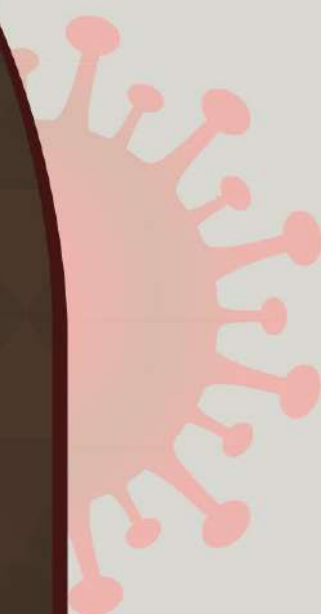


**ÉPIDÉMIE  
DE LA COVID-19  
EN TUNISIE**

**ANALYSE DU  
CADRE JURIDIQUE  
MIS EN  
APPLICATION**

DEMOCRACY  
REPORTING  
INTERNATIONAL



Cette note d'information a été produite par Democracy Reporting International dans le cadre du projet JEDI « Soutenir la réforme de la Justice, renforcer l'Etat de Droit, promouvoir les Droits humains et consolider les Institutions », financé par :



Ministry of Foreign Affairs of the  
Netherlands



Cette publication est disponible sous une licence publique Creative Commons Attribution - Utilisation non commerciale 4.0 International

# ÉPIDÉMIE DE LA COVID-19 EN TUNISIE

**Analyse du cadre  
juridique  
mis en application**

# TABLE DES MATIÈRES

Résumé exécutif	4
Chronologie des principaux textes	7
Introduction	9
<b>I. Recours à un régime juridique d'exception : confinement sanitaire total</b>	<b>11</b>
I.1. État d'exception en droit tunisien	12
I.2. Concomitance de l'état d'exception et de l'état d'urgence	14
I.3. État d'exception et état de droit	15
I.4. État d'exception et étendue du pouvoir réglementaire général	16
I.5. Mesures du confinement sanitaire total au regard du droit international	18
<b>II. Habilitation du chef du gouvernement à intervenir en matière législative</b>	<b>21</b>
<b>III. Contrepouvoirs durant la période du confinement sanitaire total?</b>	<b>23</b>
III.1. Des contrepoids institutionnels limités	23
III.2. Une société civile relativement mobilisée	24



# RÉSUMÉ EXÉCUTIF

Le premier cas d'infection par le nouveau corona virus (Covid-19) a été détecté en Tunisie le 2 mars 2020. Pour faire face à cette épidémie, la Tunisie a opté pour un « confinement sanitaire total » afin de lutter contre la propagation de la Covid-19.

La concrétisation juridique du « confinement sanitaire total » s'est faite en Tunisie par deux textes pris par le président de la République dans le cadre de l'état d'exception tel que défini dans l'article 80 de la Constitution :

- Instauration d'un couvre-feu de 18h à 6h sur tout le territoire de la République à partir du 18 mars 2020 (**décret présidentiel n°2020-24 du 18 mars 2020**).
- Limitation de la circulation des personnes et des rassemblements hors-horaires du couvre-feu (décret présidentiel n°2020-28 du 22 mars 2020).

L'instauration de l'état d'exception suscite les commentaires suivants :

- L'état d'exception n'a pas été décidé de façon explicite. Il est déduit des deux décrets présidentiels qui renvoient dans leurs visas à l'article 80 de la Constitution.
- Il est difficile d'apprécier si la situation liée à l'épidémie de la Covid-19 correspondait réellement à la situation exceptionnelle telle que décrite dans l'article 80 de la Constitution. Il semble que le recours à l'état d'exception en Tunisie ait été motivé par l'urgence de la réponse à apporter par les pouvoirs publics. Les mesures de confinement total, touchant à des libertés fondamentales et relevant donc du domaine de la loi, ne pouvaient être instaurées qu'en déclarant l'état d'exception qui permet au président de la République d'intervenir en matière législative.
- L'état d'exception a duré 82 jours (du 18 mars 2020 au 8 juin 2020). L'absence de la Cour constitutionnelle n'a pas permis, le cas échéant, de la saisir afin de statuer sur le maintien de cette situation exceptionnelle, au plus tôt, 30 jours après l'entrée en vigueur des mesures prises dans le cadre de l'état d'exception. Il s'agit d'un contre-pouvoir important reconnu au pouvoir législatif qui n'a pu être appliqué.
- Certaines mesures prises dans le cadre de l'état d'exception en Tunisie dérogent à des droits fondamentaux consacrés dans le Pacte des droits civils et politiques (PIDCP), lequel prévoit dans son article 4 une série de conditions et de formalités à respecter par l'État partie, notamment la notification officielle des

mesures dérogatoires adoptées au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies. Il n'a pas été rapporté que la Tunisie a procédé à une telle notification.

■ L'état d'exception a été instauré tout en maintenant l'état d'urgence en vigueur. Cette concomitance de deux régimes juridiques dérogatoires peut prêter à confusion, ou du moins n'aide pas à établir un cadre juridique clair et intelligible, ce qui questionne le principe de la sécurité juridique.

■ Certaines mesures prises par les forces de l'ordre, antérieures au décret-loi n°2020-9 du 17 avril 2020 relatif à la répression de la violation du couvre-feu, de la limitation de circulation, du confinement total et des mesures prises à l'égard des personnes atteintes ou suspectées d'être atteintes par le Coronavirus « Covid-19 »<sup>1</sup>, posent question quant aux exigences de l'état de droit : d'une part le fondement juridique des mesures prises à l'encontre des personnes ayant transgressé le confinement total allant jusqu'à la saisie de leurs véhicules semble discutable ; d'autre part, il n'était pas possible en pratique de garantir un contrôle juridictionnel efficace sur de tels actes.

■ Les décrets présidentiels et gouvernementaux pris dans le cadre de la mise en place du confinement sanitaire total s'enchevêtrent, peuvent être ambigus et parfois se contredisent rendant le dispositif normatif confus.

En parallèle, le Parlement a habilité le 12 avril 2020 le chef du gouvernement à intervenir en matière législative en vue de faire face aux répercussions de la propagation du coronavirus (Covid-19), et ce, en vertu de l'article 70 de la Constitution. Au total, le chef du gouvernement a pris 34 décrets-lois. La majorité de ces décrets-lois rentrent dans le cadre de l'habilitation reçue par le chef du gouvernement, mais certains textes ne semblent pas être liés directement à la gestion de la crise sanitaire, notamment le décret-loi sur l'identifiant unique du citoyen.

L'intervention du président de la République et du chef du gouvernement dans le domaine législatif, respectivement par des décrets présidentiels et des décrets-lois, peut entraîner une confusion dans le paysage constitutionnel.

---

1 JORT n°33 en date du 18 avril 2020. Ce décret-loi fixe les dispositions répressives applicables pour la violation du couvre-feu et du confinement sanitaire total. Il fixe aussi les mesures préventives à adopter par les autorités publiques en vue de limiter la propagation de l'épidémie ainsi que les dispositions répressives applicables en cas de violation de ces mesures.

Enfin, les acteurs institutionnels ne semblent pas avoir cherché à contrebalancer l'hégémonie du pouvoir exécutif durant l'état d'exception. L'Assemblée des représentants du peuple (ARP) a essayé de faire, dans une certaine mesure, contrepoids aux pouvoirs exceptionnels dont a bénéficié le pouvoir exécutif durant l'état d'exception, et ce, à travers les séances de dialogue avec les membres du gouvernement. Mais, d'une façon générale et à quelques exceptions près, il y avait un relatif consensus sur le cadre juridique mis en place. En revanche, la société civile a eu une attitude plus critique vis-à-vis du dispositif juridique qui a été appliqué et s'est mobilisée beaucoup plus pour contester certaines mesures et pratiques durant la période du confinement total ●



# CHRONOLOGIE DES PRINCIPAUX TEXTES

- **13 mars 2020** : Décret gouvernemental n° 2020-152, assimilant l'infection par le nouveau corona virus (Covid-19) à une maladie transmissible, et ce, pour une durée de 3 mois.
- **18 mars 2020** : Décret présidentiel n° 2020-24 instaurant un couvre-feu de 18h à 6h sur tout le territoire de la République.
- **22 mars 2020** : Décret présidentiel n° 2020-28 limitant la circulation des personnes et des rassemblements hors-horaires du couvre-feu.
- **22 mars 2020** : Décret gouvernemental n° 2020-156, fixant les besoins essentiels et les exigences nécessaires en vue d'assurer la continuité du fonctionnement des services vitaux, dans le cadre de la mise en œuvre des mesures de mise en confinement total.
- **26 mars 2020** : Décision de l'Assemblée des représentants du peuple (ARP) édictant des mesures dérogatoires relatives au travail de l'ARP.
- **12 avril 2020** : Loi n° 2020-19 habilitant le chef du gouvernement à prendre des décrets-lois en matière législative en vue de faire face aux répercussions de la propagation du coronavirus (Covid-19).
- **17 avril 2020** : Décret-loi n° 2020-9 relatif à la répression de la violation du couvre-feu, de la limitation de circulation, du confinement total et des mesures prises à l'égard des personnes atteintes ou suspectées d'être atteintes par le Coronavirus « Covid-19 ».
- **2 mai 2020** : Décret gouvernemental n° 2020-208 fixant les prescriptions du confinement ciblé.





■ **2 juin 2020** : Décision de l'ARP relative à la cessation de l'application des procédures dérogatoires de l'activité de l'ARP à compter du 4 juin 2020.

■ **8 juin 2020** : Décret présidentiel n°2020-58 mettant fin à l'application du couvre-feu et de l'interdiction de la circulation des personnes et des rassemblements ●



# INTRODUCTION

Le premier cas d'infection par le nouveau corona virus (Covid-19) a été détecté en Tunisie le 2 mars 2020. Pour faire face au risque d'épidémie, les autorités tunisiennes ont recouru au début au cadre juridique ordinaire.

Par décret gouvernemental n°2020-152 daté du 13 mars 2020<sup>1</sup>, l'infection par le nouveau corona virus (Covid-19) a été assimilée à une maladie transmissible au sens de la loi n°92-71 du 27 juillet 1992<sup>2</sup> relative aux maladies transmissibles, et ce, pour une durée de 3 mois. Le nouveau corona virus (Covid-19) n'a pas été classé en tant que maladie transmissible à l'instar du choléra, fièvre jaune, etc. mais a été soumis, du moins en partie, au régime juridique qui leur est applicable et ce, en application de l'article 11 bis de la loi 92-71 mentionnée qui dispose qu'« **en cas d'urgence, peut être assimilée par décret à une maladie de la catégorie de celles prévues à l'annexe de la présente loi, toute maladie qui revêt un caractère épidémique et dont la propagation constitue un danger pour la santé de la population.** ». Le décret n°2020-152 précité dispose dans son article 2 que « L'infection par le nouveau Corona virus 'COVID-19' ainsi que les personnes qui en sont atteintes sont soumises aux dispositions relatives à l'obligation de se faire examiner et traiter ainsi qu'à l'hospitalisation d'office en vue de l'isolement prophylactique dans les mêmes conditions prévues par les dispositions législatives et réglementaires en vigueur relatives aux maladies transmissibles. » et ajoute dans son article 3 que « Toute contravention aux interdictions et mesures prophylactiques et de contrôle prises ou ordonnées par l'autorité sanitaire expose son auteur aux peines prévues par la législation en vigueur. ».

Les sanctions pénales prévues par la loi n°92-71 précitée sont les suivantes :

- Un emprisonnement de 1 à 3 ans pour toute personne qui concourt délibérément par son comportement à la transmission de la maladie dont elle est atteinte à d'autres personnes (article 18).
- Une peine d'emprisonnement de 1 à 6 mois pour toute personne hospitalisée d'office qui quitte de son propre chef l'établissement où elle a été admise (article 19).

---

1 JORT n°21 du 13 mars 2020.

2 JORT n°50 du 31 janvier 1992.



Par ailleurs, le Code pénal prévoit des dispositions qui s'appliquent dans une situation d'épidémie. En effet, l'article 312 du Code pénal sanctionne par 6 mois d'emprisonnement et une amende de 120 dinars, « **quiconque aura contrevenu aux interdictions et mesures prophylactiques ou de contrôles ordonnés en temps d'épidémie** ». Cet article du Code pénal soulève des questions quant à son champ d'application et à son articulation avec les dispositions pénales de la loi 92-71. Est-il un article général qui s'applique à toute personne, même non atteinte par une maladie transmissible ou qui revêt un caractère épidémique, et qui ne respecterait pas les interdictions et mesures prophylactiques ordonnées en temps d'épidémie, alors que les sanctions prévues par la loi n°92-71 concernent les infractions commises par les personnes atteintes ? Les dispositifs répressifs des deux textes seraient donc complémentaires dans cette hypothèse. Que signifie « en temps d'épidémie » juridiquement ? Faut-il une décision officielle qui déclare l'existence d'une épidémie pour que l'article 312 du Code pénal soit applicable et ce, conformément au principe de la légalité en matière pénale ? L'article 11 bis de la loi n°92-71 précitée et l'assimilation par décret d'une maladie qui revêt un caractère épidémique à une maladie transmissible au sens de ladite loi n°92-71 constituent-ils la reconnaissance officielle de l'existence d'une épidémie et donc la possibilité d'appliquer l'article 312 du Code pénal ? Il est possible de répondre par l'affirmative à ces questions<sup>3</sup>. D'ailleurs, la durée de trois mois pendant laquelle la Covid-19 a été assimilée à une maladie transmissible en vertu du décret gouvernemental n°2020-152 précité, daté du 13 mars 2020, a expiré sans qu'un nouveau texte n'ait prorogé ladite assimilation. Cela pose la question de l'applicabilité de l'article 312 du Code pénal en l'absence d'un texte qui assimile la Covid-19 à une maladie transmissible.

La première approche des autorités tunisiennes ciblait donc les personnes infectées ou suspectées d'être infectées par le nouveau corona virus (covid-19) qui ne respecteraient pas les mesures d'auto-isolément auxquelles elles sont soumises, afin de contenir la propagation du virus. D'autres mesures ont été prises afin de limiter le risque de propagation à grande échelle notamment la fermeture des établissements scolaires et universitaires à partir du 12 mars 2020, ainsi que l'aménagement des horaires de travail des agents de l'État en vue de diminuer l'encombrement des transports publics et ce, en vertu du décret gouvernemental n°2020-153 du 17 mars 2020<sup>4</sup> relatif à des dispositions exceptionnelles concernant le travail des agents de l'État, des collectivités locales, des établissements publics à caractère administratif, des entreprises publiques. Toutes ces mesures et réponses s'inscrivent dans une logique d'application du cadre juridique ordinaire.

Par la suite, au vu de l'augmentation du nombre de personnes infectées et à l'instar d'autres pays, la Tunisie a opté pour un « confinement sanitaire total » afin de lutter contre la propagation de l'épidémie de la Covid-19, ce qui a nécessité la mise place d'un cadre juridique d'exception tout en recourant à un autre mécanisme constitutionnel permettant au chef du gouvernement de légiférer rapidement à la place du Parlement.

La présente note propose une analyse des principales questions soulevées par le cadre juridique qui a été mis en place. ●

---

3 D'ailleurs, il est à noter que le décret n°2020-152 se réfère dans ses visas aux dispositions de l'article 312 du Code pénal. Bien qu'on puisse estimer que les visas n'ont pas une valeur normative, on peut considérer que la référence à l'article 312 du Code pénal dans les visas dudit décret 2020-152 est une façon d'acter la possibilité d'appliquer l'article 312 du Code pénal à partir de l'entrée en vigueur du décret précité.

4 JORT n°22 du 17 mars 2020.

# 1

## Recours à un régime juridique d'exception: **CONFINEMENT SANITAIRE TOTAL**

Le 18 mars 2020, les autorités tunisiennes ont opéré un changement d'approche radical. A l'instar d'autres pays, la Tunisie a opté pour un « confinement sanitaire total » afin de lutter contre la propagation de l'épidémie de covid-19.

En réalité ce régime de « confinement sanitaire total » n'est pas consacré en droit positif tunisien<sup>1</sup>. Il a été concrétisé juridiquement, sans être cité expressément, par deux textes pris par le président de la République dans le cadre de l'état d'exception tel que défini dans l'article 80 de la Constitution :

Le premier est le **décret présidentiel n°2020-24 du 18 mars 2020**<sup>2</sup> qui a instauré un couvre-feu de 18h à 6h sur tout le territoire de la République à partir du 18 mars 2020 et jusqu'à la prise d'une décision contraire<sup>3</sup>.

■ Le deuxième est le **décret présidentiel n°2020-28 du 22 mars 2020**<sup>4</sup> (JORT n° 24 du 22 mars 2020) qui a limité la circulation des personnes et des rassemblements hors horaires du couvre-feu<sup>5</sup>.

■ Le recours à l'état d'exception suscite plusieurs commentaires.

1 C'est le décret gouvernemental n°2020-156 du 22 mars 2020, fixant les besoins essentiels et les exigences nécessaires en vue d'assurer la continuité du fonctionnement des services vitaux dans le cadre de la limitation de la circulation des personnes et des rassemblements hors horaires du couvre-feu décrétée par le président de la République, qui a introduit pour la première fois la notion de « confinement sanitaire total » en droit positif tunisien, mais sans réellement la définir (voir les développements de la section I4).

2 JORT n°23 du 20 mars 2020.

3 Les horaires du couvre-feu ont été modifiés par la suite à deux reprises. Enfin, par décret présidentiel n°2020-58 du 8 juin 2020, le président de la République a levé le couvre-feu sur tout le territoire, JORT n°52 du 8 juin 2020.

4 JORT n°24 du 22 mars 2020.

5 Le décret présidentiel n°2020-58 du 8 juin 2020 a également mis fin à l'application du décret présidentiel n°2020-28.

## I.1. État d'exception en droit tunisien

Lorsqu'un État 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 sévèrement restreints afin de faire face à cette situation. L'article 80 de la Constitution tunisienne définit cette situation grave (état d'exception), justifiant la prise de mesures exceptionnelles. Il s'agit d'une situation « de péril imminent menaçant l'intégrité nationale, la sécurité ou l'indépendance du pays et entravant le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ».

L'instauration de l'état d'exception soulève la question de sa conformité aux prescriptions constitutionnelles ?

### **SUR LA FORME :**

**Absence d'une décision explicite** - Il n'y a pas eu une décision explicite du président de la République instaurant l'état d'exception. Toutefois, le premier décret présidentiel n°2020-24 du 18 mars 2020 instaurant le couvre-feu sur tout le territoire de la République se réfère dans ses visas à l'article 80 de la Constitution relatif à l'état d'exception. On peut en déduire que le président de la République, après avoir décidé l'état d'exception, a instauré le couvre-feu. Le décret présidentiel n°2020-24 précité pourrait constituer ainsi à la fois une instauration implicite de l'état d'exception et une mesure imposée par cet état d'exception. Rien n'interdit de prendre deux décisions contenues dans un même instrumentum et que l'une d'elles soit implicite, sachant que l'article 80 de la Constitution n'exige pas que l'état d'exception en tant que tel soit proclamé sous une forme particulière.

**Absence de la Cour constitutionnelle** - Ensuite, il ressort du décret présidentiel précité que le président de la République a procédé à la consultation du chef du gouvernement et du président de l'ARP. L'article 80 de la Constitution exige également que le président de la Cour constitutionnelle soit informé des mesures imposées par l'état d'exception. La Cour constitutionnelle n'étant pas mise en place, cette formalité n'a pu être respectée. On peut estimer que la consultation du président de la Cour constitutionnelle est une « formalité impossible » à laquelle le président de la République ne serait pas tenu.

**Annnonce des mesures exceptionnelles dans un message au peuple ?** Certains commentateurs estiment que cette condition a été remplie au vu des interventions télévisées du président de la République, notamment celle du 20 mars 2020 à l'issue de la réunion du conseil national de sécurité. Pour d'autres, cette condition n'a pas été respectée dans la mesure où le président de la République n'a pas adressé un message clair en ce sens au peuple. D'ailleurs, on peut évoquer aussi l'absence du message que doit adresser le président de la République au peuple lorsque l'état d'exception a pris fin. En effet, l'article 80 dernier alinéa de la Constitution dispose que « Ces mesures prennent fin dès la cessation de leurs motifs. Le Président de la République adresse à ce sujet un message au peuple. ». Les mesures prises dans le cadre de l'état d'exception semblent avoir pris fin en vertu du décret présidentiel n°2020-58 du 8 juin 2020 sans qu'une annonce explicite n'ait été faite conformément audit article 80.

## **SUR LE FOND :**

*La Constitution prévoit l'existence d'un « péril imminent menaçant l'intégrité nationale, la sécurité ou l'indépendance du pays et entravant le fonctionnement régulier des pouvoirs publics ».*

*Certains estiment que cette épidémie menace bien la sécurité des tunisiens et entrave le fonctionnement régulier des pouvoirs publics. Ces deux conditions cumulatives de l'état d'exception seraient donc remplies. Toutefois, il est possible de considérer, malgré la gravité de l'épidémie et des risques qui y sont liés, qu'elle ne menace pas l'intégrité de la nation, la sécurité ou l'indépendance du pays. Certes, des mesures extraordinaires pour faire face aux dangers de cette épidémie doivent être prises, mais elles ne rentrent pas forcément dans le cadre juridique de l'état d'exception.*

*En réalité, il est difficile de formuler un avis motivé sur le respect des conditions matérielles de l'état d'exception au vu des incertitudes scientifiques concernant cette pandémie mondiale. Par ailleurs, d'autres facteurs sociaux, sécuritaires, économiques, sanitaires, démographiques, etc. doivent être pris en considération pour l'évaluation de la situation globale à l'échelle d'un pays. Ces paramètres varient d'un pays à un autre : face à une même menace épidémique, les réponses étatiques peuvent donc être différentes en fonction des autres paramètres. Il y a aussi une question de choix politique : face à une nouvelle menace sanitaire dont les conséquences ne sont pas connues avec certitude, certains décideurs politiques optent, en application du principe de précaution, pour des mesures extrêmes quand bien même elles seraient disproportionnées et ce, en vue d'endiguer ce péril.*

*D'ailleurs, si la Cour constitutionnelle était mise en place, il aurait été possible de la saisir afin de statuer sur le maintien de l'état d'exception. Ce recours est reconnu au président de l'Assemblée des représentants du peuple (ARP) et à trente députés 30 jours après l'entrée en vigueur des mesures prises dans le cadre de l'état d'exception et à tout moment par la suite<sup>1</sup>. Finalement, l'état d'exception a duré 82 jours puisqu'il semble avoir été levé le 8 juin 2020 en vertu du décret présidentiel n°2020-58 portant cessation de l'application des deux décrets présidentiels relatifs au couvre-feu et à la limitation de la circulation des personnes. La Cour constitutionnelle n'étant pas établie à ce jour en Tunisie, il a été de fait impossible d'opérer un contrôle politico-juridictionnel sur le maintien de l'état d'exception.*

***La saisine de la Cour constitutionnelle par le pouvoir législatif sur l'état d'exception est un contre-pouvoir important consacré par la Constitution pour faire face aux risques d'abus du pouvoir exécutif dans de telles situations exceptionnelles et qui n'a pu être garanti faute de mise en place de la Cour.***

***En conclusion, il semble que le recours à l'état d'exception en Tunisie ait été motivé par l'urgence de la réponse à apporter par les pouvoirs publics. Les mesures de confinement sanitaire total, touchant à des libertés fondamentales et relevant donc du domaine de la loi, ne pouvaient être instaurées qu'en déclarant l'état d'exception qui***

<sup>1</sup> L'article 80, alinéa 3, dispose que « 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. ».

***permet au président de la République d'intervenir en matière législative. Dans l'absolu, l'adoption d'une loi encadrant cette urgence sanitaire et fixant les règles et les conditions du confinement sanitaire total était aussi une option envisageable, mais sans doute, un tel texte aurait été adopté de façon tardive<sup>2</sup>.***

## **I.2. Concomitance de l'état d'exception et de l'état d'urgence**

Il existe en Tunisie un régime réglementaire prévoyant une restriction plus étendue, qu'en temps normal, de l'exercice des droits et libertés fondamentaux, en cas « d'atteintes graves à l'ordre public, soit en cas d'évènements présentant par leur gravité le caractère de calamité publique ». Il s'agit de l'état d'urgence réglementé par le décret n°78-50 du 26 janvier 1978.

La situation justifiant la proclamation de l'état d'urgence serait donc moins grave que le « péril imminent menaçant l'intégrité nationale, la sécurité ou l'indépendance du pays et entravant le fonctionnement régulier des pouvoirs publics » et justifiant l'instauration de l'état d'exception. Par ailleurs, on peut estimer que l'état d'urgence peut être proclamé au niveau local, alors que l'état d'exception est par essence national. Enfin, contrairement à l'état d'exception, l'état d'urgence ne déroge pas à la répartition des compétences conformément au principe de la séparation des pouvoirs tel que consacré par la Constitution. Ces deux régimes juridiques sont par conséquent différents.

Avant la crise liée à l'épidémie de la Covid-19, l'état d'urgence était en vigueur sur tout le territoire tunisien de façon ininterrompue et ce, depuis le mois de novembre 2015<sup>3</sup>.

Lors de l'instauration de l'état d'exception, le 18 mars 2020, l'état d'urgence était proclamé jusqu'au 29 avril 2020<sup>4</sup>. Plus encore, l'état d'urgence a été reconduit pour une durée de 30 jours du 30 avril au 29 mai 2020<sup>5</sup>, puis prorogé pour six mois du 30 mai 2020 au 25 novembre 2020<sup>6</sup>. L'état d'urgence est resté donc en vigueur malgré l'instauration de l'état d'exception à partir du 18 mars et durant toute la période de la situation d'exception (jusqu'au 8 juin 2020).

Cette concomitance de deux régimes juridiques dérogatoires peut prêter à confusion, ou du moins n'aide pas à établir un cadre juridique clair et intelligible, ce qui questionne le principe de la sécurité juridique. Cependant, pour certains, cette superposition de deux régimes dérogatoires n'est pas problématique juridiquement. Bien au contraire, les restrictions des droits et libertés prévues dans la réglementation de l'état d'urgence et les moyens d'action reconnus au pouvoir exécutif (ministre de l'Intérieur et les gouverneurs) peuvent être utilisés afin de compléter les mesures décidées dans le cadre de l'état d'exception. D'ailleurs,

2 À noter que d'autres pays ont opté pour l'adoption d'un cadre général unique et spécifique à la lutte contre la Covid-19. La France par exemple est allée dans ce sens en adoptant une loi cadre (Loi n°2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19), qui instaure un état d'urgence sanitaire, modifie un certain nombre de textes existants notamment le Code de la santé publique et autorise, par là-même, le gouvernement à légiférer par voie d'ordonnances. La France n'a pas ainsi eu recours à l'état d'exception (article 16 de la Constitution) et à l'état d'urgence (loi de 1955).

3 L'état d'urgence est proclamé à chaque fois pour un mois, conformément au décret n°78-50, puis il est prorogé pour quelques mois. A l'expiration de la date de prorogation, il est de nouveau proclamé pour un mois, puis prorogé et ainsi de suite.

4 Décret présidentiel n°2020-3 du 30 janvier 2020, JORT n° 9 du 31 janvier 2020.

5 Décret présidentiel n°2020-38 du 28 avril 2020, JORT n° 37 du 2 mai 2020.

6 Décret présidentiel n°2020-54 du 29 mai 2020, JORT n° 49 du 29 mai 2020.

il est à noter que certaines mesures prises avant le 18 avril 2020<sup>7</sup> dans le cadre de la gestion de la crise liée à la Covid-19 auraient eu pour fondement le décret n°78-50 relatif à l'état d'urgence, à l'instar des assignations à résidence des personnes accusées d'avoir transgressé les mesures de l'isolement à domicile.

### **I.3. État d'exception et état de droit**

L'existence d'une menace réelle au sens de l'article 80 de la Constitution et la proclamation de l'état d'exception ne veut pas dire qu'il est permis de tout faire au motif qu'il y a un « péril imminent ». Certes, l'état d'exception permet de déroger à l'ordre des compétences défini par la séparation des pouvoirs telle qu'elle est prévue par la Constitution, mais dans un État de droit, les mesures, les décisions, les sanctions qui sont prises par le pouvoir exécutif doivent toujours avoir un fondement juridique. On peut à cet égard s'interroger sur la base juridique ayant autorisé les forces de l'ordre à retirer des permis de conduire et des cartes grises de véhicules privés, voire à saisir les véhicules des personnes ayant transgressé le confinement total<sup>8</sup>. Tout d'abord, le Code de la route énumère de façon limitative les cas de retrait du permis de conduire<sup>9</sup> et les cas de saisie des véhicules<sup>10</sup>. Le non-respect du confinement total n'y a pas été prévu, bien évidemment, s'agissant d'un régime juridique qui n'est pas consacré en droit tunisien. Ensuite, à supposer que les saisies de véhicules et les retraits de permis de conduire et de cartes grises aient été pris dans le cadre de l'infraction de l'article 312 du Code pénal (voir supra), ils doivent en principe être décidés par le juge d'instruction et dans le but de « servir à la manifestation de la vérité »<sup>11</sup>. Certes, les officiers de police judiciaire peuvent dans certains cas exceptionnels procéder aux saisies (en cas de crime ou de délit flagrant), néanmoins il semble discutable de soutenir que les saisies des véhicules et des permis de conduire ont été faites afin de « servir à la manifestation de la vérité ». Il est peu probable que ces actes aient été décidés dans le cadre du Code de procédure pénale.

De plus, se pose la question de savoir si les personnes dont les véhicules, les permis de conduire ou les cartes grises ont été saisis étaient ou non en mesure de contester la légalité de ces actes devant un juge ? Bien que les tribunaux n'étaient pas officiellement fermés durant la période du confinement sanitaire total (du 22 mars 2020 au 4 mai 2020), il semble qu'il était difficile en pratique d'introduire un recours juridictionnel utile afin de contester ce type de décisions, d'autant plus que les saisies n'étaient pas nécessairement actées dans des documents officiels permettant aux personnes concernées de s'en prévaloir et de les contester devant une juridiction.

Il est à noter que le décret-loi n°2020-9 du 17 avril 2020, relatif à la répression de la violation du couvre-feu, de la limitation de circulation, du confinement total et des mesures prises à l'égard des personnes atteintes ou suspectées d'être atteintes par le Coronavirus « Covid-19 », s'est limité à sanctionner les

---

7 Date de publication au Journal officiel du décret-loi du Chef du Gouvernement n°2020-9 du 17 avril 2020, relatif à la répression de la violation du couvre-feu, de la limitation de circulation, du confinement total et des mesures prises à l'égard des personnes atteintes ou suspectées d'être atteintes par le Coronavirus « Covid-19 », qui prévoit l'assignation à résidence « des personnes atteintes ou suspectées d'être atteintes par le virus, durant la période requise pour le suivi de leur état de santé... ».

8 Selon un article publié en ligne sur Inkyfada, il y aurait eu d'après une déclaration du ministère de l'Intérieur 74837 retraits de permis de conduire, 75722 retraits de cartes grises et 5757 saisies de véhicules (<https://inkyfada.com/fr/2020/06/30/tunisie-covid19-concentration-abus-pouvoirs/>).

9 Articles 92 à 97.

10 Article 103.

11 Article 97 du Code de procédure pénale.



personnes qui contreviennent « aux mesures de couvre-feu, de la limitation de circulation et du confinement total, relatives à la prévention de la propagation de l'infection par le Coronavirus Covid-19 » par une amende de cinquante dinars<sup>12</sup> (article 2). Il n'y a aucune disposition dans ce décret-loi autorisant le retrait des documents ou la saisie des véhicules des contrevenants.

**En conclusion, la pratique antérieure au décret-loi n°2020-9 du 17 avril 2020 était problématique au regard des exigences de l'état de droit : d'une part le fondement juridique des mesures privatives allant jusqu'à la saisie de véhicules semble discutable ; d'autre part, il n'était pas possible en pratique de garantir un contrôle juridictionnel efficace sur de tels actes.**

#### **I.4. État d'exception et étendue du pouvoir réglementaire général**

Le décret présidentiel n°2020-28 du 22 mars 2020 relatif à la limitation de la circulation des personnes et des rassemblements hors horaires du couvre-feu renvoie à un décret gouvernemental le soin de fixer ses mesures d'application. Le décret gouvernemental n°2020-156 du 22 mars 2020<sup>13</sup> vient fixer les besoins essentiels et les exigences nécessaires en vue d'assurer la continuité du fonctionnement des services vitaux.

Ce texte gouvernemental est en principe une mesure d'application du décret présidentiel n°2020-28 relatif à la limitation de la circulation des personnes et des rassemblements hors- horaires du couvre-feu. Pourtant, il se réfère dans ses visas aux articles 94 alinéa 1er et 65 alinéa dernier de la Constitution. Or, ce dernier article concerne l'exercice du pouvoir réglementaire général autonome. Comment expliquer cette référence à l'article 65 alinéa dernier ? On peut supposer que le chef du gouvernement ait voulu rappeler que la Constitution lui permet, en de telles circonstances, de prendre des mesures réglementaires initiales, en l'absence de loi, pour préserver l'ordre public. Il aurait cherché ainsi à « immuniser » son décret qui, ne l'oublions pas, est susceptible de recours pour excès de pouvoir devant le Tribunal administratif, contrairement aux décrets présidentiels n°2020-24 et n°2020-24 précités<sup>14</sup>.

Par ailleurs, l'article premier dudit décret gouvernemental n°2020-156 dispose qu'« Au cours de la période de la limitation de la circulation prévue par le décret Présidentiel n°2020-28 du 22 mars 2020 susmentionné, et en application des mesures de mise en confinement total, les besoins essentiels des habitants sont fixés notamment comme suit... ». A la lecture de l'article premier, on peut comprendre que le texte gouvernemental est une mesure d'application de deux décisions normatives préalables et différentes : la décision de limitation de la circulation des personnes prévue par le décret présidentiel n°2020-28 et un autre texte relatif au « confinement sanitaire total ». Or, tel n'est pas le cas. D'ailleurs, c'est le décret gouvernemental n°2020-156 qui a introduit pour la première fois la notion de « confinement sanitaire total » en droit positif tunisien. L'introduction de cette notion de « confinement sanitaire total » dans un texte d'application d'un décret présidentiel qui ne s'y réfère pas pose-t-elle problème ? On peut estimer

---

12 Article 2.

13 JORT n°24 du 22 mars 2020.

14 En effet, les décrets présidentiels n°2020-24 et n°2020-28 ne sont pas des décrets à caractère réglementaire, donc susceptibles de recours pour excès de pouvoir devant le Tribunal administratif. Ce sont des textes qui, en raison de l'état d'exception, ont été pris par le président de la République en matière législative puisque relatifs aux libertés et aux droits de l'homme. Ces deux textes ont par conséquent une valeur législative et échappent par conséquent au contrôle de la juridiction administrative.

que l'emploi, par le texte d'application (décret gouvernemental n°2020-156), d'une notion qui n'a pas été utilisée dans le texte à appliquer (décret présidentiel n°2020-28) ne pose pas de problème tant que son contenu et le régime qui en découle ne contredisent pas les dispositions de ce dernier. Toutefois, cela crée une ambiguïté et soulève des questions quant à l'intelligibilité du cadre juridique, voire sa cohérence.

Ensuite, le gouvernement tunisien ayant décidé d'opter pour un « confinement sanitaire ciblé » à partir du 4 mai 2020, un décret gouvernemental n°2020-208 a été publié le 2 mai 2020 afin de fixer les modalités et les prescriptions dudit « confinement ciblé »<sup>15</sup>. Ce décret gouvernemental soulève des questions quant à sa nature et sa place dans l'ordonnancement juridique. A première vue, le décret gouvernemental n°2020-208, relatif au confinement ciblé, serait un texte d'application des décrets présidentiels 2020-28 et 2020-24 au même titre que le décret gouvernemental n°2020-156, sachant qu'il peut y avoir des applications différentes d'un même texte surtout quand elles s'étalent dans le temps. Toutefois, à la lecture dudit décret gouvernemental n°2020-208, il apparaît qu'il atténue substantiellement l'interdiction totale de la circulation des personnes et des véhicules. En effet, ce texte énumère dans son article 10, entre autres, les personnes qui demeurent soumises aux prescriptions du confinement total, à l'instar des retraités âgés de plus de 65 ans, des « personnes handicapées », des personnes qui sont atteintes de certaines maladies, des enfants âgés de moins de 15 ans, etc.<sup>16</sup>. Cela veut dire que le décret gouvernemental n°2020-208 ne soumet plus une partie de la population à l'interdiction de circulation qui a été pourtant décidée par le décret présidentiel n°2020-28. Peut-on considérer que ce décret gouvernemental comme un texte d'application malgré les modifications substantielles qu'il a apporté aux dispositions du texte à appliquer (décret présidentiel n°2020-28) ? Il est permis d'en douter même si on peut estimer que le texte présidentiel (décret présidentiel n°2020-28) n'est pas très détaillé et laisse une grande marge de manœuvre au texte d'application. L'autre hypothèse serait de considérer que le décret gouvernemental s'insère dans le cadre du pouvoir réglementaire général autonome du chef du gouvernement, sachant que, contrairement au premier décret gouvernemental (n°2020-156), le décret n°2020-208 ne se réfère pas dans ses visas aux articles 94 alinéa 1er et 65 alinéa dernier de la Constitution qui consacrent ce pouvoir. A supposer que le décret gouvernemental n°2020-208 rentre dans le cadre du pouvoir réglementaire général autonome du chef du gouvernement, cela pose la question de sa constitutionnalité. En effet, ce décret intervient en matière de droits et de libertés et ce, en fixant des catégories entières de personnes qui demeurent soumises à l'interdiction de circulation tout en libérant d'autres catégories, ce qui relève a priori du domaine de la loi conformément à l'article 65 de la Constitution.

D'ailleurs, cette question ressurgit par la suite à l'occasion de la publication du décret présidentiel n°2020-58 mettant fin à l'application du couvre-feu et de l'interdiction de la circulation des personnes et des rassemblements. Or, selon le calendrier annoncé par le gouvernement, le confinement ciblé était supposé continuer jusqu'au 14 juin 2020. Cela voudrait-il dire que le confinement sanitaire n'est plus en vigueur depuis le 8 juin 2020 ? Si on retient l'hypothèse selon laquelle le décret gouvernemental n°2020-208 serait un texte d'application du décret présidentiel n°2020-28 limitant la circulation des personnes, du moment que ce dernier a cessé d'être en vigueur, son texte d'application devient caduc. Si on retient l'hypothèse selon laquelle le décret gouvernemental n°2020-208 n'est pas un simple texte d'application et qu'il tire son fondement du pouvoir réglementaire autonome du chef du gouvernement, cela soulève la question de sa constitutionnalité car portant éventuellement sur une matière législative.

15 JORT n°37 du 2 mai 2020; Ce décret a été modifié par le décret gouvernemental n°2020-318 du 26 mai 2020 (JORT n° 47 du 26 mai 2020).

16 Article 10.

**En conclusion, les décrets présidentiels et gouvernementaux précités s'enchevêtrent, peuvent être ambigus et parfois se contredisent rendant le dispositif normatif confus. Cela indique un manque d'harmonisation au sein du pouvoir exécutif dans l'édiction un cadre juridique cohérent en réponse à la crise de la Covid-19.**

### **I.5. Mesures du confinement sanitaire total au regard du droit international**

Les commentaires qui suivent sont limités au Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP), ratifié par la Tunisie en 1969<sup>17</sup>.

Les mesures de « confinement sanitaire total » décidées par les autorités tunisiennes afin de faire face aux dangers de l'épidémie de la Covid-19 restreignent de façon drastique, voire dérogent à l'exercice de certains droits et libertés fondamentaux consacrés par le PIDCP.

Il s'agit notamment de :

- la liberté de mouvement (article 12 du PIDCP) ;
- la liberté de réunion (article 21 du PIDCP) ;
- la traduction de tout individu arrêté ou détenu du chef d'une infraction pénale dans le plus court délai devant un juge ou une autre autorité habilitée par la loi à exercer des fonctions judiciaires, et son jugement dans un délai raisonnable (article 9.3 du PIDCP).

Un État partie ne peut déroger à ces droits et libertés que dans le cadre de l'article 4 du Pacte qui dispose que : «1. Dans le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de la nation et est proclamé par un acte officiel, les États Parties au présent Pacte peuvent prendre, dans la stricte mesure où la situation l'exige, des mesures dérogeant aux obligations prévues dans le présent Pacte, sous réserve que ces mesures ne soient pas incompatibles avec les autres obligations que leur impose le droit international et qu'elles n'entraînent pas une discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale.

2. La disposition précédente n'autorise aucune dérogation aux articles 6, 7, 8 (par. 1 et 2), 11, 15, 16 et 18<sup>18</sup>.

3. Les États Parties au présent Pacte qui usent du droit de dérogation doivent, par l'entremise du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, signaler aussitôt aux autres États Parties les dispositions auxquelles ils ont dérogé ainsi que les motifs qui ont provoqué cette dérogation. Une nouvelle communication sera faite par la même entremise, à la date à laquelle ils ont mis fin à ces dérogations. ».

---

17 Loi n°68-30 du 29 novembre 1968 autorisant l'adhésion de la Tunisie au Pacte International relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et au Pacte International relatif aux droits civils et politiques (JORT n°51 du 29 novembre 1968).

18 Il s'agit du droit à la vie (article 6 du Pacte) ; de l'interdiction de la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, et des expériences médicales ou scientifiques menées sans le libre consentement de la personne concernée (article 7) ; de l'interdiction de l'esclavage, de la traite des esclaves et de la servitude (article 8, paragraphes 1 et 2) ; de l'interdiction d'emprisonner une personne incapable d'exécuter une obligation contractuelle (article 11) ; du principe de légalité en matière pénale, en vertu duquel la responsabilité pénale et les peines doivent être définies dans des dispositions claires et précises d'une loi qui était en vigueur et applicable au moment où l'action ou l'omission a eu lieu, sauf dans les cas où une loi ultérieure prévoit une peine moins lourde (article 15) ; de la reconnaissance de la personnalité juridique de chacun (article 16) ; de la liberté de pensée, de conscience et de religion (article 18).

Les mesures prises par les autorités tunisiennes afin de faire face à l'épidémie de la Covid-19, ayant dérogé de façon conséquente à certains droits et libertés du Pacte, ne peuvent être décidées que dans le cadre de son article 4, ce qui implique le respect de conditions de forme et de fond.

Sur le plan de la forme, l'État tunisien, n'ayant pas émis une réserve ni déposé une déclaration relative l'article 4 du PIDCP, est obligé de respecter les dispositions dudit article et doit notifier au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies les mesures dérogatoires qui ont été adoptées dans le cadre de l'état d'exception. Ces mesures sont transmises par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies au Comité des droits de l'homme qui évalue le respect par l'État des conditions de l'article 4.

Au jour de rédaction de cette note, il n'a pas été rapporté que l'État tunisien a procédé à une telle notification. Il est à noter que certains États, en réponse à l'épidémie de la Covid-19, se sont inscrits ainsi dans le cadre de l'article 4 du PIDCP. D'ailleurs, le Comité des droits de l'homme rappelle, dans une déclaration du 30 avril 2020 sur les dérogations au Pacte dans le contexte de la pandémie de COVID-19<sup>19</sup>, qu'« un certain nombre d'États parties au Pacte international relatif aux droits civils et politiques ont, ces dernières semaines, informé le Secrétaire général, conformément à l'article 4 du Pacte, des mesures d'exception qu'ils ont prises ou envisagent de prendre en dérogation à leurs obligations au titre du Pacte pour enrayer la propagation de la pandémie de maladie à coronavirus (COVID-19). » et ajoute qu'« il a toutefois été porté à l'attention du Comité que plusieurs autres États parties ont eu recours, face à la pandémie de COVID-19, à des mesures d'exception qui portent sérieusement atteinte à l'exécution des obligations mises à leur charge par le Pacte, sans avoir officiellement informé le Secrétaire général des mesures dérogatoires adoptées ».

En ce qui concerne le fond, il s'agit tout d'abord pour un État qui décide de déroger à certains droits consacrés dans le PIDCP de justifier que la crise liée à l'épidémie de la Covid-19 constitue « un danger public exceptionnel » qui « menace l'existence de la nation » au sens de l'article 4 du Pacte. Le Comité des droits de l'homme estime dans l'observation n°29 sur ledit article 4 que « tout trouble ou toute catastrophe n'entre pas automatiquement dans la catégorie d'un danger public exceptionnel qui menace l'existence de la nation, selon la définition du paragraphe 1 de l'article 4 » (§ 3).

Il est difficile d'apprécier cet élément matériel. La question de savoir si les dangers liés à l'épidémie de la Covid-19, bien qu'ils soient indiscutablement graves, constituent une menace à l'existence de la nation au sens de l'article 4 du Pacte se pose. Toutefois, il semble, au vu de sa déclaration précitée du 30 avril 2020, que le Comité des droits de l'homme admet le principe que des dérogations aux obligations du Pacte au sens de l'article 4 puissent être adoptées pour lutter contre la propagation de la Covid-19.

Ensuite, à supposer que la situation puisse être considérée comme un danger public exceptionnel menaçant l'existence de la nation au sens de l'article 4 du Pacte, les dérogations doivent être limitées « au strict minimum nécessaire pour faire face aux exigences de la situation »<sup>20</sup>.

Par ailleurs, le Comité des droits de l'homme précise que « Le fait que le paragraphe 2 de l'article 4 stipule que certaines dispositions du Pacte ne sont pas susceptibles de dérogation ne signifie pas qu'il est permis de déroger à volonté à d'autres articles du Pacte ». Selon le Comité, « l'obligation de limiter les

19 <<https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/CCPR/COVIDstatementFR.pdf>>

20 Observation générale du Comité des droits de l'homme n° 29 §6.



dérogations à ce qui est strictement exigé par la situation a son origine dans le principe de proportionnalité qui est commun aux pouvoirs de dérogation et de restriction. ».

Les mesures de confinement sanitaire total sont-elles nécessaires pour faire face à cette épidémie en Tunisie ? Sont-elles efficaces ? Impliquent-t-elles des restrictions disproportionnées de certaines libertés fondamentales au regard de la menace réelle qu'elles sont supposées prévenir ? Aujourd'hui, la réponse à ces questions est loin d'être évidente, mais ces questions sont légitimes dans une société démocratique.

D'ailleurs, le Comité des droits de l'homme mentionne dans sa déclaration du 30 avril 2020 précitée que « les États parties qui font face à la menace d'une contagion généralisée peuvent, à titre temporaire, recourir aux pouvoirs exceptionnels et invoquer leur droit de déroger aux dispositions du Pacte en vertu de l'article 4 », tout en précisant que cela doit être « nécessaire pour protéger la vie de la nation ». Le Comité rappelle plus loin dans sa déclaration que les États parties doivent respecter des exigences et des conditions lorsqu'ils exercent des pouvoirs exceptionnels dans le contexte de la pandémie de la COVID-19, notamment le recours à des dérogations aux droits « dans la stricte mesure où la situation de santé publique l'exige. L'objectif primordial doit être le retour à une situation normale, dans laquelle le plein respect du Pacte peut de nouveau être assuré. La durée, l'étendue géographique et la portée matérielle des dispositions dérogatoires doivent, dans la mesure du possible, être limitées, et toutes les mesures prises, y compris les sanctions imposées en relation avec ces dispositions, doivent être proportionnées. Dans la mesure du possible et compte tenu de la nécessité de protéger la vie et la santé d'autrui, les États parties devraient remplacer les mesures liées à la COVID-19 qui interdisent des activités relevant de la jouissance des droits prévus par le Pacte par des mesures moins restrictives permettant de mener de telles activités, tout en les soumettant, si nécessaire, à des exigences de santé publique, telles que la distanciation physique » ●

# 2

## HABILITATION DU CHEF DU GOUVERNEMENT À INTERVENIR EN MATIÈRE LÉGISLATIVE

Le confinement total mis en place depuis le 22 mars 2020 en réponse aux risques liés à l'épidémie de la Covid-19 a rendu nécessaire d'intervenir rapidement en matière législative afin de faire face aux implications économiques, sociales, juridiques, etc. causées par ce confinement total.

En vertu de la loi n°2020-19 promulguée le 12 avril 2020<sup>1</sup>, l'Assemblée des représentants du peuple (ARP) a habilité le chef du gouvernement à prendre des décrets-lois en matière législative en vue de faire face aux conséquences de la propagation du coronavirus (Covid-19). Cette habilitation a pour fondement l'article 70.2 de la Constitution qui dispose que « L'Assemblée des représentants du peuple peut, au trois-cinquième de ses membres, habiliter par une loi, le Chef du Gouvernement, pour une période ne dépassant pas deux mois et, en vue d'un objectif déterminé, à prendre des décrets-lois, dans le domaine relevant de la loi. À l'expiration de cette période, ces décrets-lois sont soumis à l'approbation de l'Assemblée. ».

Au total, le chef du gouvernement a pris 34 décrets-lois durant la période de l'habilitation. La majorité de ces décrets-lois rentrent dans le cadre de l'habilitation parlementaire reçue par le chef du gouvernement, mais certains textes ne semblent pas être liés directement à la gestion de la crise sanitaire, notamment le décret-loi sur l'identifiant unique du citoyen<sup>2</sup>.

En théorie, l'état d'exception étant instauré, le président de la République aurait pu prendre des mesures dans le domaine de la loi. Toutefois, le choix a été fait de recourir à l'article 70.2 de la Constitution qui confie donc au chef du gouvernement le pouvoir de légiférer par décrets-lois. Certains observent que l'article 70.2 de la Constitution n'est pas, à la base, prévu pour ce genre de crises majeures. Toutefois,

1 JORT n°31 du 12 avril 2020.

2 Décret-loi du Chef du Gouvernement n° 2020-17 du 12 mai 2020, relatif à l'identifiant unique du citoyen, JORT n°41 du 12 mai 2020.

rien n'interdit dans la Constitution de recourir à cette habilitation pour faire face à une épidémie ayant des conséquences graves sur le plan sanitaire, social et économique et nécessitant une réponse législative rapide que ne pourrait apporter une assemblée en temps opportun.

Cette double intervention du président de la République et du chef du gouvernement dans le cadre de la gestion de la crise liée à l'épidémie de covid-19, sur la base de deux fondements constitutionnels différents, est une conséquence du bicéphalisme du pouvoir exécutif, tel que consacré dans la Constitution tunisienne. Elle est liée, également, aux équilibres politiques du moment. La proclamation de l'état d'exception, jugée floue, ne semble pas avoir été appréciée par certains acteurs politiques, dans la mesure où elle donne les pleins pouvoirs au président de la République. Ils lui ont préféré une habilitation sur la base de l'article 70 de la Constitution, plus maîtrisée du côté du pouvoir législatif, au profit du chef du gouvernement.

En conclusion, cette double intervention des deux têtes de l'exécutif dans le domaine législatif semble avoir introduit une confusion dans le paysage constitutionnel du pays. Il y a eu, certes, un compromis entre les deux têtes de l'exécutif pour le partage des champs d'action lors de cette crise, probablement dû à une certaine entente entre le président de la République et le chef du gouvernement. Mais, la situation aurait pu être problématique dans une configuration politique différente. Que ce serait-il passé dans une situation de cohabitation où les deux têtes de l'exécutif sont en concurrence politiquement ? Que serait-il passé si le chef de l'État entendait exercer pleinement les pouvoirs exceptionnels qui lui sont reconnus en vertu de l'état d'exception (article 80 de la Constitution) ? Bien que le risque de conflit entre les deux têtes de l'exécutif semble inhérent à l'architecture constitutionnelle du régime politique tunisien, l'absence de la Cour constitutionnelle, habilitée à se prononcer sur le maintien de l'état d'exception 30 jours après son instauration, aurait pu rendre la situation plus grave politiquement en cas de conflit entre les deux têtes de l'exécutif.

Cet épisode montre, une nouvelle fois, qu'en cas de désaccords profonds, personnels ou politiques, entre le président de la République et le chef du gouvernement, la répartition des compétences entre les deux têtes de l'exécutif est potentiellement source d'instabilité institutionnelle et politique, notamment en l'absence d'une Cour constitutionnelle pour trancher les éventuels conflits de compétence ●

# 3

## CONTREPOUVOIRS DURANT LA PÉRIODE DU CONFINEMENT SANITAIRE TOTAL ?

### III.1. Des contrepoids institutionnels limités

En date du 26 mars 2020, l'Assemblée des représentants du peuple (ARP) a adopté en séance plénière des procédures exceptionnelles pour le fonctionnement de l'Assemblée durant la crise sanitaire<sup>1</sup>. Ces procédures assurent la continuité des travaux législatifs notamment à travers la suspension du quorum exigé pour la tenue des séances plénières, le vote à distance par les députés et le raccourcissement des délais d'examen des propositions de loi liées à la lutte contre la pandémie. La mission du contrôle du gouvernement, dévolue traditionnellement à l'assemblée plénière, a été provisoirement confiée à une cellule de crise.

En effet, le bureau de l'ARP a créé une cellule de crise, composée du bureau de l'Assemblée et des présidents des blocs parlementaires, dédiée au suivi de la situation générale du pays durant la crise sanitaire et des répercussions de la propagation du virus Corona (COVID-19)<sup>2</sup>.

Du 17 mars au 5 mai 2020, la cellule de crise de l'ARP a tenu 9 séances de dialogue avec les membres du gouvernement chargés, chacun pour son domaine de compétence, de mettre en œuvre les mesures de lutte contre la pandémie prises par la présidence du gouvernement. La cellule a ainsi procédé à des séances de dialogue avec les ministres de la Santé, de l'Intérieur, des Finances, de l'Éducation, de l'Enseignement supérieur et de la Recherche scientifique, de l'Emploi et de la Formation professionnelle, des Affaires étrangères, des Affaires locales, du ministre d'État auprès du chef du gouvernement chargé de la Fonction publique et du ministre du Commerce<sup>3</sup>.

1 JORT n°27 du 31 mars 2020. Ultérieurement, par décision du 2 juin 2020, l'ARP a décidé en séance plénière la cessation de l'application des procédures exceptionnelles de l'activité du Parlement à compter du 4 juin 2020 (JORT n°51 du 6 juin 2020).

2 Bureau de l'Assemblée, décision n°20 en date du 17 mars 2020. Accessible sur le site de l'ARP : <[http://www.arp.tn/site/main/AR/activites/fiche\\_act.jsp?cn=110288&t=53](http://www.arp.tn/site/main/AR/activites/fiche_act.jsp?cn=110288&t=53)>

3 Voir résumé des travaux de l'Assemblée des représentants du peuple de novembre 2019 à avril 2020 (en arabe), <<http://www.arp.tn/site/main/AR/docs/>>



Par ailleurs, l'Instance nationale pour la prévention de la torture (INPT)<sup>4</sup>, dont la mission principale est « la surveillance des lieux de détention et de privation de libertés, sous l'angle de la prévention de la torture et des traitements dégradants ou inhumains des personnes détenues », a procédé durant le confinement sanitaire total à des visites d'observation dans de nombreuses prisons, des centres d'accueil et d'orientation d'immigrés, des centres d'accueil et de traitement psychologiques et des centres d'isolement sanitaire obligatoire. Ces visites d'observation visaient à :

- s'assurer des conditions sanitaires des anciens et des nouveaux détenus en rapport avec la pandémie Covid-19 ;
- s'assurer du respect des précautions et de l'application des protocoles sanitaires destinés à lutter contre la propagation de la Covid-19 ;
- rapporter les cas de violation de la protection de la dignité et de l'intégrité physique des individus concernés sous prétexte de la préservation de la santé publique et de la sécurité sanitaire.

En mai 2020, l'INPT a publié un rapport comportant les conclusions et les recommandations issues de ses visites durant le mois d'avril 2020, qui ont été adressées au pouvoir exécutif et aux différents acteurs impliqués<sup>5</sup>. L'Instance a relevé dans son rapport l'ambiguïté de certaines mesures gouvernementales prises pour lutter contre la pandémie, ambiguïté due pour l'essentiel à l'absence d'un cadre juridique adéquat à la crise sanitaire. Elle a aussi relevé certains dysfonctionnements dans la mise en œuvre des protocoles sanitaires dans les lieux visités.

En conclusion, les acteurs institutionnels ne semblent pas avoir joué un rôle significatif afin de contrebalancer l'hégémonie -constitutionnelle- du pouvoir exécutif durant la période du confinement sanitaire total. L'ARP a assuré un « service minimum » et a essayé, dans une certaine mesure, de faire contrepoids aux pouvoirs exceptionnels dont a bénéficié le pouvoir exécutif. Il semble qu'il y avait un relatif consensus quant aux mesures adoptées par le pouvoir exécutif pour faire face à cette crise sanitaire.

### III.2. Une société civile relativement mobilisée

La société civile a réagi aux mesures restrictives prises par le gouvernement notamment vis-à-vis des restrictions aux droits et aux libertés adoptées par le gouvernement pendant la période précédant l'habilitation parlementaire de légiférer par voie de décrets-lois. Il convient notamment de citer la lettre ouverte publiée à l'intention du président de la République, du Conseil supérieur de la magistrature (CSM) et du gouvernement<sup>6</sup>, dont les signataires représentent un grand nombre d'associations nationales agissant dans le champ des droits et des libertés. Les demandes exprimées dans cette lettre ont été principalement les suivantes :

---

[recap\\_activites/recap\\_nov\\_avr.pdf](#)

4 Une instance publique indépendante dotée de la personnalité morale et de l'autonomie administrative et financière, créée par la loi organique n°2013-43 du 23 octobre 2013 (JORT n°85 du 25 octobre 2013).

5 Rapport accessible sur le site internet de l'Instance : <[http://www.inpt.tn/fileadmin/user\\_upload/pdf/Rapport\\_succinct\\_COVID\\_INPT\\_mai\\_2020\\_\\_FR\\_Final.pdf](http://www.inpt.tn/fileadmin/user_upload/pdf/Rapport_succinct_COVID_INPT_mai_2020__FR_Final.pdf)>

6 <<https://www.asf.be/wp-content/uploads/2020/04/Lettre-Ouverte-FR-08.04.2020-1.pdf>>

- Réduire la population carcérale en temps de pandémie, et ce, à travers l'exercice par le chef de l'Etat de son droit de grâce en faveur des détenus vulnérables et à risques,
- Ne pas dépasser la durée de la détention préventive.
- Soutenir et accompagner les détenus vulnérables nouvellement libérés.
- Amender l'article 312 du Code pénal afin de déclasser l'infraction qui y est mentionnée<sup>7</sup> de délit en contravention.
- Cesser d'ordonner le placement en détention préventive des personnes arrêtées pour violation de l'obligation de confinement ou du couvre-feu et ne pas renvoyer les affaires pour jugement après la levée du confinement.
- Limiter à 12 heures au maximum la durée de garde à vue pour les infractions susmentionnées afin de limiter les contacts entre détenus et aussi avec les agents de sécurité et donc limiter la propagation du virus.
- Veiller à la protection et au soutien des personnes les plus vulnérables pour lesquelles l'obligation de confinement empêche de subvenir à leurs besoins les plus élémentaires.
- Redéfinir les exceptions à l'interdiction générale de déplacement afin de garantir que cette interdiction soit conciliée avec le droit de toute personne à un niveau de vie suffisant, à garantir et à faciliter le déplacement des acteurs de la société civile ●

---

7 Il s'agit du non-respect des interdictions et mesures prophylactiques ou de contrôles ordonnés en temps d'épidémie.

# DEMOCRACY REPORTING INTERNATIONAL

## **Democracy Reporting International**

Prinzessinnenstrabe 30. 10969 Berlin / Germany  
T +49 30 27 87 73 00  
F +49 30 27 87 73 00+10  
[info@democracy-reporting.org](mailto:info@democracy-reporting.org)  
[www.democracy-reporting.org](http://www.democracy-reporting.org)

## **Bureau Tunis**

12 bis, Rue du Lieutenant Bejaoui,  
Menzah 5, 2091 Ariana / Tunisie  
T/F +216 70 74 15 88  
[tunisia@democracy-reporting.org](mailto:tunisia@democracy-reporting.org)  
[www.democracy-reporting.org](http://www.democracy-reporting.org)

*Democracy Reporting International (DRI)* est une organisation à but non lucratif, indépendante et non partisane, ayant son siège à Berlin, en Allemagne. DRI soutient la participation politique des citoyens, ainsi que la redevabilité des organes gouvernementaux et le développement d'institutions démocratiques dans le monde entier. DRI appuie les processus locaux de promotion du droit universel des citoyens à participer à la vie politique de leur pays, conformément à ce qui est stipulé dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

Contact : [info@democracy-reporting.org](mailto:info@democracy-reporting.org)

**Democracy Reporting International**

Prinzessinnenstrabe 30. 10969 Berlin / Germany  
T +49 30 27 87 73 00  
F +49 30 27 87 73 00+10  
[info@democracy-reporting.org](mailto:info@democracy-reporting.org)  
[www.democracy-reporting.org](http://www.democracy-reporting.org)

**Bureau Tunis**

12 bis, Rue du Lieutenant Bejaoui,  
Menzah 5, 2091 Ariana / Tunisie  
T/F +216 70 74 15 88  
[tunisia@democracy-reporting.org](mailto:tunisia@democracy-reporting.org)  
[www.democracy-reporting.org](http://www.democracy-reporting.org)

Le premier cas d'infection par le nouveau corona virus (Covid-19) a été détecté en Tunisie le 2 mars 2020. Face au risque d'épidémie, les autorités tunisiennes ont recouru au début au cadre juridique ordinaire, notamment à travers l'assimilation du nouveau corona virus (Covid-19) à une maladie transmissible au sens de la loi n°92-71 du 27 juillet 1992 relative aux maladies transmissibles. Cette première approche ciblait les personnes infectées ou suspectées d'être infectées par le nouveau corona virus (covid-19) qui ne respecteraient pas les mesures d'auto-isolement auxquelles elles sont soumises.

Par la suite, au vu de l'augmentation du nombre de personnes infectées et à l'instar d'autres pays, la Tunisie a opté pour un « confinement sanitaire total » afin de lutter contre la propagation de l'épidémie de la Covid-19, ce qui a nécessité la mise place d'un cadre juridique d'exception tout en recourant à un autre mécanisme constitutionnel permettant au chef du gouvernement de légiférer rapidement à la place du Parlement.

La note d'information propose une analyse des principales questions soulevées par le cadre juridique qui a été mis en place.

**Democracy Reporting International**

Prinzessinnenstrabe 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

**Bureau Tunis**

12 bis, Rue du Lieutenant Bejaoui,  
Menzah 5, 2091 Ariana / Tunisie  
T/F +216 70 74 15 88  
tunisia@democracy-reporting.org  
www.democracy-reporting.org