistrature a eu lieu le 23 octobre 2016. Les résultats définitifs ont été proclamés par l'ISIE le 14 novembre 2016.

TABLE DES MATIERES

| | |
|---|----|
| LISTE DES ACRONYMES | 7 |
| RESUME | 8 |
| INTRODUCTION | 10 |
| I. LES DROITS DE L'HOMME | 10 |
| II. LA SEPARATION ET L'EQUILIBRE DES POUVOIRS | 18 |
| III. L'INDEPENDANCE DE LA JUSTICE | 20 |
| IV. L'ETAT DE DROIT | 21 |
| V. L'OBLIGATION DE RENDRE COMPTE ET LA TRANSPARENCE | 24 |
| VI. LES INSTANCES CONSTITUTIONNELLES INDEPENDANTES | 25 |
| VII. LA DECENTRALISATION | 27 |

LISTE DES ACRONYMES

| | |
|--------------|---|
| ANC | Assemblée nationale constituante |
| ARP | Assemblée des représentants du peuple |
| ARTD | Association pour la recherche sur la transition démocratique |
| ATDC | Association tunisienne de droit constitutionnel |
| CDH | Comité des droits de l'homme |
| CEDAW | Convention pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes |
| CSM | Conseil supérieur de la magistrature |
| DCAF | Centre pour le Contrôle Démocratique des Forces Armées |
| DRI | Democracy Reporting International |
| HAICA | Haute autorité indépendante de la communication audiovisuelle |
| ISIE | Instance supérieure indépendante pour les élections |
| JORT | Journal officiel de la République tunisienne |
| ODIHR | Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme |
| ONU | Organisation des Nations Unies |
| OSCE | Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe |
| PIDCP | Pacte international relatif aux droits civils et politiques |

PERIODE: 1 AVRIL 2016 - 30 SEPTEMBRE 2016

LA MISE EN ŒUVRE DE LA CONSTITUTION TUNISIENNE AU NIVEAU DU CADRE JURIDIQUE

RESUME

L'adoption d'une Constitution en Tunisie garante des droits et libertés et consacrant les principes de gouvernance démocratique constitue une étape importante en vue de l'instauration d'une démocratie, mais n'est pas suffisante. La mise en œuvre des dispositions constitutionnelles et la concrétisation des garanties constitutionnelles demeurent nécessaires en vue de l'instauration d'une gouvernance démocratique.

Democracy Reporting International (ci-après DRI) publie le présent rapport afin de faire un suivi périodique de la mise en œuvre de la Constitution tunisienne, et ce, au niveau du cadre juridique.

La mise en œuvre de la Constitution tunisienne sera un long processus. Elle consistera à adopter les textes juridiques infra constitutionnels mentionnés dans la loi fondamentale afin de rendre effectives les dispositions de la Constitution. Par ailleurs, il faudra au fur et à mesure purger et réviser les textes juridiques qui sont en vigueur et qui sont contraires à la Constitution. Enfin, la mise en œuvre de la Constitution implique aussi de s'abstenir d'adopter des textes juridiques contraires à la Constitution.

Au delà des contraintes techniques liées à un tel processus, le contexte socio-économique de la Tunisie a un impact sur le rythme de la mise en œuvre de la Constitution et impose des priorités dans le calendrier des décideurs politiques.

Le suivi de la mise en œuvre de la Constitution est focalisé sur certaines thématiques considérées comme étant des indicateurs de la gouvernance démocratique. Ces thématiques sont : les droits de l'homme, essentiellement les droits civils et politiques, la séparation des pouvoirs et la réalisation d'un équilibre entre eux, l'indépendance de la justice, l'état de droit, l'obligation de rendre compte et la transparence, les instances constitutionnelles indépendantes et la décentralisation.

Le présent rapport concerne la période commençant le 1^{er} avril 2016 et se terminant le 30 septembre 2016. Durant cette période, il y a eu des avancées au niveau de la mise en œuvre de la Constitution. Ces avancées sont cependant modestes. La loi organique relative au Conseil supérieur de la magistrature (Ci-après CSM)¹ est le texte juridique le plus important qui a été promulgué durant la période couverte par le rapport. La création de cette institution constitutionnelle chargée de veiller à l'indépendance de la justice, va ouvrir la voie à l'établissement d'une autre institution constitutionnelle non moins importante quant à la consolidation de l'Etat de droit, à savoir la Cour constitutionnelle.

Par ailleurs, des projets de textes juridiques mettant en œuvre la Constitution ont pu être élaborés durant la période couverte par le

¹ La loi a été promulguée le 28 avril 2016 (loi n° 2016-34). L'élection des membres du CSM a eu lieu le 23 octobre 2016 et les résultats définitifs ont été proclamés par l'ISIE le 14 novembre 2016.

présent rapport, dont certains ont été transmis à l'Assemblée des représentants du peuple (Ci-après ARP). Il s'agit notamment :

- du projet de loi portant modification de la loi relative aux élections et au référendum afin d'y ajouter des dispositions relatives aux élections locales. Le projet de loi a commencé à être discuté à l'Assemblée en séance plénière en juin 2016, puis a été ajourné à une date indéterminée ;
- du projet de Code des collectivités locales dans sa version de juin 2016. Ce projet est toujours en train d'être révisé au niveau du gouvernement ;
- du projet de loi relatif à la Cour des comptes, transmis en juin 2016 à l'ARP ;
- du projet de loi relatif à la l'Instance des droits de l'homme transmis en juin 2016 à l'ARP ;
- du projet de décret gouvernemental relatif à l'organisation des consultations publiques.

Des pans de la Constitution semblent être « en panne ». D'abord, il y a lieu de mentionner la mise en oeuvre du chapitre VII relatif au pouvoir local. Le projet de Code des collectivités locales et le projet de loi portant modification de la loi relative aux élections et au référendum ne semblent plus être une priorité des décideurs (gouvernement et Parlement). De même, les instances constitutionnelles indépendantes prévues par le Chapitre VI de la Constitution tardent à être mises en oeuvre.

En conclusion, le rythme de la mise en oeuvre de la Constitution a ralenti durant la période couverte par le présent rapport. Les raisons sont multiples, parmi lesquelles il est possible de mentionner les défis socio-économiques et sécuritaires auxquels fait face le pays, qui semblent être la priorité des décideurs ; la technicité de certaines réformes, ce qui nécessite du temps pour l'élaboration du nouveau cadre juridique. Cela étant dit, les divergences entre les partis politiques concernant certains choix législatifs et la difficulté de trouver des formulations consensuelles pouvant recueillir la majorité requise pour adopter le texte au sein du Parlement expliquent aussi, en partie, la lenteur de la mise en oeuvre de certains chapitres de la Constitution. Les débats suscités lors de la discussion au Parlement du projet d'amendement de la loi électorale en sont une illustration.

INTRODUCTION

DRI a publié² en mars 2015 une évaluation du caractère démocratique de la Constitution tunisienne³. L'évaluation a conclu que la Constitution tunisienne a été rédigée, de façon générale, en harmonie avec les obligations et les standards internationaux de la démocratie. Elle consacre, de façon générale, les droits de l'homme, y compris les droits civils et politiques et les droits économiques et sociaux, tels qu'ils devraient l'être dans un Etat démocratique, et ce, en dépit de certaines exceptions⁴.

L'évaluation a mis en évidence la nécessité d'accélérer le rythme de la mise en œuvre de la Constitution afin d'instaurer de façon effective un système de gouvernance démocratique en Tunisie.

Le présent rapport constitue le troisième d'une série de rapports périodiques ayant pour objet de faire le suivi de la mise en œuvre de la Constitution⁵, et ce, au niveau du cadre juridique tunisien. La mise en œuvre de la Constitution tunisienne sera un long processus. Elle consistera à adopter les textes juridiques infra constitutionnels mentionnés dans la loi fondamentale afin de rendre effectives les dispositions de la Constitution. Par ailleurs, il faudra au fur et à mesure purger et réviser les textes juridiques qui sont en vigueur et qui sont contraires à la Constitution. Enfin, la mise en œuvre de la Constitution implique aussi de s'abstenir d'adopter des textes juridiques contraires à la Constitution. La présente étude n'évalue pas l'application dans la pratique de la Constitution tunisienne par les organes étatiques, mais se penche plutôt sur la réforme du cadre juridique en soi.

Au delà des contraintes techniques liées à un tel processus, les contextes politique et socio-économique de la Tunisie ont un impact sur le rythme de la mise en œuvre de la Constitution et imposent des priorités dans le calendrier des décideurs politiques.

2 En partenariat avec des chercheurs de l'Association tunisienne de droit constitutionnel (ATDC).

3 http://democracy-reporting.org/newdri/wp-content/uploads/2016/03/dri-tn-democracy_audit-fr.pdf.

4 En matière de candidature aux élections législatives et présidentielles.

5 Les rapports de suivi seront des rapports semestriels. Toutefois, le premier rapport de suivi a couvert la période s'étalant du 27 janvier 2014 (date de promulgation de la Constitution) au 30 septembre 2015.

I. LES DROITS DE L'HOMME

Les droits de l'homme est un ensemble de droits universels, car inhérents à l'être humain. Ces droits sont notamment les droits civils, politiques, économiques et sociaux. Ils sont consacrés par la Constitution tunisienne. A ce titre, ils sont qualifiés de droits et libertés fondamentaux. Le présent rapport se limitera au suivi de la mise en œuvre des seuls droits civils et politiques.

I.1. LES DROITS CIVILS ET POLITIQUES

La Constitution tunisienne consacre des droits civils et politiques énumérés dans le chapitre II « Des droits et libertés ». Seuls les droits civils et politiques ayant un rapport direct avec la gouvernance démocratique seront traités dans ce rapport. Ce choix ne préjuge aucune hiérarchisation des droits civils et politiques.

I.1.1. LA LIBERTE D'ASSOCIATION (ARTICLE 35 DE LA CONSTITUTION)

Cette liberté est régie essentiellement par deux textes juridiques : Le décret-loi n° 2011-87 du 24 septembre 2011 portant organisation des partis politiques et le décret-loi n° 2011-88 du 24 septembre 2011 relatif aux associations. Le Tribunal administratif⁶ a estimé que les décrets-lois pris sur le fondement du décret-loi n° 2011-14 du 23 mars 2011, portant organisation provisoire des pouvoirs publics⁷, tel que c'est le cas de ces deux décrets-lois, ont une valeur législative dès leur édicition et n'ont pas besoin d'être approuvés par le Parlement⁸. Si une telle position est confirmée au niveau de la jurisprudence, les deux décrets-lois précités, relatifs aux partis politiques et aux associations, n'auraient pas besoin d'être approuvés par le Parlement.

Le décret-loi n° 2011-87⁹ relatif aux partis politiques garantit de façon satisfaisante la liberté de créer des partis politiques. Son article 1^{er} dispose que « ce décret-loi garantit la liberté de constituer des partis politiques, d'y adhérer et d'y exercer des activités. Il a pour objectif de consacrer la liberté de s'organiser politiquement, appuyer et promouvoir le pluralisme politique et de consolider le principe de transparence dans la gestion des partis ». Ce décret-loi pourrait faire l'objet d'une révision, laquelle prendrait la forme d'une loi organique, conformément à l'article 65 de la Constitution. Des dispositions relatives à la transparence financière pourraient être envisagées lors de la révision dudit texte.

⁶ Voir TA, 1^{ère} instance, n° 123538, 8 juin 2015, Belhassen et autres c/ Chef du gouvernement, non publié.

⁷ JORT n° 20 du 25 mars 2011, p. 363 et ss.

⁸ L'article 4 du décret-loi n° 2011-14 du 23 mars 2011 prévoyait que « les textes à caractère législatif sont promulgués sous forme de décrets-lois. Le Président de la République par intérim promulgue les décrets-lois... ». Les décrets-lois pris sur le fondement de cet article doivent être distingués des décrets-lois pris sur la base de la loi n° 2011-5 du 9 février 2011 habilitant le Président de la République par intérim à prendre des décrets-lois conformément à l'article 28 de la Constitution du 1^{er} juin 1959 (JORT n°10 du 10 février 2011, p. 170). Le Tribunal administratif a considéré que ces décrets-lois sont des actes administratifs tant qu'ils n'ont pas été approuvés par le législateur.

⁹ Ce texte promulgué le 24 septembre 2011 a abrogé l'ancienne loi organique n° 88-32 du 3 mai 1988 organisant les partis politiques jugée trop restrictive du droit fondamental de créer des partis politiques.

Au 30 septembre 2016, aucun projet de loi relatif aux partis politiques ne semble être en cours de préparation.

Le décret-loi n° 2011-88 relatif aux associations a été promulgué en 2011 après le changement de régime et garantit de façon satisfaisante la liberté d'association¹⁰. Il dispose, dans son article 1^{er}, qu'il « garantit la liberté de constituer des associations, d'y adhérer, d'y exercer des activités et le renforcement du rôle des organisations de la société civile ainsi que leur développement et le respect de leur indépendance ».

Le texte en vigueur est cependant critiqué par certains commentateurs car jugé trop libéral, estimant que le législateur tunisien est passé d'un extrême à l'autre. En effet, selon les commentateurs critiques dudit décret-loi, ce dernier ne permet pas de contrôler de façon efficace les flux d'argent provenant de l'étranger dont certains auraient financé des associations menant des activités extrémistes.

Une nouvelle législation en la matière plus restrictive n'est pas exclue.

Au 30 septembre 2016, aucun projet de loi relatif aux associations ne semble être en cours de préparation.

La liberté d'association *lato sensu* inclut, également, la liberté syndicale. Cette conception large de la liberté d'association est consacrée par la Constitution tunisienne qui garantit dans son article 35 alinéa 1^{er} « la liberté de constituer des partis politiques, des syndicats et des associations ». C'est la même conception qui a été retenue par la Loi fondamentale pour la République Fédérale d'Allemagne qui dispose, dans son article 9 intitulé Liberté d'Association, que « le droit de fonder des associations pour la sauvegarde et l'amélioration des conditions de travail et des conditions économiques est garanti à tous et dans toutes les professions... ». Certes, la liberté syndicale est, généralement, présentée comme propre à une catégorie particulière de personnes, à savoir les travailleurs, et partant comme un droit économique, avant tout. Mais, il y a un argument de taille qui permet de l'appréhender, également, en tant que droit civil et politique: le Pacte international relatif aux droits civils et politiques stipule, dans son article 22 alinéa 1^{er}, que « toute personne a le droit de s'associer librement avec d'autres, y compris le droit de constituer des syndicats... ».

La liberté de constituer des syndicats est régie par les articles 242 et suivants du Code du travail, qui prévoient un régime libéral, et donc conforme à la Constitution. Selon l'article 242 alinéa 1^{er} *in fine* du Code du travail, « des syndicats ou associations professionnels (...) peuvent se constituer librement ». Il en résulte que la constitution des syndicats n'est pas soumise à la législation (décret-loi n° 2011-88 ci-dessus mentionné), plus contraignante, relative aux associations. Ce que confirme, d'ailleurs, la pratique. En effet, d'après l'article 250 alinéa 1^{er} du Code du travail, ce n'est qu'après la constitution du syndicat que ses fondateurs doivent déposer ou adresser à l'administration les Statuts. Cette analyse ne peut qu'être confortée par la lecture de l'article 256 alinéa 1^{er} du

même Code selon lequel « les syndicats qui ne sont pas constitués conformément aux dispositions du présent chapitre ou qui s'écartent de leur rôle corporatif et professionnel, ou dont l'activité est contraire aux lois, peuvent à la requête du ministère public, être dissous par un jugement du Tribunal de première instance... ». C'est une manifestation, on ne peut plus claire, du libéralisme du régime de constitution des syndicats, en Tunisie. Par ailleurs, le Code du travail soumet le licenciement des représentants syndicaux à une procédure plus contraignante que celle concernant un travailleur ordinaire. En effet, l'employeur doit au préalable, notamment, solliciter l'avis du directeur général de l'inspection du travail et de la conciliation (article 166). Tout licenciement d'un représentant syndical sans respect des procédures prévues est considéré abusif (article 166).

Depuis 2011, la pratique de la liberté syndicale est marquée par l'émergence du pluralisme syndical. Cette nouvelle situation pose un problème au niveau des relations horizontales entre syndicats des travailleurs et syndicats des employeurs : qui négocie avec qui ? Aujourd'hui les négociations sectorielles se font entre les deux syndicats des travailleurs et des employeurs majoritaires, sans implication des autres syndicats. Le problème se pose aussi au niveau des relations verticales au sein des entreprises: s'il existe plusieurs syndicats, avec quel syndicat de travailleurs, un employeur est-il obligé de traiter ? Toutes ces questions devraient être encadrées juridiquement afin de clarifier les droits et les obligations des parties prenantes et permettre une plus grande transparence en ce qui concerne l'exercice de cette liberté fondamentale.

Au 30 septembre 2016, aucune modification de ce régime ne semble être en cours de préparation.

1.1.2. LA LIBERTE DE REUNION ET DE MANIFESTATION PACIFIQUES (ARTICLE 37 DE LA CONSTITUTION)

Cette liberté est régie par la loi n° 69-4 du 24 janvier 1969 relative aux réunions publiques, cortèges, défilés, manifestations et attroupements. Certaines dispositions de cette loi pourraient être considérées inconstitutionnelles, notamment l'obligation de déclarer aux autorités compétentes (gouvernorat ou délégation) au préalable toute réunion publique. En effet, la loi ne définit pas de façon claire ce qui est entendu par « réunion publique » et précise seulement que ces réunions ne peuvent pas avoir lieu sur la voie publique. Cela présente le risque d'une application trop large et abusive de l'obligation de déclaration préalable de toute réunion qui serait considérée publique par le pouvoir exécutif (ministère de l'Intérieur)¹¹.

Au 30 septembre 2016, aucun projet de loi ne semble être envisagé afin d'abroger ou de réviser les dispositions éventuellement inconstitutionnelles de ladite loi. Le contexte marqué par les défis sécuritaires expliquerait en partie cette réticence à revoir la législation en vigueur¹².

10 Ce texte a abrogé l'ancienne législation (notamment la loi n° 59-154 du 7 novembre 1959 relative aux associations) qui permettait une limitation conséquente de la liberté d'association, notamment en octroyant au ministre de l'Intérieur le pouvoir de s'opposer à la constitution d'une association.

11 Sur ce sujet voir l'opinion du Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme (ODIHR) – structure de l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (OSCE) : <http://www.osce.org/odihr/99829?download=true>.

12 Il est à noter que, paradoxalement, les syndicats des forces de sécurité ne cessent de dénoncer cette loi et d'exiger son abrogation. Car d'après ces syndicats, les dispositions

Qui plus est, un projet de loi n° 2015-25 relatif à la répression des atteintes aux forces armées¹³ est de nature à limiter encore plus la liberté de réunion et de manifestation pacifiques.

En effet, s'il est légitime que son article 14 prévoit des sanctions sévères à l'encontre de quiconque participe, dans le cadre d'un rassemblement pacifique, à porter atteinte à des lieux appartenant aux forces armées, dans le dessein de faciliter l'évasion d'un détenu, il existe un risque que cet article soit utilisé, en pratique, pour incriminer tout rassemblement ou manifestation pacifique qui « dérange » les autorités en place. Le mobile des manifestants étant difficile à déterminer.

Dans le même ordre d'idées, il est prévu, dans l'article 18 dudit projet, que l'agent des forces armées qui cause des blessures ou même la mort de la personne qui a perpétré les actes incriminés aux articles 13, 14 et 16, pour l'empêcher de les commettre, n'encourt aucune responsabilité pénale, si son intervention s'avère nécessaire et proportionnelle à l'acte incriminé. A première vue, rien n'est plus normal. Toutefois, en pratique, les choses peuvent se présenter autrement. En effet, devant le juge, il n'est pas aisé pour la victime ou les ayants droits de prouver que l'intervention policière n'était pas nécessaire et proportionnelle à l'acte commis. La réalité des affrontements avec les forces armées est tellement compliquée que les faits sont souvent difficiles à rétablir. D'autant plus qu'étant une question technique, le juge se remet aux dires d'experts (issus généralement des milieux de la police).

Mais, c'est l'article 15 qui semble poser le plus de problèmes dans la mesure où il étend le champ d'application du projet de loi au conjoint de l'agent des forces armées, à ses ascendants, à ses descendants et à toute personne placée sous sa tutelle.

Ce projet déposé en 2015 ne semble pas être à l'ordre du jour de l'agenda du Parlement, mais en même temps n'a pas été retiré par le gouvernement.

Toutefois, il existe, également, un projet de décret gouvernemental portant fixation du code de conduite des forces de sécurité intérieure relevant du ministère de l'Intérieur¹⁴, qui se réfère à l'autorité de la loi, à la suprématie du droit à la vie, au respect des droits et libertés publiques et individuelles et de la dignité de l'être humain. Il prévoit, aussi, la création d'une commission de déontologie sécuritaire qui veille à la bonne application du code de conduite et sa concrétisation au niveau de la pratique sécuritaire. Ce projet s'apparente davantage à un code éthique ou à un catalogue de bonnes pratiques qu'à un texte juridique. Malgré sa fixation par décret, la teneur normative de ce projet demeure relativement faible, ce qui peut avoir une incidence sur son opposabilité devant le juge, en cas de litige.

de la loi relatives à l'usage des armes pour la dispersion des attroupements et manifestations ne protégeraient pas assez les forces de police. En réalité, cette allégation ne semble pas être fondée, car la loi en question est assez claire concernant les conditions d'usage des armes. L'attitude desdits syndicats s'expliquerait par la crainte de voir la responsabilité personnelle des agents de la sûreté engagée facilement, dans le contexte particulier de l'après 2011.

¹³ http://www.arp.tn/site/servlet/Fichier?code_obj=89344&code_exp=1&langue=1.

¹⁴ www.legislation.tn/sites/default/files/files/textes_soumis_avis/texte/decree-code-conduite-fsi-fr.pdf.

I.1.3. LE DROIT DE VOTE, D'ELIGIBILITE ET D'ACCES AUX FONCTIONS PUBLIQUES

Ces droits sont consacrés notamment par les articles 3, 34, 50, 53, 55, 74, 133, 139 de la Constitution¹⁵.

Conformément aux dispositions de la Constitution, une loi relative aux élections et aux référendums a été promulguée le 26 mai 2014 (loi n° 2014-16). Cette loi dans sa version actuelle (au 30 septembre 2016) concerne les élections législatives, présidentielles et les référendums. Elle constitue une mise en œuvre des droits constitutionnels de vote et d'éligibilité.

Toutefois, la loi n'envisage pas des questions fondamentales du droit électoral. En effet, le choix a été fait de laisser à l'Instance supérieure indépendante pour les élections (ci-après ISIE) le maximum de flexibilité vu la contrainte constitutionnelle de temps qui pesait sur elle en 2014¹⁶. Par ailleurs, certains choix pourraient être révisés dans la loi, notamment le mode de financement public des campagnes électorales.

Un projet de loi organique amendant et complétant la loi électorale n° 2014-16 (ci-dessus mentionnée) a été élaboré en janvier 2016 par le gouvernement et transmis au Parlement. Il s'agit d'un projet de loi visant essentiellement à ajouter à la loi électorale existante des dispositions relatives aux élections municipales et régionales. Par ailleurs, le projet de loi vise aussi à amender certaines dispositions de la loi existante, notamment certaines définitions (la période de silence électoral, les dépenses électorales, etc.) et le système de financement public des campagnes électorales.

Au 30 septembre 2016, le projet de loi amendant la loi électorale n° 2014-16, notamment par l'insertion de dispositions relatives aux élections municipales et régionales, n'a pas été adopté par l'Assemblée des représentants du peuple (ARP). Les droits constitutionnels de vote et d'éligibilité ne sont pas à cette date concrétisés au niveau local, comme prévu dans le chapitre VII de la Constitution.

Outre la participation par l'intermédiaire de représentants librement choisis au moyen de processus électoraux, la participation aux affaires publiques implique l'instauration de mécanismes permanents matérialisant la démocratie participative. Ainsi, les citoyens devraient pouvoir interagir avec les autorités dans le processus d'adoption des normes.

Dans ce cadre, la circulaire 31 du 30 octobre 2014 prise par le chef du gouvernement et adressée aux ministres et secrétaires d'Etat vise à impliquer le citoyen dans le processus d'adoption des normes juridiques, et ce, dans le cadre de l'application des principes de bonne gouvernance¹⁷.

15 En droit international, ces droits sont groupés sous le droit de participation aux affaires publiques. La participation aux affaires publiques a été prévue par l'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP), par la Déclaration universelle sur la démocratie, par l'observation générale n° 25 (paragraphe 7) du CDH et par la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance du 30 janvier 2007.

16 Sur ce sujet voir le rapport de DRI «commentaire de la loi organique n° 2014-16 du 26 mai 2014 relative aux élections et au référendum et de différents textes d'application» http://democracy-reporting.org/files/dri-tn-eu-report-election_law-2015-05-21.pdf.

17 <http://www.legislation.tn/sites/default/files/14-31.pdf>.

En vertu de cette circulaire, un service intitulé «les projets de lois soumis à la consultation du public» a été créé au sein de la Présidence du gouvernement. La circulaire ne soumet pas systématiquement tous les projets de lois à un processus de consultation, mais laisse une marge d'appréciation quant aux textes à soumettre à la consultation du public. Enfin, ces consultations ont souvent visé à informer les citoyens et à demander leurs avis sans les associer à la prise de décision. Ainsi, les démarches de concertation nationale se sont jusque là limitées à sonder les citoyens sur leurs préoccupations et ont ainsi servi d'indicateur servant à identifier les tendances sans que cela n'aboutisse à une réforme effective ni à l'adoption de nouvelles lois¹⁸.

Par ailleurs, un projet de décret gouvernemental portant organisation des consultations publiques¹⁹ a été préparé. Ledit projet de décret s'applique à l'administration de l'Etat et à ses services extérieurs, aux collectivités locales et aux établissements et entreprises publics. La consultation publique est définie, dans le projet, comme étant « un mécanisme de démocratie participative qui consacre la participation des citoyens et de la société civile en leur permettant d'émettre leurs avis et d'exprimer leurs attentes et besoins afin de déterminer leurs priorités concernant les politiques, programmes et décisions publics, dans le but d'agir sur le processus de prise de décision ». Le projet distingue entre les consultations ouvertes et les consultations restreintes. Dans certains domaines (protection de l'environnement, droits de l'homme et libertés publiques, enseignement, organisation sanitaire, etc), la consultation publique est obligatoire. Certains acteurs de la société civile émettent les observations suivantes, concernant le projet précité. D'abord, c'est l'organisme administratif demandeur de la consultation qui détermine les parties qu'il va consulter²⁰, ce qui peut porter atteinte à la crédibilité de la consultation si ce n'est pas fait de manière objective. Ensuite, le domaine de la consultation obligatoire est restreint. En dehors de certaines matières prévues, limitativement, dans le projet, la consultation publique est facultative. De plus, même si elles relèvent d'une matière qui rentre normalement dans le champ de la consultation obligatoire, les modifications apportées aux textes législatifs et réglementaires seront dispensées de la consultation obligatoire, si elles sont jugées « simples » et ne portant pas atteinte à « la substance » du texte. Le domaine de la consultation peut être élargi à d'autres matières qui ne sont pas moins importantes que celles retenues par le projet, telles que la justice, la culture ou le sport, par exemple. Enfin, les délais de la consultation publique sont brefs (30 ou 21 jours, selon le cas), et ne permettent donc pas de procéder à une consultation approfondie. Toutefois, l'examen d'une étude comparative des certains pays européens en matière de participation publique montre que le

projet ne s'éloigne pas généralement des standards internationaux²¹.

Dans le même sens, le projet de Code des collectivités locales²² publié en juin 2016 prévoit, dans le Chapitre 5 du Titre 1^{er} de son Livre 1, des dispositions relatives à « la démocratie participative et la gouvernance ouverte ». L'article 30 du projet prévoit que le conseil de la collectivité locale garantit la participation effective de la population, ainsi que de la société civile, à la préparation des programmes de développement, à leur exécution, à leur suivi et à leur évaluation. Par ailleurs, selon l'article 31 du même projet, le secrétaire général de la collectivité locale concernée tient un registre dénommé « registre des avis des habitants », qui permet aux habitants d'y consigner, entre autres, leurs avis concernant les projets de règlements locaux. Mieux encore, les articles 32 et 33 du projet permettent aux collectivités locales de décider l'organisation d'un référendum local, dont les résultats s'imposent à celles-ci. Aussi audacieuse soit-elle, cette solution consistant à imposer les résultats du référendum n'est pas sans susciter une question de constitutionnalité, à savoir le fondement constitutionnel du référendum local. Sur ce point, deux lectures des dispositions constitutionnelles peuvent être avancées. Selon la première lecture, il n'y a aucune disposition explicite dans la Constitution permettant l'organisation au niveau local de référendums ayant une valeur normative ou un caractère obligatoire s'imposant aux conseils élus. En effet, bien que l'article 3 de la Constitution dispose que le peuple est le titulaire de la souveraineté et la source des pouvoirs et qu'il les exerce à travers « ses représentants élus ou par voie de référendum », il ne s'agit que d'un principe général. Ce sont les autres dispositions de la Constitution qui organisent en détail la manière d'exercer la souveraineté. Le référendum est mentionné dans la Constitution dans des cas précis²³ et ne saurait être étendu à d'autres hypothèses non mentionnées expressément dans la Constitution. En ce qui concerne le pouvoir local, l'article 133 alinéa 1^{er} de la Constitution dispose que « les collectivités locales sont dirigées par des conseils élus », ce qui impliquerait la compétence exclusive de la collectivité concernée pour prendre des décisions concernant les affaires locales.

En revanche, selon la deuxième lecture, le référendum local tire son fondement directement de l'article 3 de la Constitution qui énonce un principe général ouvrant la possibilité au législateur de prévoir le mécanisme du référendum au niveau local, sans besoin

²¹ Comparative Overview of European Standards and Practices in Regulating Public Participation

(lien: <http://www.icnl.org/research/resources/ngogovcoop/comover.pdf>).

En effet, dans les pays étudiés dans le rapport en question, c'est l'administration qui détermine les parties qui doivent être consultées. Mais, les critères de choix sont posés d'une manière claire qui permet un choix objectif. De même, tous les projets ne sont pas soumis à la consultation publique. Mais, ici également, il n'y a pas une liste préétablie et limitative des matières qui doivent être soumises ou non à la consultation. Chaque fois, il faut mesurer l'impact du projet sur le public et décider, ensuite, s'il est pertinent de le soumettre à la consultation. Enfin, dans les pays cités dans le rapport, les délais de la consultation varient entre 3 et 12 semaines. La complexité du projet soumis à la consultation étant prise en compte.

²² http://www.ccl.tn/bundles/pdf/ccl_27juin2016.pdf

²³ Il s'agit du cas de l'article 82 qui autorise le Président de la République de soumettre, exceptionnellement, au référendum les projets de loi adoptés par l'Assemblée des représentants du peuple relatifs à l'approbation des traités internationaux, aux libertés et droits de l'homme ou au statut personnel. Le deuxième cas est celui de l'article 144 alinéa 3 qui permet au Président de la République, après l'approbation d'une révision constitutionnelle par les deux tiers des membres de l'Assemblée, de soumettre ladite révision au référendum.

¹⁸ Les textes sont consultables à cette adresse: <http://www.legislation.tn/fr/projets-textes-soumis-avis>.

¹⁹ www.legislation.tn/sites/default/files/files/textes_soumis_avis/texte/projet-decret-gov-consultation-pub.pdf.

²⁰ Article 5 dudit projet de décret sur les consultations publiques.

forcément d'une disposition particulière dans le chapitre relatif au pouvoir local.

Enfin, il est à noter que bien que l'article 139 de la Constitution évoque « les mécanismes de la démocratie participative et les principes de la gouvernance ouverte afin de garantir la plus large participation des citoyens et de la société civile à la préparation des projets de développement et d'aménagement du territoire (...) », il ne s'agit pas, a priori, de référendum car ce dernier n'est pas, à proprement parler, un mécanisme de la démocratie participative, mais plutôt une procédure de la démocratie semi-directe²⁴.

1.1.4. LE DROIT A UN PROCES EQUITABLE (ARTICLES 27, 28, 29 ET 108 DE LA CONSTITUTION)

Certains éléments du droit à un procès équitable existent déjà dans la législation en vigueur, qui est antérieure à la promulgation de la Constitution.

Les textes juridiques les plus importants en la matière sont :

- Le Code de procédure civile et commerciale promulgué par la loi n° 59-130 du 5 octobre 1959.
- Le Code de procédure pénale promulgué par la loi n° 68-23 du 24 juillet 1968.
- La loi n° 2002-52 du 3 juin 2002 relative à l'octroi de l'aide judiciaire.
- La loi n° 72-40 du 1er juin 1972, relative au Tribunal administratif.
- La loi n° 2011-3 du 3 janvier 2011, relative à l'aide juridictionnelle devant le Tribunal administratif.
- La loi n° 68-8 du 8 mars 1968, portant organisation de la Cour des comptes.
- Le Code de justice militaire promulgué par le décret beylical du 10 janvier 1957.

Ces législations garantissent généralement le droit à un procès équitable. La présomption d'innocence, le principe du contradictoire, les droits de la défense et le double degré de juridiction y sont plus ou moins consacrés. Des mécanismes d'aide juridictionnelle sont prévus dans les différents types de procès pour les personnes qui en ont besoin. Le principe de la non-rétroactivité de la loi pénale sauf en cas de peine plus douce est aussi consacré dans la loi pénale tunisienne.

Toutefois, des améliorations du cadre existant semblent nécessaires afin de les mettre en conformité avec les dispositions constitutionnelles²⁵.

Le Parlement a adopté une loi amendant et complétant le Code de procédure pénale (loi n° 2016-5 promulguée le 16 février 2016)²⁶. Cette loi a modifié essentiellement l'article 13 bis du Code de procédure pénale qui régit la garde à vue d'un suspect. Cet amendement constitue une mise en œuvre importante de la Constitution et plus précisément de l'article 29²⁷. En premier lieu, la garde à vue doit être désormais autorisée par écrit par le procureur de la République. L'autorisation préalable par écrit n'était pas expressément exigée dans l'ancienne version de l'article 13 bis. En deuxième lieu, la durée de la garde à vue a été réduite à 48 heures alors qu'elle était de trois jours dans l'ancien article 13 bis. Cette première période de garde à vue peut être prorogée selon l'article 13 bis (nouveau) de 24 heures en cas de délit et de 48 heures au maximum en cas de crime, alors que l'ancien article 13 bis prévoyait un renouvellement de trois jours quelle que soit la catégorie de l'infraction. En troisième lieu, les gardés à vue peuvent désormais se faire assister par des avocats. En cas de crime et au cas où le suspect n'en désigne pas un, la loi prévoit la réquisition d'office d'un avocat. La nouvelle procédure de la garde à vue telle que prévue dans la loi promulguée en février 2016 renforce le droit à un procès équitable, la présomption d'innocence et les droits de la défense.

En ce qui concerne la procédure en vigueur devant les juridictions financières, notamment la Cour de discipline financière, elle devrait aussi être révisée en raison de l'absence de voies de recours ordinaires²⁸ et de la non-publicité des audiences.

En vertu du projet de loi organique n° 2016-38²⁹ relatif à la détermination des compétences de la Cour des comptes, de son organisation et des procédures suivies devant elle, la répression des fautes de gestion ne relève plus de la Cour de discipline financière, mais relève désormais de la compétence de la Cour des comptes. Les décisions de la Cour des comptes, en matière de fautes de gestion, sont rendues en premier ressort. Elles sont, donc, susceptibles d'appel devant les chambres d'appel de la Cour, comme le prévoit, expressément, l'article 135 du projet. Il y est précisé, de surcroît, que l'appel est suspensif. Un pourvoi en cassation peut être exercé contre l'arrêt d'appel, devant l'instance de cassation de la Cour, en cas de violation des procédures ou de la loi, selon l'article 140 du projet précité.

Ainsi, la procédure en matière de répression des fautes de gestion est « normalisée », sous l'influence certes des nouvelles prescriptions constitutionnelles, qui consacrent les préceptes universels du procès équitable.

Par ailleurs, le droit à un procès équitable n'est pas dépourvu de lien avec l'organisation de la justice. A cet égard, la Constitution prévoit une nouvelle organisation « décentralisée » de la justice administrative, dans le but de rapprocher le juge administratif du

24 En doctrine, les notions de démocratie directe et semi-directe sont débattues. Certains auteurs considèrent que le référendum est un instrument de la démocratie directe

(http://www.idea.int/publications/direct_democracy/loader.cfm?csModule=security/gaffiche&pageid=56848). D'autres auteurs considèrent que le référendum est un instrument de la démocratie semi-directe, (<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/nouveaux-cahiers-du-conseil/cahier-n-23/democratie-participative-et-democratie-semi-directe.51858.html>).

25 A noter que certaines juridictions tunisiennes se sont basées dans des litiges pendants devant elles sur l'article 108 de la Constitution qui consacre le droit à un procès équitable, ce qui constitue une mise en œuvre de la Constitution par le pouvoir juridictionnel.

26 Le projet de loi a été initialement soumis en 2013 à l'Assemblée nationale constituante bien avant la promulgation de la Constitution et a été transféré par la suite à l'Assemblée des représentants du peuple.

27 Article 29 : « aucune personne ne peut être arrêtée ou détenue, sauf en cas de flagrant délit ou en vertu d'une décision judiciaire. Elle est immédiatement informée de ses droits et de l'accusation qui lui est adressée. Elle a le droit de se faire représenter par un avocat ».

28 Les arrêts de la Cour de discipline financière portant condamnation à l'amende ne sont susceptibles ni d'appel ni de cassation. Néanmoins, ils peuvent faire l'objet d'un recours en révision dans un délai de deux mois à compter de leur notification, s'il survient des éléments nouveaux ou si des documents de nature à établir l'innocence du condamné sont découverts (article 20 de la loi n° 85-74 du 20 juillet 1985).

29 http://www.arp.tn/site/servlet/Fichier?code_obj=92187&code_exp=1&langue=1.

citoyen. Au 30 septembre 2016, il n'y a eu aucun projet de loi qui va dans ce sens³⁰.

Enfin, il est à noter que la loi n° 2015-26 relative à la lutte contre le terrorisme et le blanchiment de l'argent, promulguée le 7 août 2015, contient des dispositions qui ont été considérées par certains commentateurs comme portant atteinte au droit à un procès équitable et qui dérogent aux règles générales du droit procédural pénal³¹.

Au 30 septembre 2016, aucun un autre texte juridique concrétisant le droit à un procès équitable n'a été adopté.

I.1.5. LA LIBERTE DE CONSCIENCE ET DE CROYANCE (ARTICLE 6 DE LA CONSTITUTION)

La législation en vigueur ne semble pas mettre en cause directement ces deux libertés. Toutefois, il existe des dispositions juridiques qui limitent de façon indirecte l'étendue de ces libertés constitutionnelles. A titre d'exemple, l'interdiction des mariages entre des Tunisiennes musulmanes et des non-musulmans (selon une circulaire du ministre de la Justice qui date de 1973) ou l'interdiction de servir des boissons alcoolisées à des musulmans (article 317 du Code pénal), bien que cette dernière interdiction ne soit pas en pratique appliquée. La confession des citoyens n'étant pas un statut juridique en Tunisie, considérer, de fait, des musulmans tous les citoyens de culture musulmane et leur appliquer des règles juridiques basées sur des interdictions religieuses revient à limiter la portée de la liberté de conscience et de croyance.

A cet égard, la proposition de loi n° 2016-14, soumise à la Commission de législation générale de l'Assemblée des représentants du peuple par un groupe de députés, portant sur l'interdiction de dissimuler le visage dans les espaces publics, soulève la question de son respect de la liberté de conscience et de croyance, telle que garantie par la Constitution. En l'espèce, il s'agit d'une mesure de police, et la réponse à la question de sa constitutionnalité dépendra de la conception qu'aura le juge constitutionnel de la notion d'ordre public.

Pour le juge administratif, du moins, les mesures de police ne sont légales que si elles sont nécessaires, c'est-à-dire adaptées et proportionnées aux risques de troubles de l'ordre public. Dans l'un de ses jugements récents³², il a jugé que la décision du doyen d'une Faculté interdisant l'accès, à celle-ci, des étudiantes portant le voile

intégral, est illégale parce que contraire à la liberté de conscience et de croyance garantie par la Constitution³³.

Au 30 septembre 2016, il n'y a eu aucun nouveau texte juridique en vue de la mise en œuvre de ces deux libertés. Sur toutes ces questions, le statu quo normatif et social établi depuis des décennies est maintenu.

I.1.6. LES LIBERTES D'EXPRESSION, D'INFORMATION ET DE PUBLICATION (ARTICLE 31 DE LA CONSTITUTION)

Ces libertés sont réglementées à ce jour par le décret-loi n° 2011-115 du 2 novembre 2011, relatif à la liberté de la presse, de l'imprimerie et de l'édition et par le décret-loi n° 2011-116 du 2 novembre 2011, relatif à la liberté de la communication audiovisuelle et portant création d'une Haute Autorité Indépendante de la Communication Audiovisuelle (ci-après HAICA).

Ces deux textes garantissent généralement les libertés d'expression, d'information et de publication.

Toutefois, certaines dispositions desdits décrets-lois concernent des questions qui sont aussi régies par d'autres textes antérieurs, à savoir certains articles du Code pénal (comme par exemple la diffamation) et du Code des télécommunications. Cette situation ne garantit pas la sécurité juridique et ne fournit pas un cadre juridique clair quant à l'exercice de ces libertés. En effet, des administrations et des juridictions peuvent appliquer des textes juridiques différents à des situations identiques selon leur interprétation des différents textes en vigueur. Une refonte du cadre juridique en vigueur pourrait être envisagée.

Par ailleurs, le 22 septembre 2015, la loi n° 2015-37 relative à l'enregistrement et au dépôt légal a été promulguée. La loi organise la procédure d'enregistrement et de dépôt des œuvres artistiques, littéraires et scientifiques mises à la disposition du public. Ce texte régit, d'une certaine façon, l'exercice des libertés d'expression, d'information et de publication. La loi précitée ne semble pas, à première vue, porter atteinte auxdites libertés. Son application donnera une idée précise de l'impact sur lesdites libertés.

Le projet de loi n° 2015-25 relatif à la répression des atteintes aux forces armées, précité, pourrait limiter sérieusement les libertés d'expression, d'information et de publication garanties par la Constitution, en prévoyant, dans ses articles 6 et 7, des sanctions privatives de liberté sévères à l'encontre de quiconque communique, accède ou diffuse des informations ou des documents afférents à ce que le projet considère des « secrets de sécurité nationale ». Dans le même sens, l'article 7 du même projet soumet à autorisation préalable l'usage des appareils photos, d'enregistrement ou de communication téléphonique à l'intérieur des ouvrages militaires ou sécuritaires et sur les lieux où se

30 A noter que le projet de loi amendement et complétant la loi électorale n° 2014-16 du 26 mai 2014 relative aux élections et au référendum prévoit de régler le contentieux de candidature aux élections municipales et régionales par des chambres de première instance relevant du Tribunal administratif qui seront établies spécialement lors des élections dans certains gouvernorats.

Par ailleurs, des commissions de travail se sont constituées, parmi les magistrats, au sein du Tribunal administratif, pour rédiger un projet de Code de la justice administrative, conformément aux nouvelles exigences de la Constitution concernant la justice administrative. En effet, il ne faut pas oublier que selon l'article 148-2 tiret 3 de la Constitution (Dispositions transitoires), les dispositions de la première section du chapitre V de la Constitution relative à la justice judiciaire, administrative et financière entrent en vigueur suite à la formation du Conseil supérieur de la magistrature.

31 La durée maximale de la garde à vue, la possibilité pour le juge d'instruction de ne pas confronter des témoins avec les suspects.

32 TA, 2^{ème} Chambre de première instance, affaire n° 125265, 3 décembre 2014, Marwa Saâdi c/ Doyen de la Faculté des lettres et des sciences humaines de Sousse, non publié.

33 En suivant ce raisonnement du juge administratif, les circulaires prises par le ministre de l'Education pour interdire au personnel et aux usagers des établissements éducatifs, le port du voile intégral et de « l'habit afghan » seraient illégales.

déroulent des opérations militaires ou sécuritaires, sous peine de sanction pénale privative de liberté. L'article 8 du projet tient à préciser que même la tentative est passible de sanction. Le champ d'application de la loi semble être très large, les termes utilisés ne sont pas assez précis (informations, documents, lieux où se déroulent des opérations militaires ou sécuritaires), la notion de « secrets de sécurité nationale » est floue et peut justifier, facilement, les atteintes aux libertés. Les textes en cause sont des textes d'incrimination. Or, avec une telle rédaction, le principe de légalité des délits et des peines risque d'être malmené. Comme cela a été indiqué, plus haut, ce texte pose des questions de constitutionnalité dans un régime démocratique.

Au 30 septembre 2016, aucun autre texte juridique n'a été adopté dans le cadre de la mise en œuvre des libertés d'expression, d'information et de publication.

1.2. L'EGALITE

La Constitution tunisienne consacre l'égalité notamment dans son préambule (paragraphe 3), l'article 15 qui prévoit l'égalité en tant que principe régissant le fonctionnement des services publics, l'article 21 et les articles 34 et 46. S'ajoute à ces articles, l'article 12 de la Constitution qui traite des discriminations positives territoriales³⁴.

La lecture de ces articles éclaire sur la volonté du pouvoir constituant (l'ANC) d'établir une distinction entre l'égalité en droit et l'égalité des chances.

1.2.1. L'EGALITE EN DROIT

L'égalité en droit, consacrée par la Constitution, notamment dans son article 21, n'est pas pleinement garantie dans la législation en vigueur.

Certaines règles successorales prévues dans le Code du statut personnel consacrent une inégalité de traitement basée sur le sexe³⁵. Par ailleurs, le Code du statut personnel consacre le père en tant que chef de famille, ce qui d'ailleurs implique pour ce dernier l'obligation de subvenir aux besoins de l'épouse et des enfants, tout en précisant (lors de l'amendement de 1993) que « la femme doit contribuer aux charges de la famille si elle a des biens » (article 23 du Code). Cependant, en cas de divorce, le père est seul responsable de subvenir aux besoins de l'enfant (article 56 du Code), quels que soient les revenus de la mère.

Ces différentes dispositions du Code du statut personnel reflètent un manque de cohérence du législateur tunisien tiraillé entre une

conception inspirée du droit musulman de la famille avec des obligations incombant au père en tant que chef de famille et une conception égalitaire qui essaie de consacrer les droits de la femme en général et de la mère en particulier, sans parfois prévoir toutes les obligations qui en découlent.

Au 30 septembre 2016, aucune révision de ces questions ne semble être à l'ordre du jour³⁶.

Le Parlement a adopté la loi organique n° 2015-46, promulguée le 23 novembre 2015, modifiant et complétant la loi n° 75-40 du 14 mai 1975, relative aux passeports et aux documents de voyage. La loi adoptée permet notamment à l'un des deux parents -donc y compris la mère- d'autoriser le voyage de son enfant mineur. Avant la promulgation de cette loi, le voyage du mineur était soumis à l'autorisation du père en tant que chef de famille. Cette modification de la loi relative aux passeports supprime une inégalité de traitement concernant l'autorisation du voyage du mineur et l'obtention d'un passeport³⁷.

Dans le même sens, le décret gouvernemental n° 2016-626 du 25 mai 2016 a créé un nouveau conseil consultatif dénommé Conseil des pairs pour l'égalité et l'équivalence des chances entre la femme et l'homme³⁸. Il a pour principale mission « l'intégration de l'approche genre dans la planification, la programmation, l'évaluation et dans le budget, afin d'éliminer toutes les formes de discrimination entre la femme et l'homme et de concrétiser l'égalité de droits et devoirs entre eux ». Il semble que ce texte ait introduit la notion de « genre » pour la première fois en droit positif tunisien.

Par ailleurs, la loi électorale promulguée le 26 mai 2014 interdit aux militaires et aux agents des forces de sécurité intérieure de voter (article 6). Cette interdiction a été considérée par certains commentateurs comme une atteinte au principe constitutionnel d'égalité car elle ne respecterait pas les critères et les conditions fixés par l'article 49 de la Constitution³⁹.

Enfin, il est à noter qu'un texte réglementaire (décret n° 2014-4030 du 3 octobre 2014 portant approbation du code de conduite et de déontologie de l'agent public) fait écho à l'article 15 de la Constitution (consacrant l'égalité en tant que principe régissant le fonctionnement des services publics) en disposant que « l'agent public est tenu de respecter les droits et les intérêts des citoyens et de leur accorder le même traitement sans distinction de race, de sexe, de nationalité, de religion ou de conviction, d'opinion

36 A noter que la Tunisie a officiellement levé en 2014 les réserves relatives à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discriminations à l'égard des femmes (plus communément appelée CEDAW), mais a maintenu la déclaration générale qui fait prévaloir que le Gouvernement tunisien n'adoptera aucune décision administrative ou législative qui serait susceptible d'aller à l'encontre des dispositions de l'article 1^{er} de la Constitution faisant référence à l'Islam.

37 A noter, que l'amendement du Code du statut personnel en 1993 (loi n° 93-74 du 12 juillet 1993) avait déjà permis à la mère au cas où la garde de l'enfant mineur lui est confiée, de jouir « des prérogatives de la tutelle en ce qui concerne les voyages de l'enfant, ses études et la gestion de ses comptes financiers » (article 67 § 4).

38 Décret gouvernemental n° 2016-626 du 25 mai 2016 portant création du Conseil des pairs pour l'égalité et l'équivalence des chances entre la femme et l'homme, *JORT* n° 45 du 3 juin 2016, p. 1776 et ss.

39 A noter qu'un recours devant l'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois a été introduit contre cette disposition de la loi électorale et que ladite Instance ne s'est pas prononcée sur le recours, sans donner une explication officielle.

34 La version arabe de l'article 12 parle clairement de « discrimination positive », tandis que la traduction française officielle est ambiguë et emploie l'expression « inégalité compensatrice » pour « discrimination positive ».

35 Voir sur ce sujet le rapport de DRI, « Evaluation du caractère démocratique de la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », notamment les pages 12 et 13 (http://democracy-reporting.org/files/dri-tn-democracy_audit-fr.pdf).

politique, d'appartenance régionale, de fortune, ni aucune autre forme de discrimination ».

Certains projets de lois soumis à la commission des droits, des libertés et des relations extérieures de l'Assemblée des représentants du peuple⁴⁰, peuvent être considérés, par certaines de leurs dispositions au moins, comme concourant à la mise en oeuvre du principe d'égalité tel que prévu par la Constitution. D'abord, le projet de loi organique n° 2016-62⁴¹ modifiant et complétant la loi n° 93-27 du 22 mars 1993 relative à la carte nationale d'identité⁴², qui exclut la profession des mentions qui doivent figurer sur la carte d'identité. Cette nouvelle disposition permettrait, selon ses instigateurs, de traiter les citoyens sur un pied d'égalité quelle que soit leur profession. Vient, ensuite, le projet de loi organique n° 2016-60⁴³ relatif à l'éradication de la violence contre la femme. Ce projet vise à poser les mesures permettant d'éradiquer toutes les formes de violence fondée sur le genre social afin de réaliser l'égalité et le respect de la dignité humaine (article 1^{er}). La violence exercée contre la femme étant considérée comme une forme de discrimination et de violation des droits de l'homme (article 4). Enfin, la proposition de loi organique n° 2016-54 relative à l'éradication de la discrimination raciale, qui considère celle-ci comme une violation des droits de l'homme, et les personnes qui l'ont subie des victimes.

I.2.2. L'EGALITE DES CHANCES

L'égalité en droit entre les personnes n'est pas suffisante et peut demeurer une affirmation purement formelle car, dans certaines situations, les citoyens n'ont pas réellement les mêmes chances pour accéder à certaines études, fonctions et ne peuvent donc réellement entrer en compétition sur la base du mérite.

Pour cette raison, la Constitution tunisienne ne se limite pas à énoncer le principe d'égalité en droit, mais ajoute une obligation à la charge de l'Etat d'œuvrer pour garantir une égalité des chances entre les citoyens, afin de protéger ceux qui sont plus vulnérables et de promouvoir une égalité non plus uniquement formelle mais aussi réelle. Ceci implique pour l'Etat, à chaque fois qu'il y a une situation de discrimination de fait à l'encontre d'un groupe de citoyens, l'obligation d'agir et de prendre des mesures afin de corriger cette inégalité de fait. Parmi ces mesures correctives de l'inégalité des chances se trouve le mécanisme de discrimination positive.

En ce qui concerne l'égalité des chances entre les hommes et les femmes, la règle de la parité dans les assemblées élues a été instituée par l'article 46 de la Constitution comme un mécanisme correcteur de l'inégalité de fait entre les deux sexes.

La mise en œuvre de cette obligation de consacrer l'égalité des chances entre les hommes et les femmes, du moins au niveau de la représentation dans les assemblées élues, a été concrétisée dans la

loi électorale, en ce qui concerne les élections législatives. En effet, l'article 24 de la loi électorale prévoit la parité entre les candidats hommes et femmes au niveau des listes candidates⁴⁴. L'article 49 (dixièmement) du projet de loi organique n° 2016-1 modifiant et complétant la loi organique n° 2014-16 du 26 mai 2014 relative aux élections et au référendum prévoit, également, que les candidatures aux conseils municipaux et régionaux sont présentées sur la base du principe de parité entre femmes et hommes et de la règle d'alternance à l'intérieur de la liste. Le principe de parité s'étend, selon le même article, à la présidence des listes candidates dans plus d'une circonscription électorale. L'article 49 (douzièmement) du même projet de loi organique prévoit une discrimination positive, non pas en faveur des femmes, mais en faveur des personnes porteuses d'un handicap. En effet, il prévoit que chaque liste candidate à une circonscription dont le nombre d'habitants dépasse 25000, doit comporter parmi les dix premiers y figurant, une candidate ou un candidat handicapé.

L'article 26 alinéa 2 de la loi organique n° 2016-34 du 28 avril 2016 relative au Conseil supérieur de la magistrature prévoit le principe de parité entre hommes et femmes pour l'élection des membres dudit Conseil.

La parité telle que formulée dans l'article 46 de la Constitution est sujette à interprétation. L'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois a estimé que l'Etat tunisien a une simple obligation de moyens en vue d'atteindre la parité (décision n° 2014-02 du 19 mai 2014). La même Instance a confirmé sa position dans sa décision n° 2015-02 du 8 juin 2015. En admettant une telle interprétation de l'article 46 de la Constitution, les dispositions de la loi électorale pourraient être considérées comme une mise en œuvre satisfaisante de la Constitution en la matière.

D'autres commentateurs ne partagent pas l'avis de l'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois et estiment que l'Etat a une obligation de résultat en matière de parité entre les hommes et les femmes dans les assemblées élues, ce qui rend la mise en œuvre de la Constitution limitée au niveau du texte de la loi électorale.

Une autre illustration de la mise en œuvre de l'égalité des chances après la promulgation de la Constitution du 27 janvier 2014 peut être fournie par le décret n° 2014-4030 du 3 octobre 2014 portant approbation du code de conduite et de déontologie de l'agent public, qui dispose que « l'agent public doit prêter une attention particulière aux personnes ayant des besoins spécifiques et veiller à leur procurer l'aide et l'assistance nécessaires ».

Le projet de décret gouvernemental portant fixation du code de conduite des forces de sécurité intérieure relevant du ministère de l'Intérieur, précité, comporte un chapitre intitulé « De la conduite avec la femme » dont l'article 30 prévoit que les sécuritaires « s'engagent à traiter la femme enceinte, allaitante, récemment accouchée ou la mère accompagnée de son enfant ou nourrisson d'une manière qui s'adapte avec ses besoins particuliers ». De la même façon, son article 34 prévoit que « dans leur relation avec les catégories ayant des exigences spécifiques tels que les personnes âgées, les handicapés, les réfugiés et les migrants, les sécuritaires

⁴⁰ Projets disponibles sur le site de l'Assemblée des représentants du peuple : www.anc.tn.

⁴¹ http://www.arp.tn/site/servlet/Fichier?code_obj=94673&code_exp=1&langue=1.

⁴² *JORT* n° 24 du 30 mars 1993, p. 435 et s.

⁴³ http://www.arp.tn/site/servlet/Fichier?code_obj=94555&code_exp=1&langue=1.

⁴⁴ Sauf en cas de nombre impair de sièges attribués à la circonscription électorale.

doivent se comporter d'une manière qui respecte leurs situations et exigences et qui tienne compte de leurs spécificités ».

II. LA SEPARATION ET L'EQUILIBRE DES POUVOIRS

II.1. LA LEGITIMITE DEMOCRATIQUE DES POUVOIRS

La Constitution tunisienne consacre les articles 50, 55 et 56 aux élections du pouvoir législatif et les articles 75 et 89 aux élections du pouvoir exécutif, qu'elle soit directe pour le Président de la République ou indirecte visant à accorder la confiance au gouvernement par le Parlement.

Les élections du Parlement et celles du Président de la République sont encadrées par la loi électorale du 26 mai 2014 (loi n° 2014-16) qui a mis en œuvre les dispositions de la Constitution.

Les pouvoirs législatif et exécutif établis suite aux différentes élections tenues en 2014 ont une légitimité démocratique conformément à la Constitution.

Par ailleurs, La Constitution du 27 janvier 2014 consacre aux collectivités locales le chapitre VII intitulé « Du pouvoir local ». Les collectivités locales sont dirigées par des conseils élus. Ce qui implique que l'élection de l'exécutif local n'est pas une exigence constitutionnelle. Les conseils municipaux et régionaux sont élus au suffrage direct. Ce qui leur donne une légitimité démocratique certaine. Par contre, les conseils de districts sont élus par les membres des conseils municipaux et régionaux, c'est-à-dire au suffrage indirect. La Constitution a exigé que la loi électorale doive garantir la représentation des jeunes au sein des conseils des collectivités locales (article 133).

Enfin, les Instances constitutionnelles indépendantes peuvent être considérées comme un nouveau pouvoir (ou plutôt un contre-pouvoir) institué par la Constitution du 27 janvier 2014. L'article 125 alinéa 2 de celle-ci dispose qu'« elles sont élues par l'Assemblée des représentants du peuple à la majorité qualifiée », d'où elles retirent leur légitimité démocratique.

II.2. LE CONTROLE CIVIL ET DEMOCRATIQUE DU SECTEUR DE LA SECURITE⁴⁵

Les articles 18, 19, 77 et 78 de la Constitution consacrent ce principe. L'article 65 de la Constitution accorde au Parlement la compétence de légiférer en matière d'organisation de la défense et des forces de sécurité intérieure.

Dans le cadre de la mise en œuvre des dispositions constitutionnelles, le Règlement intérieur de l'Assemblée a consacré un contrôle civil et démocratique du secteur de la sécurité

en instituant une Commission spéciale⁴⁶ chargée d'assurer le suivi des dossiers et questions relatifs à la sécurité et à la défense. Cette Commission est aussi chargée de contrôler l'exécution des stratégies relatives à la sécurité et de la défense par le gouvernement.

Le 17 août 2015, la loi n° 2015-32 portant fixation des emplois supérieurs conformément aux dispositions de l'article 78 de la Constitution a été promulguée. Cette loi énumère, entre autres, les emplois supérieurs militaires et de la sûreté nationale⁴⁷ relevant de la compétence de nomination du Président de la République. Cette loi adoptée en application de la Constitution confirme le contrôle civil et démocratique du secteur de la sécurité.

Par ailleurs, l'article 149 (disposition transitoire) de la Constitution dispose que « les Tribunaux militaires continuent à exercer les attributions qui leur sont dévolues par les lois en vigueur jusqu'à leur amendement conformément aux dispositions de l'article 110 ». Le Code tunisien de la justice militaire (en vigueur à ce jour) prévoit de traduire des civils devant les tribunaux militaires pour plusieurs délits, notamment le non-accomplissement du service militaire (article 66), l'incitation à l'hostilité à l'égard du service militaire (article 87), l'atteinte à la dignité, à la renommée et au moral de l'armée (article 91). L'attribution aux juridictions militaires de la compétence de juger ces délits ne paraît pas justifiée, car ils (les délits) ne semblent pas posséder de caractère exceptionnel ou ne pas pouvoir être jugés par des juridictions civiles ordinaires. Au 30 septembre 2016, aucune révision du Code de la justice militaire n'a été adoptée en vue de le mettre en conformité avec l'article 110 de la Constitution.

Au 30 septembre 2016, aucun autre texte juridique n'a été pris en vue de renforcer le contrôle civil et démocratique en ce domaine.

II.3. LE CONTROLE PARLEMENTAIRE DU POUVOIR EXECUTIF

Le Règlement intérieur de l'Assemblée des représentants du peuple consacre le contrôle parlementaire (effectué par les commissions spéciales) de l'activité gouvernementale, et ce, notamment, en vertu de l'article 93 (première section du Chapitre 3 du Règlement intérieur: compétences des commissions spéciales). Dans cet article, à l'exception de deux commissions⁴⁸, les sept autres commissions sont chargées d'assurer le suivi du travail gouvernemental et d'auditionner, le cas échéant, les institutions relevant du pouvoir exécutif.

Par ailleurs, tout un titre du Règlement intérieur est consacré au contrôle parlementaire de l'activité gouvernementale. Le titre IX contient cinq chapitres: l'octroi de confiance au gouvernement ou à l'un de ses membres, les questions écrites et orales, les séances de

46 En plus de la Commission permanente chargée de l'organisation de l'administration et des affaires des forces armées.

47 Ce sont notamment: le chef de l'Etat-major des armées auprès du ministre chargé de la Défense nationale, le chef de l'Etat-major de l'armée de terre, le chef de l'Etat-major de l'armée de mer, le chef de l'Etat-major de l'armée de l'air, le directeur général de l'agence des renseignements et de la sécurité pour la défense, les directeurs généraux au sein de l'agence des renseignements et de la sécurité pour la défense, les membres du conseil de sécurité nationale, etc.

48 Il s'agit de la commission électorale et de la commission du contrôle des opérations de vote et de dépouillement des voix.

45 Le contrôle civil et démocratique du secteur de la sécurité est un indicateur en droit international de la gouvernance démocratique et implique que les institutions sécuritaires soient soumises à la loi et que les militaires soient responsables devant les autorités civiles démocratiquement élues.

dialogue avec le gouvernement, la motion de censure et le vote de confiance concernant la poursuite des activités du gouvernement.

Au 30 septembre, 28 questions écrites et 29 questions orales ont été adressées aux différents ministères⁴⁹ sur la base de l'article 145⁵⁰ et 146 du Règlement intérieur⁵¹. Quant à l'octroi de confiance au gouvernement ou à l'un de ses membres, il a eu lieu suite au remaniement ministériel qui a eu lieu en janvier 2016⁵² sur la base de l'article 144 du Règlement intérieur⁵³. En application de l'article 98 alinéa 2 de la Constitution⁵⁴, le 20 juillet 2016, le chef du gouvernement, Habib Essid a demandé un vote de confiance sur la poursuite par le gouvernement de son action. Le chef du gouvernement et l'ensemble de ses membres ont été convoqués par le président de l'Assemblée des représentants du peuple pour la séance plénière du 30 juillet 2016. Le gouvernement n'a pas obtenu la confiance de l'Assemblée pour poursuivre son action⁵⁵. Suite à ce vote, le Président de la République a signé le décret n° 2016-94 du 31 juillet 2016, relatif à la démission du gouvernement et le chargeant de gérer les affaires courantes⁵⁶.

Enfin, plusieurs séances de dialogue avec le gouvernement ont été organisées⁵⁷.

⁴⁹http://majles.marsad.tn/2014/fr/controle_gouvernemental?type=all&_before=56dadf5112bdaa775a21730e

⁵⁰ Article 145 : «Un ou plusieurs membres peuvent poser des questions écrites d'une manière concise aux membres du gouvernement par l'intermédiaire du Président de l'Assemblée des Représentants du Peuple» (traduction non officielle élaborée par DCAF Tunisie).

⁵¹ Article 146 : «Tout membre peut, au cours d'une séance plénière, adresser des questions orales aux membres du gouvernement. Pour ce faire, le membre remet au Président de l'Assemblée une notification écrite indiquant le sujet de ses questions et le membre du gouvernement auquel les questions sont adressées. Le gouvernement est informé des sujets des questions et de la date de la séance plénière consacrée aux réponses, à condition qu'elle se tienne dans un délai ne dépassant pas quinze (15) jours.» (traduction non officielle élaborée par DCAF Tunisie).

⁵² http://www.arp.tn/site/servlet/Fichier?code_exp=1&langue=1&code_obj=91954. Voir le décret présidentiel n° 2016-1 du 12 janvier 2016, portant nomination des membres du gouvernement, *JORT* n° 4 du 12 janvier 2016, p. 91.

⁵³ Article 144 : «(...) Si un remaniement relatif au gouvernement qui a obtenu la confiance de l'Assemblée est décidé, soit en incluant un nouveau ou plusieurs membres soit en assignant une mission à un membre qui est différente de celle pour laquelle il avait obtenu la confiance, il est nécessaire de soumettre le sujet à l'Assemblée pour demander l'obtention de la confiance. Le Président de l'Assemblée se charge de présenter brièvement le sujet de la séance. La parole est donnée au chef du gouvernement qui présente brièvement la raison du remaniement ainsi qu'une brève présentation du membre ou des membres proposés pour rejoindre le gouvernement. Les procédures prévues par les paragraphes 3, 4 et 5 de l'article précédent sont suivies. Le vote de confiance est effectué séparément sur chaque membre dans la mission qui lui est assignée. Pour obtenir la confiance de l'Assemblée, il est nécessaire d'obtenir l'approbation de la majorité absolue des membres.» (traduction non officielle élaborée par DCAF).

⁵⁴ Article 98 de la Constitution : «La démission du Chef du Gouvernement vaut démission de l'ensemble du Gouvernement. La démission est présentée par écrit au Président de la République qui en informe le Président de l'Assemblée des représentants du peuple.

Le Chef du Gouvernement peut demander à l'Assemblée des représentants du peuple un vote de confiance sur la poursuite de l'action du Gouvernement. Le vote a lieu à la majorité absolue des membres de l'Assemblée des représentants du peuple. Si l'Assemblée ne renouvelle pas sa confiance au Gouvernement, il est réputé démissionnaire.

Dans les deux cas, le Président de la République charge la personnalité la mieux à même d'y parvenir de former un Gouvernement conformément aux dispositions de l'article 89 ».

⁵⁵ En réalité, ce contrôle parlementaire du pouvoir exécutif vient à la suite d'un discours télévisé du Président de la République prévoyant la constitution d'un gouvernement d'Union nationale. Le chef du gouvernement, Habib Essid, refusant de démissionner de sa propre initiative, bien que la majorité parlementaire ait annoncé qu'elle ne soutiendrait pas sa candidature pour être le futur chef du gouvernement d'Union nationale, a décidé de recourir à l'alinéa 2 de l'article 98 de la Constitution et de demander un vote de confiance.

⁵⁶ *JORT* n° 63 du 2 août 2016, p. 2371. Il s'agit, en réalité, d'un décret reconnaissant.

⁵⁷ http://majles.marsad.tn/2014/fr/controle_gouvernemental?type=seance_dialogue.

Au 30 septembre 2016, un seul mécanisme de contrôle n'a pas encore été mis en œuvre, à savoir la motion de censure⁵⁸.

S'agissant du contrôle parlementaire exercé sur le Président de la République, le Titre X du Règlement intérieur comporte un Chapitre trois qui s'intitule « La destitution du Président de la République ». En vertu de l'article 157 du Règlement, une majorité des membres de l'Assemblée des représentants du peuple peuvent proposer une motion motivée pour la destitution du Président de la République, lorsqu'il commet une violation grave de la Constitution. La motion de destitution est approuvée à la majorité des deux tiers des membres de l'Assemblée, selon l'article 158 du Règlement intérieur, et ce, conformément à l'article 88 de la Constitution.

II.4. LA CONCRETISATION DU STATUT DE L'OPPOSITION PARLEMENTAIRE

En application de l'article 60 de la Constitution qui consacre un statut de l'opposition parlementaire, les articles 46, 87 et 97 du Règlement intérieur de l'Assemblée ont défini l'opposition⁵⁹ et lui ont attribué des prérogatives et des droits.

En vertu de l'article 46 du Règlement intérieur définissant l'opposition, plusieurs groupes de députés appartenant à des sensibilités différentes forment l'opposition de l'actuel Parlement, ce qui rend difficile l'application de certaines dispositions constitutionnelles en la matière, notamment le droit de présider la commission parlementaire chargée des finances, et ce, en cas de désaccord entre les différentes composantes de l'opposition⁶⁰.

II.5. L'AUTONOMIE DU POUVOIR LEGISLATIF

Le pouvoir législatif, démocratiquement élu, doit être indépendant et autonome. La Constitution consacre dans l'article 52 l'autonomie financière et administrative de l'Assemblée ainsi que sa compétence d'adopter son propre règlement intérieur⁶¹.

Une proposition de loi relative à l'autonomie de l'Assemblée des représentants du peuple et aux règles de son fonctionnement a été soumise par un groupe de députés au Bureau de l'Assemblée⁶².

⁵⁸ Article 148 du Règlement intérieur.

⁵⁹ La définition de l'opposition parlementaire a posé problème et a suscité des débats enflammés. Finalement et selon le Règlement intérieur de l'Assemblée, ont été considérés comme faisant partie de l'opposition:

« Tout bloc parlementaire qui n'a pas participé au gouvernement et dont la majorité des membres n'a pas voté la confiance aux membres du gouvernement ni voté à la majorité pour maintenir cette confiance;

Les députés n'appartenant pas à des blocs parlementaires qui n'ont pas accordé la confiance au gouvernement ni voté pour le maintien de cette confiance. L'abstention vaut refus d'accorder la confiance au gouvernement ».

⁶⁰ Pour débloquer la situation et d'un commun accord, il a été convenu que chacune des entités faisant partie de l'opposition bénéficierait du droit de présider la Commission des finances en alternance, et ce, durant une session parlementaire.

⁶¹ A noter que le Tribunal administratif a toujours été sensible à l'autonomie du pouvoir législatif à travers sa distinction, au sein des actes du Parlement, entre les actes relevant de l'organisation de la fonction parlementaire et ceux relevant de son exécution. Ces derniers sont insusceptibles de recours, en vertu du principe de séparation des pouvoirs, invoqué expressément par le Tribunal (v. par exemple TA Sursis à exécution, Aff. N°415936 du 26 juin 2013, Béji Caid Essebsi et autres, inédit; TA Sursis à exécution, Aff. N°416218 du 17 octobre 2013, Sadok Belfki, inédit).

⁶²http://www.arp.tn/site/servlet/Fichier?code_obj=89893&code_exp=1&langue=1

Cette proposition, est examinée par la Commission du Règlement intérieur, de l'immunité, des lois parlementaires et des lois électorales⁶³.

Au 30 septembre 2016, aucune nouvelle législation n'a été adoptée en vue de mettre en œuvre les dispositions constitutionnelles en matière d'autonomie du pouvoir législatif.

III. L'INDEPENDANCE DE LA JUSTICE

La Constitution consacre dans son chapitre V un pouvoir juridictionnel « indépendant, qui garantit l'instauration de la justice, la suprématie de la Constitution, la souveraineté de la loi et la protection des droits et libertés » (article 102)⁶⁴. Par ailleurs, la liberté d'expression, la liberté d'association et le droit syndical des magistrats sont garantis par le texte constitutionnel, respectivement dans les articles 31, 35 et 36.

L'indépendance du pouvoir juridictionnel est mise en œuvre par l'adoption d'une législation remplissant un certain nombre de critères⁶⁵ et par la création d'une instance de régulation du pouvoir juridictionnel dotée de l'autonomie administrative et financière.

Au 30 septembre 2016, les ordres juridictionnels sont notamment régis par les textes suivants:

- La loi n° 67-29 du 14 juillet 1967, relative à l'organisation judiciaire, au Conseil supérieur de la magistrature et au statut de la magistrature.
- La loi n° 72-40 du 1^{er} juin 1972, relative au Tribunal administratif.
- La loi n° 72-67 du 1^{er} août 1972, relative au fonctionnement du Tribunal administratif et au statut de ses membres.
- La loi n° 96-38 du 3 juin 1996, relative à la répartition des compétences entre les tribunaux judiciaires et le Tribunal administratif et à la création d'un Conseil des conflits de compétence.
- La loi n° 68-8 du 8 mars 1968, portant organisation de la Cour des comptes.

63 Quelques auditions de représentants de structures et d'organismes publics ont été organisées durant le mois de juillet 2015 par ladite Commission. A titre indicatif : des membres de l'Instance générale de la fonction publique, la conseillère en législation à la présidence du gouvernement, les représentants du Contrôle général des finances, des représentants de la Cour des comptes, des représentants de l'Instance générale de la fonction publique. Des experts en droit public et en droit constitutionnel ont également été auditionnés durant les mois d'octobre et de novembre 2015.

64 L'indépendance de la justice, prévue par plusieurs instruments internationaux dont notamment le PIDCP dans son article 14 et l'observation générale n°32 du comité des droits de l'homme dans ses paragraphes 19 et 20, est considérée comme un indicateur important de la gouvernance démocratique.

65 A savoir:

1. L'immovibilité des juges jusqu'à l'âge obligatoire de départ à la retraite ou l'expiration de leur mandat.
2. L'indépendance effective des juridictions de toute intervention politique des pouvoirs exécutif et législatif.
3. L'adoption de lois qui fixent des procédures claires et des critères objectifs en ce qui concerne la délimitation du mandat, la qualification et la formation des juges, la sélection des juges, les conditions du service, de promotion et la durée du mandat des juges.
4. La destitution, la suspension et la révocation des juges ne peuvent être décidées que pour des motifs graves, pour faute ou incompétence, conformément à des procédures équitables assurant l'objectivité et l'impartialité, fixées dans la Constitution ou la loi.
5. La séparation de jure et de facto des pouvoirs exécutif et juridictionnel.
6. L'indépendance du ministère public à l'égard du pouvoir exécutif.
7. La garantie des libertés d'expression et d'association des juges.

- Le décret-loi n° 70-6 du 26 septembre 1970 ratifié par la loi n° 70-46 du 20 novembre 1970, portant statut des membres de la Cour des Comptes.
- La loi n° 85-74 du 20 juillet 1985, relative à la définition et à la sanction des fautes de gestion commises à l'égard de l'Etat, des établissements publics administratifs, des collectivités publiques locales et des entreprises publiques, et à la création d'une Cour de discipline financière.
- Le décret n° 57-9 du 10 Janvier 1957, portant promulgation du Code de justice militaire.
- La loi organique n° 2013-13 du 2 mai 2013, portant création de l'Instance provisoire pour la supervision de la justice judiciaire.
- La loi organique n° 2016-34 du 28 avril 2016 relative au Conseil supérieur de la magistrature.

Une étude, même sommaire, du cadre juridique existant renseigne sur son inadéquation avec certains des critères de l'indépendance de la justice.

A titre d'exemple, l'article 15 de la loi n° 67-29 du 14 juillet 1967, relative à l'organisation judiciaire, au Conseil supérieur de la magistrature et au statut de la magistrature dispose que « les magistrats du ministère public sont placés sous la direction et le contrôle de leurs chefs hiérarchiques et sous l'autorité du ministre de la Justice ». Cette disposition est contraire au critère d'indépendance du ministère public à l'égard du pouvoir exécutif. D'ailleurs, l'article 23 du Code de procédure pénale dispose que « le secrétaire d'Etat à la justice peut dénoncer au Procureur général de la République les infractions à la loi pénale dont il a connaissance, lui enjoindre d'engager ou de faire engager des poursuites ou de saisir la juridiction compétente de telles réquisitions écrites qu'il juge opportunes ». L'article 115 de la Constitution précise que « les magistrats du ministère public exercent les fonctions qui leur sont dévolues par la loi et dans le cadre de la politique pénale de l'Etat, conformément aux procédures fixées par la loi ».

A noter cependant, que la loi organique n° 2013-13 du 2 mai 2013 portant création de l'Instance provisoire pour la supervision de la justice judiciaire⁶⁶, apporte une amélioration du cadre juridique, notamment en matière de mutation des magistrats, en ce sens où elle prévoit plus de garanties contre le risque de mutation arbitraire des juges.

En ce qui concerne l'instance de régulation du pouvoir juridictionnel, la Constitution prévoit la création d'un corps investi de la supervision de la magistrature judiciaire, administrative et financière. Il s'agit du Conseil supérieur de la magistrature (ci-après CSM) dont la mise en place⁶⁷ doit se faire par une loi organique dans un délai de six mois à compter de la date des

66 Cette instance remplace l'ancien Conseil supérieur de la magistrature (établi par la loi n°67-29 ci-dessus mentionnée dans le texte du présent rapport) qui était composé en partie par des représentants du pouvoir exécutif (le Président de la République en tant que président dudit Conseil, le ministre de la Justice en tant que vice-président, l'inspecteur général au ministère de la Justice en tant que membre). Cette instance provisoire «continue à exercer ses fonctions en vertu de la Constitution jusqu'à l'achèvement de la composition du Conseil de la magistrature judiciaire» (article 148.8 de la Constitution).

67 Cela implique non seulement la promulgation de la loi relative audit Conseil, mais aussi la désignation de tous ses membres (es-qualité et élus).

élections législatives du 26 octobre 2014 (article 148.5 de la Constitution)⁶⁸. Cette loi a, finalement, été promulguée le 28 avril 2016, après de longues tergiversations.

En effet, le chef du gouvernement a soumis à l'Assemblée un projet de loi relatif au CSM le 12 mars 2015. L'Assemblée a adopté en séance plénière le projet de loi relatif au CSM le 15 mai 2015.

Toutefois, suite à un recours en inconstitutionnalité introduit par des députés de l'Assemblée contre le projet de loi relatif au CSM, l'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois a rejeté certaines dispositions dudit projet de loi, et ce, par décision n° 2015/02 datant du 8 juin 2015. Le projet de loi relatif au CSM a été renvoyé à l'Assemblée pour être révisé conformément à la décision de l'instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois. L'Assemblée a adopté le 13 novembre 2015 les amendements des articles du projet de loi relatif au CSM rejetés auparavant (décision du 8 juin 2015) par l'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois. Ledit projet de loi, tel qu'amendé, a été renvoyé à nouveau à l'Instance provisoire pour examen. Cette dernière a rejeté par décision n° 2015/03 du 22 décembre 2015 le projet de loi relatif au CSM pour inconstitutionnalité des procédures de son adoption. L'Instance a estimé que conformément à l'article 62, la Commission de législation générale au sein de l'Assemblée n'avait pas le droit de modifier substantiellement le projet de loi initial qui a été soumis par le chef du gouvernement (en mars 2015).

L'Assemblée a adopté le 23 mars 2016 la loi relative au CSM. Conformément à la décision de l'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois, c'est le projet gouvernemental initial qui a été présenté en séance plénière⁶⁹. Toutefois, le contenu du projet initial n'a pas été adopté. Les amendements apportés initialement audit projet par les membres de la Commission de législation générale ont été introduits et adoptés au fur et à mesure durant la séance plénière lors du vote article par article. Dans sa décision n° 2016-1 du 22 avril 2016 concernant le projet de loi organique relatif au Conseil supérieur de la magistrature, l'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois a décidé de transmettre le texte adopté au Président de la République, faute de majorité absolue au sein de l'Instance. Le Président de la République a décidé, après consultation de certains juristes, de promulguer la loi en question⁷⁰.

Le Conseil supérieur de la magistrature est chargé de garantir le respect de l'indépendance de la justice. Dorénavant, c'est à lui que revient la tâche de statuer, entre autres, sur les questions relatives à la carrière et à la discipline des magistrats. Ainsi, par exemple, un

juge ne peut être licencié que par décision motivée du Conseil, qui sera publiée au Journal officiel (article 54).

Les décisions du Conseil supérieur de la magistrature sont susceptibles de recours devant la juridiction administrative.

Les magistrats sont nommés par décret présidentiel sur avis conforme du Conseil supérieur de la magistrature, et les hauts magistrats nommés par décret présidentiel en concertation avec le chef du gouvernement et sur proposition exclusive du Conseil supérieur de la magistrature (article 106 de la Constitution). Or, la majorité des membres de ce dernier sont élus par leurs pairs. Ainsi, sur les 45 membres composant le Conseil supérieur de la magistrature, 12 magistrats sont désignés *ès-qualité* et les autres (18 magistrats et 15 membres non magistrats) sont élus, pour un seul mandat de six ans. Malgré certaines réticences de la part de représentants de magistrats, la plupart des observateurs considèrent que la loi organique n° 2016-34 du 28 avril 2016 relative au Conseil supérieur de la magistrature, permet, a priori, à celui-ci de s'acquitter de sa mission constitutionnelle, à savoir la garantie du bon fonctionnement de la justice et du respect de son indépendance.

Les élections du Conseil supérieur de la magistrature auront lieu le 23 octobre 2016.⁷¹ Les candidatures ont déjà donné lieu à un contentieux limité devant le Tribunal administratif⁷².

Le Conseil se substituera à l'Instance provisoire chargée de la supervision de la justice judiciaire.

Parmi les priorités du Conseil, figure la désignation des membres de la future Cour constitutionnelle.

Au 30 septembre 2016, aucun autre texte juridique de mise en œuvre du chapitre relatif au pouvoir juridictionnel n'a été adopté.

IV. L'ÉTAT DE DROIT

L'état de droit est considéré en droit international, *lato sensu* (englobant le *soft law*), comme un élément fondamental d'effectivité de la démocratie⁷³.

L'état de droit renvoie à un système où les pouvoirs publics se plient à des systèmes de droit et de justice administrés indépendamment, de manière à ce que l'Etat veille en permanence à garantir qu'aucun individu, ni aucune institution publique ou privée ne soit au-dessus de la loi, où il existe des normes relatives au processus législatif pour en faire un processus ouvert et

68 A noter que la date qui a été prise en compte pour calculer les six mois est celle de la proclamation des résultats définitifs des élections législatives et non la date du jour de scrutin, et ce, suite à une interprétation émise par le Tribunal administratif.

69 La Commission de législation générale a toutefois proposé à la plénière de rejeter le projet de loi gouvernemental du 12 mars 2015, et ce, sur la base de l'article 124 du Règlement intérieur de l'ARP qui dispose que « en cas de rejet par la commission d'un projet ou d'une proposition de loi, il est remis à la séance plénière qui décide, après la lecture du rapport de la commission et du projet de loi, à la majorité requise pour l'adoption du projet, de passer directement et sans débat au vote sur le principe de la discussion du projet ou non. Si approuvé, sa discussion se déroule suivant les procédures usuelles y compris les propositions d'amendement ».

70 *JORT* n° 35 du 29 avril 2016, p. 1635 et ss.

71 L'élection des membres du CSM a eu lieu le 23 octobre 2016. L'ISIE a proclamé les résultats définitifs le 14 novembre 2016.

72 Notamment, la candidature d'un avocat a été rejetée par l'ISIE, qui a considéré que la condition d'indépendance n'était pas remplie. Cette décision a été annulée par le juge administratif de première instance. En appel, le Tribunal administratif a infirmé le jugement de première instance, ce qui revient à confirmer la décision de l'ISIE.

73 Parmi les textes les plus importants faisant référence à l'état de droit, la Résolution de la Commission des droits de l'homme n°2005/32 sur la démocratie et l'état de droit, le rapport du Secrétaire général sur le rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit. Ces textes illustrent une tendance majoritaire consistant à faire de l'état de droit une des clés de l'établissement d'une démocratie effective. Il convient de citer aussi d'autres sources du droit international en la matière comme le document final du sommet mondial en 2005, les Résolutions de l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies (ONU) intitulées « Renforcement de l'état de droit » adoptées en 1993, 1994, 1998, 2002, ainsi qu'une deuxième série de résolutions intitulées « L'état de droit aux niveaux national et international », adoptées en 2006, 2007, 2008, 2009, 2010 et 2011.

transparent, reflétant la volonté du peuple et dont les résultats sont publiés et accessibles à tous. Il s'agit aussi d'un système où la justice constitutionnelle est garantie.

La Constitution tunisienne met les bases d'un état de droit. Le préambule énonce que les constituants tunisiens ont adopté la Constitution, notamment en vue d'édifier un régime républicain, démocratique et participatif (...) dans lequel l'Etat garantit la primauté du droit. L'article 2, paragraphe 1^{er} de la Constitution dispose que « La Tunisie est un Etat civil fondé sur la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit ».

L'évaluation de l'existence d'un état de droit est une étude complexe nécessitant une analyse approfondie du cadre juridique en vigueur, du comportement des différents acteurs publics et privés et du fonctionnement des différentes institutions publiques et privées. Le suivi de la consolidation de l'état de droit dans le présent rapport sera axé sur deux questions : la mise en place d'une justice constitutionnelle permettant de s'assurer du respect du pouvoir législatif, jouissant d'une légitimité démocratique, des dispositions constitutionnelles et l'encadrement juridique des situations exceptionnelles. En effet, ces deux éléments constituent un apport de la Constitution tunisienne de 2014 allant dans le sens de la consolidation de l'état de droit.

IV.1. LA JUSTICE CONSTITUTIONNELLE

La Constitution prévoit la création d'une Cour constitutionnelle (articles 118 à 124), chargée, entre autres, de vérifier la constitutionnalité des projets de lois et des lois en vigueur⁷⁴. Conformément à la Constitution, une loi fixant l'organisation de la Cour constitutionnelle, les procédures suivies devant elle, ainsi que les garanties dont bénéficient ses membres devrait être promulguée. L'article 148.5 de la Constitution (disposition transitoire) dispose que la Cour constitutionnelle doit être mise en place au plus tard une année à compter de la date des élections législatives (26 octobre 2014). La loi relative à la Cour constitutionnelle a été promulguée le 3 décembre 2015 (loi organique n° 2015-50). Ce texte définit le cadre juridique de la nouvelle juridiction qui institue les règles nécessaires à la mise en place et à l'établissement d'une Cour fonctionnelle. La loi est, en général, bien rédigée et similaire à celles relatives à d'autres Cours constitutionnelles dans le monde. Seules quelques dispositions ambiguës nécessiteraient d'être clarifiées. Le défi majeur de la nouvelle Cour reposera sur l'absence de précédents ou de cadre antérieur de référence: La Tunisie n'a jamais connu dans son ordre juridique de véritable Cour constitutionnelle. La nouvelle Cour devra donc construire sa nouvelle jurisprudence sur un terrain vierge, même si elle pourra s'inspirer de raisonnements de droit public développés par d'autres juridictions. Par ailleurs, une fois établie, la Cour recevra probablement un nombre important de recours, notamment des juridictions ordinaires par le biais de la

question préjudicielle de constitutionnalité. Il existe un risque sérieux pour la Cour d'être rapidement submergée⁷⁵.

Suite à l'adoption de la loi du Conseil supérieur de la magistrature, la voie vers l'établissement de la Cour constitutionnelle est ouverte car quatre membres de la Cour doivent être nommés par ledit Conseil supérieur.

En attendant l'installation de la Cour constitutionnelle, une instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois a été créée le 18 avril 2014 en vertu de la loi organique n° 2014-14, et ce, conformément à l'article 148.7 de la Constitution⁷⁶.

La création d'un organe provisoire compétent pour contrôler la constitutionnalité des projets de lois permet de garantir de façon relative⁷⁷ la suprématie de la Constitution.

Depuis son établissement jusqu'au 30 septembre 2016, l'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois a rendu 20 décisions (9 en 2014, 4 en 2015 et 7 en 2016) concernant des projets de lois divers⁷⁸. Il est à noter que l'Instance provisoire ne s'est pas prononcée sur un recours contre une disposition du projet de loi électorale adoptée en mai 2014 interdisant le vote des militaires et des agents des forces de sécurité intérieure. L'Instance provisoire n'a pas expliqué officiellement les raisons de son défaut de décision. De même, dans sa décision 2016/1, l'Instance a transmis le projet de loi organique relatif au Conseil supérieur de la magistrature au Président de la République, faute de majorité absolue en son sein. De façon générale, l'Instance provisoire veille - quand elle est sollicitée- au respect de la hiérarchie des normes, en l'occurrence les dispositions constitutionnelles, ce qui renforce l'état de droit.

Au 30 septembre 2016, la Cour constitutionnelle n'a pas été établie.

IV.2. L'ENCADREMENT JURIDIQUE DES SITUATIONS EXCEPTIONNELLES

Lorsqu'un Etat passe par une situation grave (par exemple: une guerre), la gouvernance démocratique tend à être réduite. Les droits humains, y inclus les droits politiques, peuvent être suspendus ou sévèrement restreints afin de faire face à cette situation. Bien que le droit international reconnaisse qu'un cadre juridique exceptionnel en pareille situation puisse être nécessaire,

75 Voir sur cette question le rapport de DRI «La Cour constitutionnelle tunisienne: analyse de la physionomie de l'institution après l'adoption de la loi organique du 3 décembre 2015» (http://democracy-reporting.org/files/dri-tn-rapport_cour_constitutionnelle_fr.pdf).

76 Il est à noter qu'avant la création de ladite Instance provisoire, le Tribunal administratif tout en admettant qu'il est le garant du principe de légalité et non de constitutionnalité, a pourtant accepté de contrôler la constitutionnalité des lois par voie d'exception, au motif qu'il n'y avait pas d'organe chargé du contrôle de constitutionnalité des lois.

77 Cette instance est habilitée à contrôler uniquement les projets de loi après leur adoption par le Parlement et avant leur promulgation.

78 Le projet de loi électorale, le projet de loi relatif à la production de l'électricité à partir des énergies renouvelables, le projet de loi des finances de l'année 2015, le projet de loi relatif au Conseil supérieur de la magistrature, le projet de loi des finances de l'année 2016, etc.

74 Suite à une question préjudicielle d'inconstitutionnalité soulevée par l'une des parties lors d'un procès, selon les termes de l'article 54 de la loi organique du 3 décembre 2015 relative à la Cour constitutionnelle.

il exclut toutefois que le pouvoir exécutif utilise la situation pour adopter n'importe quelle mesure de façon arbitraire⁷⁹.

L'article 80 de la Constitution tunisienne définit l'état d'exception justifiant la prise de mesures exceptionnelles et prévoit un certain nombre de garanties afin d'éviter le risque d'abus du pouvoir exécutif⁸⁰.

Au 30 septembre 2016, aucune loi organisant le cadre juridique des mesures exceptionnelles pouvant être prises pour faire face à la situation de fait définie par l'article 80 de la Constitution n'a été adoptée.

Il existe cependant un décret (n° 78-50) pris le 26 janvier 1978 qui régleme l'état d'urgence (selon l'intitulé du décret). Ce décret a été pris sur la base de l'article 46⁸¹ de la Constitution tunisienne de 1959 qui définit de la même façon que l'article 80 de la Constitution de 2014 la situation d'exception justifiant la prise de mesures exceptionnelles.

Suite à l'attentat commis contre un bus de la garde présidentielle à Tunis le 24 novembre 2015, l'état d'urgence a été proclamé⁸² (décret présidentiel n° 2015-251) du 24 novembre 2015 au 23 décembre 2015 et a été prorogé jusqu'au 20 juin 2016⁸³. Le dernier décret présidentiel en date portant déclaration de l'état d'urgence est celui n° 2016-113 du 16 septembre 2016 (*JORT* n° 75-76 des 13 et 16 septembre 2016, p. 3207). A l'exception du décret présidentiel n° 2016-113 cité en dernier, tous les autres décrets présidentiels proclamant et prorogeant l'état d'urgence se réfèrent de façon explicite à l'article 80 de la Constitution qui définit la circonstance exceptionnelle comme étant celle qui menace « l'intégrité nationale, la sécurité ou l'indépendance du pays et entravant le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ». Or, il

79 A ce propos, le PIDCP identifie sept droits fondamentaux auxquels le cadre juridique d'exception ne peut pas déroger. Voir «Principes de Syracuse», page 12 (<http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reload=y&docid=4933d0a72>). La Charte arabe des droits de l'homme énumère 14 protections qui ne peuvent être violées sous aucun prétexte et la Convention européenne des droits de l'homme ainsi que les engagements de l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (OSCE) donnent des recommandations de procédure et de fond pour la gestion de telles situations.

80 Article 80 de la Constitution : « En cas de péril imminent menaçant l'intégrité nationale, la sécurité ou l'indépendance du pays et entravant le fonctionnement régulier des pouvoirs publics, le Président de la République peut prendre les mesures qu'impose l'état d'exception, après consultation du Chef du Gouvernement, du Président de l'Assemblée des représentants du peuple et après en avoir informé le Président de la Cour constitutionnelle. Il annonce ces mesures dans un message au peuple. Ces mesures doivent avoir pour objectif de garantir, dans les plus brefs délais, le retour au fonctionnement régulier des pouvoirs publics. Durant cette période, l'Assemblée des représentants du peuple est considérée en état de session permanente. Dans cette situation, le Président de la République ne peut dissoudre l'Assemblée des représentants du peuple et il ne peut être présenté de motion de censure contre le Gouvernement.

Trente jours après l'entrée en vigueur de ces mesures, et à tout moment par la suite, la Cour constitutionnelle peut être saisie, à la demande du Président de l'Assemblée des représentants du peuple ou de trente de ses membres, pour statuer sur le maintien de l'état d'exception. La Cour prononce sa décision en audience publique dans un délai n'excédant pas quinze jours.

Ces mesures prennent fin dès la cessation de leurs motifs. Le Président de la République adresse à ce sujet un message au peuple ».

81 Article 46 de la Constitution de 1959: « En cas de péril imminent menaçant les institutions de la République, la sécurité et l'indépendance du pays et entravant le fonctionnement régulier des pouvoirs publics, le Président de la République peut prendre les mesures exceptionnelles nécessitées par les circonstances (...) ».

82 L'état d'urgence avait été proclamé auparavant en réponse à l'acte terroriste commis à Sousse le 26 juin 2015. Ledit état d'urgence a été instauré du 4 juillet 2015 au 2 octobre 2015 (décrets présidentiels n° 2015-119 et n° 2015-146).

83 Durant toute cette période, l'état d'urgence est proclamé pour un mois, puis prorogé et à l'expiration de la date de prorogation, il est à chaque fois proclamé à nouveau pour un mois, puis prorogé et ainsi de suite.

semble discutable de considérer que des actes terroristes ponctuels et ciblés (à l'instar de celui commis en novembre 2015) comme étant des événements impliquant une menace telle que définie dans l'article 80 de la Constitution. Quant audit décret présidentiel n° 2016-113 du 16 septembre 2016, il ne mentionne pas de façon explicite l'article 80 et fait référence uniquement à l'article 77 de la Constitution qui dispose que le Président de la République est habilité, entre autres, à « prendre les mesures qu'impose l'état d'exception et les proclamer conformément à l'article 80 ». Il appert donc que bien que l'article 80 de la Constitution ne soit pas mentionné explicitement dans le décret présidentiel n° 2016-113 proclamant l'état d'urgence, ledit article demeure néanmoins le fondement constitutionnel de la proclamation de l'état d'urgence, ce qui soulève toujours la question de la constitutionnalité de la proclamation de l'état d'urgence.

En plus, les décrets sus-indiqués, proclamant l'état d'urgence, ont été pris sans consulter le Tribunal administratif, ce qui est problématique au regard des exigences élémentaires de l'état de droit, notamment après l'adoption de la Constitution de 2014⁸⁴. Or, selon l'article 4 de la loi n° 72-40 du 1^{er} juin 1972 relative au Tribunal administratif, la consultation de ce dernier est obligatoire concernant les projets de décrets à caractère réglementaire.

Par ailleurs, le décret n° 78-50 réglementant l'état d'urgence est lui-même problématique, car tout d'abord il émane du pouvoir exécutif (décret du Président de la République pris en 1978) alors qu'il implique une limitation importante des droits et des libertés, qui devrait être encadrée par un texte législatif⁸⁵. Ensuite, le contenu même du décret est en contradiction avec l'article 80 de la Constitution⁸⁶. En effet, l'article 1^{er} dudit décret dispose que « l'état d'urgence peut être déclaré sur tout ou partie du territoire de la République, soit en cas de péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'événements présentant par leur gravité le caractère de calamité publique ». Or, le péril imminent est défini différemment dans la Constitution de 2014 (et aussi dans celle de 1959). Enfin, aucune autre disposition de la Constitution ne peut fonder juridiquement ledit décret réglementant l'état d'urgence.

Sur la base de ce qui précède, il est possible de conclure que la réglementation en vigueur (décret n° 78-50 réglementant l'état d'urgence) n'est pas conforme à la Constitution.

Une mise en œuvre de la Constitution sur ce point fait défaut. Il serait pertinent d'adopter une législation fixant le régime juridique applicable dans les situations exceptionnelles en conformité avec les dispositions constitutionnelles. Par ailleurs, la mise en place de la Cour constitutionnelle garantira un contrôle juridictionnel quant au maintien de l'état d'exception⁸⁷.

⁸⁴ Les visas desdits décrets ne font aucune allusion à une quelconque consultation du Tribunal. Il n'est pas exclu qu'en cas de recours devant le Tribunal administratif, ce dernier annule ces décrets pour défaut de consultation de la juridiction administrative.

⁸⁵ L'article 65 de la Constitution dispose que « sont pris sous forme de loi organique, les textes relatifs aux matières suivantes (...) les libertés et les droits de l'homme... ». Ainsi, en matière de droits de l'homme, et a fortiori lorsqu'il est question de les restreindre, l'encadrement juridique des situations exceptionnelles devrait se faire par une loi organique.

⁸⁶ Il l'était aussi avec l'article 46 de la Constitution de 1959.

⁸⁷ L'article 80, paragraphe 3 de la Constitution dispose que « trente jours après l'entrée en vigueur de ces mesures, et à tout moment par la suite, la Cour constitutionnelle peut

Au 30 septembre 2016, aucun projet de loi en la matière n'a été adopté.

V. L'OBLIGATION DE RENDRE COMPTE ET LA TRANSPARENCE

L'obligation de rendre compte et la transparence constituent toutes les deux « des fondements clés et des éléments essentiels de la démocratie. Ceci est confirmé par plusieurs déclarations sur la démocratie faisant autorité et adoptées par différents acteurs internationaux »⁸⁸.

V.1. L'OBLIGATION DE RENDRE COMPTE

L'obligation de rendre compte, implique que les acteurs de l'Etat doivent assumer la responsabilité de leurs décisions et de leurs actes. Cette obligation comporte deux dimensions. La première est l'obligation de répondre de ses actes, c'est-à-dire l'obligation pour les acteurs de l'Etat de fournir des informations et des explications au public sur leurs activités. La deuxième dimension concerne les systèmes qui doivent accompagner l'obligation de répondre de ses actes pour son respect effectif, c'est-à-dire des mécanismes assurant que les informations fournies par les acteurs de l'Etat puissent effectivement être utiles pour faire respecter l'obligation de rendre compte.

Les dispositions de la Constitution tunisienne consacrant l'obligation de rendre compte sont nombreuses. L'article 15 consacre l'obligation de l'administration publique de rendre compte. Par ailleurs, les articles 88, 95, 96, 97 de la Constitution prévoient la responsabilité du Président de la République et du gouvernement vis-à-vis du pouvoir législatif et ce, notamment par la motion de destitution, la responsabilité du gouvernement devant le Parlement, le questionnement, la motion de censure et le vote de confiance.

Ces mécanismes constitutionnels de l'obligation de rendre compte sont prévus par le Règlement intérieur de l'Assemblée des représentants du peuple qui consacre, dans ses titres IX et X respectivement relatifs au contrôle de l'activité gouvernementale et aux séances pour le Président de la République, le vote de confiance, les questions pouvant être adressées au pouvoir exécutif, le dialogue avec le gouvernement, la motion de censure, le vote de confiance et la destitution du Président de la République.

L'article 93 du Règlement intérieur relatif aux compétences des commissions spéciales prévoit un contrôle de l'activité gouvernementale par les commissions parlementaires.

En plus, en vertu des articles 97 à 100 du Règlement intérieur, des commissions parlementaires d'enquête peuvent être créées et peuvent, de manière discrétionnaire, mener des investigations. L'opposition peut créer une commission d'enquête par an. Les

commissions d'enquête ont la possibilité d'interroger les pouvoirs exécutif et législatif. Toutes ces dispositions du Règlement intérieur mettent en œuvre les dispositions constitutionnelles en la matière.

Il est à noter qu'une commission d'investigation a déjà été créée au mois d'août 2015 afin d'enquêter notamment sur les accusations de torture de suspects lors de leur garde à vue dans le cadre d'une enquête liée à un réseau terroriste. La commission d'enquête parlementaire créée n'a pas été capable de mener une investigation approfondie, notamment de consulter le rapport d'expertise médicale ordonnée par la justice au motif que la loi n'habilite pas l'expert à communiquer son rapport à une tierce personne. Cet exemple montre que malgré la consécration du droit de créer des commissions d'enquête dans le Règlement intérieur de l'Assemblée, la législation en vigueur ne prend pas encore en compte un tel mécanisme ce qui limite l'efficacité du travail des dites commissions.

L'obligation de rendre compte des autorités administratives et politiques n'est pas seulement politique, elle peut être invoquée également devant diverses juridictions, telles que le Tribunal administratif, la Cour des comptes ou la Cour de discipline financière. Les autorités administratives, plus spécialement, rendent compte à diverses inspections et organes de contrôle inhérents à l'administration.

Dans l'administration, le décret n° 2014-4030 du 3 octobre 2014, portant approbation du code de conduite et de déontologie de l'agent public, peut être présenté comme une des premières applications claires de l'obligation constitutionnelle pour l'administration publique de rendre compte. Cette obligation est désignée dans ledit décret par l'expression « reddition des comptes » et est définie comme étant « l'obligation de ceux qui exercent des emplois publics à assumer la responsabilité légale, administrative ou morale de leurs décisions et de leurs actions, et ce en ce qui concerne aussi bien la reddition des comptes horizontale (responsabilité du fonctionnaire public devant d'autres structures homologues) ou verticale (responsabilité du fonctionnaire public devant ses électeurs, la structure dont il relève et vis-à-vis des citoyens) ».

La modification récente par décret gouvernemental n° 2016-1072 du 12 août 2016, du décret n° 93-147 du 18 janvier 1993, portant création de l'équipe du « citoyen superviseur », pour renforcer les pouvoirs de ce dernier, participe aux efforts de responsabilisation des services publics.

D'une manière générale, la législation tunisienne en vigueur prévoit plusieurs mécanismes permettant de rendre effective l'obligation de rendre compte des acteurs étatiques. Le présent rapport n'a pas vocation à énumérer de façon exhaustive ces mécanismes. L'évaluation de ces mécanismes et l'identification d'éventuelles lacunes nécessite un inventaire détaillé des textes juridiques qui les instituent. Toutefois, il est certain que la mise en œuvre de la Constitution implique le renforcement des mécanismes concrétisant l'obligation de rendre compte.

Au 30 septembre 2016, aucun texte juridique important, à l'exception de ceux mentionnés ci-dessus, n'a été adopté en la matière.

être saisie, à la demande du Président de l'Assemblée des représentants du peuple ou de trente de ses membres, pour statuer sur le maintien de l'état d'exception. La Cour prononce sa décision en audience publique dans un délai n'excédant pas quinze jours ».
88 Voir la note d'information n° 47 de mars 2014 de DRI (http://www.democracy-reporting.org/files/dri-bp-47_international_standards_on_transparency_and_accountability_2014-03.pdf).

V.2. LA TRANSPARENCE

La transparence se confond avec le droit à l'information. Elle trouve principalement son fondement dans l'article 19(2) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. Pour évaluer le respect de ce principe, il convient d'étudier l'obligation positive faite aux Etats d'assurer l'accès à l'information, plus spécialement à l'information détenue par le gouvernement.

L'article 15 de la Constitution consacre l'impératif de transparence incombant à l'administration publique. L'article 32, quant à lui, consacre le droit à l'information et le droit d'accès à l'information.

L'Assemblée a adopté la loi organique relative au droit d'accès à l'information (loi n° 2016-22 du 24 mars 2016). Le processus d'élaboration de cette loi n'a pas été facile compte tenu de la difficulté de tracer les limites à l'exercice d'un tel droit. Le gouvernement avait retiré le 3 Juillet 2015 le projet de loi suite aux modifications qui y ont été apportées par la Commission des droits et libertés et des relations extérieures. L'exécutif a par la suite retransmis le projet de loi au Parlement après l'avoir modifié.

La loi entrera en vigueur une année après la publication au Journal officiel de la République tunisienne (JORT), c'est-à-dire en mars 2017. Parmi les dispositions les plus débattues de la loi, la question des exceptions au droit d'accès à l'information (article 24 de la loi). Initialement, l'article 24 du projet de loi énumérait des domaines (la sécurité, la défense nationale, les intérêts économiques de l'Etat, les intérêts commerciaux légitimes des organismes soumis au droit d'accès, etc.) dans lesquels le droit d'accès à l'information pouvait être refusé sous réserve de certaines conditions. Le texte de l'article 24 tel qu'adopté mentionne plutôt des critères alternatifs qui peuvent justifier le refus de la demande d'accès à l'information.

Ce qui retient, aussi, l'attention dans cette nouvelle loi, c'est la création d'une nouvelle Instance publique indépendante, dotée de la personnalité morale et dénommée « Instance d'accès à l'information ». Les membres de cette Instance sont élus par l'Assemblée des représentants du peuple et nommés par le chef du gouvernement, pour un mandat de six ans non renouvelable. Ils prêtent serment devant le Président de la République. Le rapport annuel de l'Instance est transmis à ce dernier, au président de l'Assemblée et au chef du gouvernement. La mission principale de l'Instance est de statuer sur les refus des demandes d'accès à l'information. Ses décisions sont susceptibles d'appel devant le Tribunal administratif.

Par ailleurs, l'article 11 de la Constitution dispose que « toute personne investie des fonctions de Président de la République, de chef du gouvernement, de membre du gouvernement, de membre de l'Assemblée des représentants du peuple, de membre des instances constitutionnelles indépendantes ou de toute autre fonction supérieure doit déclarer ses biens, conformément à ce qui est prévu par la loi ».

Une proposition de loi organique n° 2015-83 relative à la transparence et à la lutte contre l'enrichissement illégal, dont le Titre premier est consacré à l'obligation de déclaration des biens (articles 2 à 12) a été déposée à l'Assemblée des représentants du peuple.

Le texte législatif qui est en vigueur à cette date demeure la loi n° 87-17 du 10 avril 1987 relative à la déclaration sur l'honneur des biens des membres du gouvernement et de certaines catégories d'agents publics, dont le champ d'application est plus limité que ce que prévoit l'article 11 de la Constitution. Toutefois, le décret n° 2014-4030 précité du 3 octobre 2014, après avoir défini la transparence comme étant « l'intelligibilité au sein d'un organisme public et dans la relation avec les citoyens (bénéficiaires du service ou bailleurs de fonds) ainsi que l'accessibilité des procédures, des buts et des objectifs », prévoit que « dès la prise de ses fonctions et à chaque fois que la nature de ses fonctions l'exige tel que déterminé par la loi ou le statut, l'agent public est tenu de déclarer sur l'honneur ses biens mobiliers et immobiliers, ceux de son conjoint et de ses enfants mineurs. La mise à jour ou le renouvellement de la déclaration est effectuée sur une base régulière en fonction de la période prescrite par la loi ou le statut. L'agent public est tenu de remplir une déclaration lors de la cessation de ses fonctions ».

Par ailleurs, un décret gouvernemental récent n° 2016-1158 du 12 août 2016 a porté création de « cellules de gouvernance », au niveau des administrations centrales, des gouvernorats, de certaines communes, des établissements et entreprises publics. Les cellules de gouvernance sont notamment chargées de diffuser la culture de gouvernance et de transparence (article 5). Enfin, un projet de loi n° 2016-41 relatif à la dénonciation de la corruption et à la protection des dénonciateurs a été également déposé à l'Assemblée des représentants du peuple.

D'une manière générale, la législation tunisienne en vigueur prévoit plusieurs mécanismes en matière de transparence. Le présent rapport n'a pas vocation à énumérer de façon exhaustive ces mécanismes. Toutefois, il est certain que la mise en œuvre de la Constitution implique le renforcement des mécanismes de la transparence.

Au 30 septembre 2016, aucun nouveau texte de nature législative mettant en œuvre l'article 11 n'a été adopté.

VI. LES INSTANCES CONSTITUTIONNELLES INDEPENDANTES

Le chapitre VI de la Constitution tunisienne prévoit la création de cinq instances indépendantes œuvrant au « renforcement de la démocratie », dotées de la personnalité juridique et de l'autonomie administrative et financière. L'un des traits originaux de ces Instances réside dans l'élection de leurs membres par l'Assemblée des représentants du peuple. Des lois devront être adoptées afin de fixer la composition de ces instances, la représentation en leur sein, les modalités de leur élection, leur organisation, ainsi que les modalités de mise en cause de leur responsabilité. Il s'agit de lois organiques en vertu de l'article 65 paragraphe 2 tiret 14 de la Constitution, dont l'adoption est plus compliquée que celle des lois ordinaires (article 64 de la Constitution)⁸⁹. Les cinq instances sont les suivantes :

⁸⁹ Les lois organiques sont adoptées à la majorité absolue des membres de l'Assemblée.

- 1- Instance supérieure indépendante pour les élections (article 126 de la Constitution).
- 2- Instance de la communication audiovisuelle (article 127 de la Constitution).
- 3- Instance des droits de l'homme (article 128 de la Constitution).
- 4- Instance du développement durable et des droits des générations futures (article 129 de la Constitution).
- 5- Instance de la bonne gouvernance et de la lutte contre la corruption (article 130 de la Constitution).

Au 30 septembre 2016, seule l'Instance supérieure indépendante pour les élections (ISIE) a été créée (loi n° 2012-23 du 20 décembre 2012) et mise en place. Bien que la création de l'ISIE soit antérieure à l'adoption de la Constitution, il semble que l'intention du constituant tunisien ait été de consacrer l'Instance créée en 2012 en tant qu'instance constitutionnelle visée par l'article 126 de la Constitution.

En ce qui concerne les autres instances constitutionnelles indépendantes, aucune loi les concernant n'a été adoptée par l'Assemblée à la date sus-indiquée. Il est à noter cependant qu'un projet de loi organique cadre relatif aux dispositions communes aux instances constitutionnelles indépendantes a été déposé à l'Assemblée des représentants du peuple et soumis à la Commission de législation générale. Ledit projet de loi cadre a pour objectif, entre autres, de fixer les principes et les règles communs aux différentes instances constitutionnelles, sachant que chacune d'elles aura ses propres loi et règlement intérieur. L'idée d'une loi cadre mentionnant les règles communes à toutes les instances constitutionnelles et de lois séparées pour chacune des instances fixant leurs règles particulières paraît, de prime abord, une démarche cohérente. Toutefois, cette approche augmente le risque de l'émergence de problèmes d'interprétation lors de la confrontation des règles communes de la loi cadre et des règles spécifiques d'une instance constitutionnelle. Bien qu'en théorie il existe un principe d'interprétation consistant à considérer que la disposition spéciale déroge à la disposition générale, il n'est pas exclu d'avoir un problème d'interprétation quant au sens et à l'étendue même de la règle générale et de la règle spéciale. Ce choix de loi cadre et de lois spéciales pourrait donc augmenter le risque d'insécurité juridique dans le sens où il ne participe pas à l'élaboration d'un cadre juridique clair et intelligible pour toutes les instances constitutionnelles.

Certaines instances publiques créées antérieurement à la promulgation de la Constitution continuent d'accomplir leurs missions, et ce, en attendant l'établissement des instances constitutionnelles ayant le même domaine d'intervention.

A titre d'exemple, la Haute Autorité Indépendante de la Communication Audiovisuelle (HAICA) créée par le décret-loi n°2011-116 susmentionné « continue à exercer ses fonctions » jusqu'à l'élection de l'Instance indépendante de la communication audiovisuelle, et ce, en vertu de l'article 148.8 de la Constitution (disposition transitoire). La HAICA a pu contrôler et sanctionner les infractions commises conformément au cadre juridique et dans

le respect de la liberté d'expression. Toutefois, une nouvelle législation créant l'Instance de la communication audiovisuelle en application des articles 125 et 127 de la Constitution, précisant de manière plus claire les rapports de cette instance avec d'autres instances publiques, notamment l'ISIE⁹⁰ est nécessaire. Le nouveau cadre juridique devrait aussi éviter les imprécisions de la législation en vigueur qui est source d'interprétations et donc de conflits de compétence entre différents acteurs étatiques. A titre d'exemple, le gouvernement a pris la décision de fermer une radio et une chaîne de télévision en juillet 2014, pour apologie du terrorisme sans que la HAICA ne soit impliquée. Cette dernière a estimé que « toute décision de sanction administrative décidée à l'encontre d'une institution médiatique ne peut être prise qu'en référence au décret-loi n° 2011-116 (texte qui l'a créée) et les procédures qu'y sont précisées »⁹¹, alors que le gouvernement a estimé -sur la base d'autres textes juridiques (Code des télécommunications)- qu'il est de ses prérogatives de prendre de telles décisions. Pareillement, la révocation du président-directeur général de la télévision nationale en novembre 2015 par le chef du gouvernement a suscité un débat juridique. La HAICA a estimé qu'en vertu de la règle du parallélisme des procédures, étant consultée préalablement lors de la nomination du P.-D.G., elle aurait dû l'être aussi lors de la révocation. Le chef du gouvernement considère quant à lui qu'il n'est pas tenu par une telle règle et qu'il peut exercer sa prérogative de révocation sans procéder à la consultation préalable de la HAICA. Cette dernière a intenté un recours pour excès de pouvoir devant le Tribunal administratif contre la décision gouvernementale⁹².

L'Instance nationale de lutte contre la corruption créée par le décret-loi n° 2011-120 du 14 novembre 2011 serait aussi remplacée par l'Instance de la bonne gouvernance et de la lutte contre la corruption prévue par l'article 130 de la Constitution.

Enfin, en ce qui concerne l'Instance des droits de l'homme, un projet de loi organique n° 2016-42⁹³, élaboré sous l'égide du ministère chargé des relations avec les Instances constitutionnelles et la société civile et des Droits de l'Homme en février 2016 et soumis à des consultations nationale et régionales en mars 2016, est en cours d'examen par la commission des droits, libertés et relations extérieures à l'Assemblée des représentants du peuple. Cette instance remplacerait le Comité supérieur des droits de l'homme et des libertés fondamentales créé par la loi n° 2008-37 du 16 juin 2008.

90 Un chevauchement de compétences a été observé lors des élections de 2014. En effet, la HAICA a pris la liberté d'interpréter les dispositions de la loi électorale relatives aux sondages d'opinion en matière électorale en estimant que ces derniers étaient permis à la sortie des urnes alors que l'administration électorale (ISIE) avait estimé que le texte n'admettait aucune interprétation et que la publication de ces mêmes sondages était interdite jusqu'à la fermeture du dernier bureau de vote dans le monde, et ce, dans un souci de garantir la neutralité des choix des électeurs (articles 70 et 172 de la loi électorale).

91 <http://haica.tn/fr/2014/07/21/clarification-en-ce-qui-concerne-la-decision-de-fermeture-de-la-radio-nour-et-de-la-chaîne-de-télévision-al-insene-annoncee-par-le-gouvernement>.

92 Voir la réponse du chef du gouvernement à ce sujet, suite à une question écrite posée par un député (http://www.arp.tn/site/main/AR/docs/reponses_gov/01.pdf).

93 http://www.arp.tn/site/servlet/Fichier?code_obj=94329&code_exp=1&langue=1.

VII. LA DECENTRALISATION

La nouvelle Constitution fait de la décentralisation l'un des « principes généraux » (c'est l'intitulé du chapitre premier de la Constitution) sur lesquels est fondée l'organisation territoriale de la Tunisie. Toutefois, il ne s'agit que d'une décentralisation administrative, puisque l'article 14 de la Constitution, tout en affirmant que « l'Etat s'engage à renforcer la décentralisation et à la mettre en œuvre sur l'ensemble du territoire national », ajoute, immédiatement après, que cela doit se faire « dans le cadre de l'unité de l'Etat ».

Le chapitre VII de la Constitution tunisienne est consacré au pouvoir local⁹⁴ fondé sur la décentralisation. La Constitution prévoit trois catégories de collectivités locales décentralisées : les communes, les régions et les districts. Il est prévu, également, que la loi peut créer des catégories spécifiques de collectivités locales.

La concrétisation de la décentralisation telle que consacrée dans la Constitution requiert l'adoption d'un cadre juridique nouveau qui abroge celui en vigueur qui est fondamentalement en contradiction avec les dispositions constitutionnelles. En effet, il faudra passer d'un système de mise des collectivités locales sous la tutelle du pouvoir central, tel que c'est prévu par la législation en vigueur à ce jour (notamment la loi n° 75-33 du 14 mai 1975, relative aux communes et la loi organique n° 89-11 du 4 février 1989 relative aux conseils régionaux) à un système décentralisé basé sur le principe de la libre administration (article 132 de la Constitution) et du contrôle a posteriori en ce qui concerne la légalité de ses actes (article 138 de la Constitution). D'ailleurs, l'article 148-2 de la Constitution prévoit que les dispositions du chapitre VII relatif au pouvoir local entrent en vigueur dès l'entrée en vigueur des lois prévues par ce même chapitre. C'est dire l'extrême importance de l'adoption des lois mettant en œuvre la Constitution en la matière. En effet, sans ces lois, le chapitre VII restera lettre morte. Selon l'article 65, paragraphe 2 de la Constitution, les textes relatifs au pouvoir local sont pris sous forme de lois organiques dont l'adoption requiert une majorité absolue des membres de l'Assemblée, et ce, à la différence de l'adoption des lois ordinaires.

Au 30 septembre 2016, deux projets de loi de mise en œuvre de la décentralisation ont été soumis à l'Assemblée⁹⁵. Le premier est un projet de loi organique n° 2016-1 modifiant et complétant la loi organique n° 2014-16 du 26 mai 2014 relative aux élections et au référendum, pour consacrer désormais les élections locales et régionales. Au 30 septembre 2016, les députés n'ont pas encore adopté ledit projet, notamment en raison de désaccords concernant le vote des militaires et des forces de sécurité intérieure. L'ISIE ne cesse d'avertir les parties concernées que l'organisation des élections locales peut être reportée à 2018, à cause de ce retard.

Le second texte est une proposition de loi relative au Code des collectivités locales, émanant donc de députés⁹⁶. Ladite proposition présente plusieurs similitudes avec le projet du même Code élaboré par le gouvernement. En effet, un projet de loi relatif aux collectivités locales a été élaboré par un comité d'experts sous l'égide du ministère de l'Intérieur (Direction générale des collectivités publiques locales) et a été publié en octobre 2015⁹⁷. Des consultations, nationale (du 27 au 31 octobre 2015) et régionales (du 10 au 24 novembre 2015), ont été organisées autour de ce premier projet. Depuis, deux versions du projet de loi ont été rendues publiques en mars et en juin 2016⁹⁸. Ledit projet de loi serait toujours en phase de révision par le ministère des Affaires locales et de l'Environnement⁹⁹.

94 Le mot « pouvoir » dans l'expression « pouvoir local » a un sens particulier. Le pouvoir local ne constitue pas, loin s'en faut, un quatrième pouvoir qui s'ajouterait aux pouvoirs publics classiques auxquels s'applique le principe de séparation des pouvoirs. Pour reprendre une distinction doctrinale, nous pouvons dire que si les pouvoirs séparés constituent des pouvoirs-puissance, le pouvoir local est un pouvoir-liberté.

95 Plus précisément, à la commission compétente.

96 Les députés ayant déposé la proposition appartiennent à différents groupes parlementaires.

97 En rapport avec la décentralisation, il est à signaler que le ministère de l'Intérieur a confié à un groupe d'experts l'élaboration d'un projet de loi relatif au statut du gouverneur.

98 http://www.ccl.tn/bundles/pdf/ccl_27juin2016.pdf.

99 Il s'agit d'un nouveau ministère créé par décret gouvernemental n° 2016-365 du 18 mars 2016. La mission principale de ce département est de promouvoir le processus de décentralisation tel que prévu dans la Constitution. Seulement, signalons au passage, que le ministre des Affaires locales a été nommé auparavant, lors du remaniement ministériel opéré par le décret présidentiel n° 2016-1 du 12 janvier 2016 relatif à la nomination de membres du gouvernement. L'article 6 du même décret a rattaché la Direction générale des collectivités publiques locales au nouveau ministère.

Democracy Reporting International is an independent, non- partisan and not-for-profit organisation which operates on the conviction that democratic, participatory governance is a human right and that governments need to be accountable to their citizens.

Through careful assessment of the institutional aspects of the democratic process such as elections, the role of parliaments and constitutional arrangements *Democracy Reporting International* seeks to provide citizens, legislators, the media, and the international community with specialist analysis. *Democracy Reporting International* also offers policy advice and recommendations on how improvements can be made in line with international standards and engages political actors to advocate for these reforms.

Democracy Reporting International

Prinzessinnenstraße 30
10969 Berlin / Germany
T / +49 30 27 87 73 00
F / +49 30 27 87 73 00-10
info@democracy-reporting.org
www.democracy-reporting.org