



HAL
open science

La construction du constitutionnalisme tunisien : étude de droit comparé

Carla Yared

► **To cite this version:**

Carla Yared. La construction du constitutionnalisme tunisien : étude de droit comparé. Droit. Université de Bordeaux, 2021. Français. NNT : 2021BORD0028 . tel-03168107

HAL Id: tel-03168107

<https://theses.hal.science/tel-03168107>

Submitted on 12 Mar 2021

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

THÈSE PRÉSENTÉE POUR OBTENIR LE GRADE DE
DOCTEUR DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

ÉCOLE DOCTORALE DE DROIT (E.D. 41)
SPÉCIALITÉ DROIT PUBLIC

Par **Carla YARED**

LA CONSTRUCTION DU CONSTITUTIONNALISME TUNISIEN

ETUDE DE DROIT COMPARE

Thèse dirigée par

Mme Marie-Claire PONTHEAU

Professeur à l'Université de Bordeaux

Soutenue le 22 janvier 2021

Membres du jury :

Mme Neila CHAABANE

Doyenne à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis, **rapporteure**

M. Baudouin DUPRET

Directeur de recherche au CNRS, Institut d'Etudes Politiques de Bordeaux

M. Beligh NABLI

Maître de conférences HDR à l'Université Paris-Est Créteil

M. Xavier PHILIPPE

Professeur à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, **rapporteur**

Mme Marie-Claire PONTHEAU

Professeure à l'Université de Bordeaux, **directrice de recherche**

M. Charles-Edouard SENAC

Professeur à l'Université de Bordeaux, **président du jury**

LA CONSTRUCTION DU CONSTITUTIONNALISME TUNISIEN
ETUDE DE DROIT COMPARE

Résumé : Partagée entre l'universel et le national, la Constitution du 27 janvier 2014 est la dernière expression du constitutionnalisme tunisien. Inscrit dans l'aire arabo-musulmane, ce constitutionnalisme interroge l'impact de l'Islam sur les composantes traditionnelles du constitutionnalisme. En étudiant le sort et l'essor du constitutionnalisme en Tunisie, le comparatiste cherche à savoir comment la Tunisie aménage son identité constitutionnelle avec les fondements du constitutionnalisme. En appréhendant la réalité constitutionnelle tunisienne, le comparatiste relève la tension entre les standards constitutionnels globaux et les spécificités identitaires nationales. Malgré cela, la singularité du cas tunisien apparaît au contact d'expériences arabes et musulmanes similaires à l'instar de l'Egypte et du Maroc.

Mots clés : Identité constitutionnelle - Constitutionnalisme global – Tunisie – Cas singulier – Droit constitutionnel comparé – Islam

THE CONSTRUCTION OF TUNISIAN CONSTITUTIONNALISM
COMPARATIVE LAW STUDY

Abstract: Shared between the universal and the national, the Constitution of 27 January 2014 is the last expression of Tunisian constitutionalism. Inscribed in the Arab-Muslim era, this constitutionalism questions the impact of Islam on the traditional components of constitutionalism. Studying the fate and rise of constitutionalism in Tunisia, the comparatist seeks to know how Tunisia adapts its constitutional identity with the foundations of constitutionalism. In apprehending the Tunisian constitutional reality, the comparatist points out the tension between global constitutional standards and identitarian and national specificities. Nevertheless, the Tunisian singularity appears in contrast with similar Arab and Muslim experiences such as Egypt and Morocco.

Key words: Constitutional Identity – Global Constitutionalism – Tunisia – Single case – Constitutional Comparative Law – Islam

UNITE DE RECHERCHE

CERCCLÉ (EA 7436) ; 4, rue du Maréchal Joffre, 33075 Bordeaux Cedex

LA CONSTRUCTION DU CONSTITUTIONNALISME TUNISIEN

ETUDE DE DROIT COMPARE

TOME I

SOMMAIRE

INTRODUCTION GENERALE

PARTIE I. LA PLACE DE L'ISLAM DANS LA FORMATION D'UNE IDENTITE CONSTITUTIONNELLE ECLATEE

Titre I. La consécration constitutionnelle de l'identité

Chapitre 1. Une identité constitutionnelle à l'image de la composition hétérogène de l'Assemblée Nationale Constituante

Chapitre 2. La naissance du « compromis dilatoire » entre théocrates et démocrates

Titre II. Une identité constitutionnelle à la croisée des valeurs universelles et nationales

Chapitre 1. La neutralisation des valeurs humaines par les valeurs identitaires

Chapitre 2. Une identité constitutionnelle respectueuse des droits reconnus à l'Homme par l'Islam

PARTIE II. LES CONFLITS INHERENTS AU CONSTITUTIONNALISME TUNISIEN

Titre I. Sort et essor du constitutionnalisme tunisien

Chapitre 1. La naissance du constitutionnalisme et l'idée de constitution en Tunisie

Chapitre 2. Le constitutionnalisme tunisien actuel comme discours alternatif au constitutionnalisme global

Titre II. Le constitutionnalisme tunisien : un discours progressiste, des pratiques discriminatoires

Chapitre 1. Un Etat « civil » pour un peuple musulman

Chapitre 2. Le parachèvement du constitutionnalisme tunisien : la mise en place de la Cour constitutionnelle

REMERCIEMENTS

Mes remerciements s'adressent en premier à Madame le Professeur Marie-Claire PONTTHOREAU. Je la remercie de m'avoir accompagné depuis le Master I en droit public général et de m'avoir communiqué son intérêt pour le droit comparé. Merci de m'avoir confié ce sujet de thèse et d'avoir été aussi exigeante avec moi.

Je tiens également à remercier les membres du jury pour leur présence, pour leur lecture attentive de ma thèse ainsi que pour les remarques qu'ils m'adresseront lors de la soutenance. Je voudrais exprimer ma gratitude à Madame le Professeur Neila CHAABANE que j'ai eu l'honneur de rencontrer à Tunis, aux cours des deux dernières sessions de l'Académie Internationale de Droit Constitutionnel. Je remercie aussi Messieurs Baudouin DUPRET et Beligh NABLI. Je remercie le premier d'avoir pris le temps de me recevoir au LAM à l'Institut d'Etudes Politiques de Bordeaux et le second d'avoir échangé avec moi lors du colloque sur le droit et la géographie à l'Université de Bordeaux. Je remercie tout autant le Professeur Xavier PHILIPPE pour son expertise et ses écrits sur la Tunisie. Merci enfin au Professeur Charles-Edouard SENAC de m'avoir associé au projet franco-libanais sur les constitutions arabes.

Ces cinq années de recherche ont été marquées par d'innombrables rencontres. Je tiens à remercier les trois personnes qui m'ont le plus épaulé au cours de ce long cheminement. Merci à Géraldine TIXIER LACAZE, Nidhal MEKKI et Sébastien MARTIN. Géraldine, je vous remercie pour vos nombreuses relectures et conseils. Nidhal, merci d'être un ami et collègue sans pareil. Merci de m'avoir fait découvrir la Tunisie et de m'avoir ouvert les portes du CIRAM. De Tunis à Québec, tu t'es assuré que le monde arabe ne quitte jamais mes pensées et mes recherches. Sébastien, merci d'avoir toujours cru en moi. Ton coaching et tes multiples entraînements m'ont aidé à décrocher le poste d'ATER à Science Po Bordeaux.

Je suis très reconnaissante aux Professeurs Anne GAUDIN et Dario BATTISTELLA de m'avoir ouvert les portes de l'Institut d'Etudes Politiques de Bordeaux et de m'avoir donné carte blanche pour mes divers enseignements. Votre confiance a fait de ces deux dernières années, les meilleures de mon parcours universitaire.

Je remercie mes amis juristes les plus chers, Myriam, Jiff et Zakia. Je les remercie de leur soutien sans relâche, de leurs nombreuses discussions, lectures et conseils. Depuis l'année de Master II à l'Université de Bordeaux et malgré la distance, ils m'ont toujours soutenu et épaulé.

Mes remerciements vont enfin à celles et ceux sans qui ce manuscrit n'aurait jamais vu le jour. Je suis redevable à ma mère, Line FINAN et à ma sœur, Nathalie YARED pour leur soutien moral et matériel et leur confiance indéfectible. Merci d'être aussi altruistes et d'avoir rendu le matriarcat possible.

Ces remerciements vont également à Maylis avec qui je partage la passion de la danse depuis des années et qui s'est toujours assurée que je sois aussi saine d'esprit que de corps.

Last but not least, ces remerciements s'adressent à Oussama *habibi*. Merci d'être aussi présent, de me suivre dans tous mes engagements, d'être aussi solaire et d'avoir fait entrer Marrakech dans ma vie.

LISTE DES PRINCIPALES ABREVIATIONS

ANC	Assemblée Nationale Constituante
ARP	Assemblée des Représentants du Peuple
ATDC	Association Tunisienne de Droit Constitutionnel
BIDDH	Bureau des Institutions Démocratiques et des Droits de l'Homme
CDL	Commission des droits et libertés
CEDEF	Convention pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes
CEDH	Convention européenne des droits de l'Homme
CJJAFC	Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles
CMCRC	Comité mixte de coordination et de rédaction de la Constitution
COLIBE	Commission des Libertés Individuelles et de l'Egalité
CPPFRC	Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution
CPR	Congrès Pour la République
CSFA	Conseil Suprême des Forces Armées
CSM	Conseil Supérieur de la Magistrature
CSP	Code du Statut Personnel
DRI	Democracy Reporting International
DUDH	Déclaration Universelle des Droits de l'Homme
FSN	Front de Salut National
HAICA	Haute Autorité Indépendante de la Communication Audiovisuelle
HCC	Haute Cour Constitutionnelle
HCDH	Haut-Commissariat aux Droits de l'Homme
HRW	Human Rights Watch

IPCCPL	Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois
IRMC	Institut de Recherche sur le Maghreb Contemporain
ISIE	Instance Supérieure Indépendante pour les Elections
ISROR	Instance Supérieure pour la Réalisation des Objectifs de la Révolution / Haute instance pour la réalisation des objectifs de la révolution, la réforme politique et la transition démocratique
IVG	Interruption Volontaire de Grossesse
JORT	Journal Officiel de la République tunisienne
LRP	Ligue(s) de Protection de la Révolution
LTDH	Ligue Tunisienne des Droits de l'Homme
MDS	Mouvement des Démocrates Socialistes
MPD	Mouvement des Patriotes Démocrates
MTI	Mouvement de Tendance Islamique
OCDE	Organisation de Coopération et de Développement Economique
OIT	Organisation Internationale du Travail
ONG	Organisation Non Gouvernementale
ONU	Organisation des Nations Unies
OSCE	Organisation pour la Sécurité et la Coopération en Europe
PCOT	Parti Communiste Ouvrier Tunisien
PIDCP	Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques
PIDESC	Pacte International relatif aux Droits Economiques, Sociaux et Culturels
PNUD	Programme des Nations Unies pour le Développement
RCD	Rassemblement Constitutionnel Démocratique
SMSI	Sommet Mondial sur la Société de l'Information
UGET	Union Générale des Etudiants de Tunisie
UGTT	Union Générale Tunisienne du Travail

UNCT United Nations Country Team
UNESCO Organisation des Nations Unies pour l'Education, la Science et la Culture
UTICA Union Tunisienne de l'Industrie du Commerce et de l'Artisanat

INTRODUCTION GENERALE

« [N]ous acceptons tous bien des choses que nous offre le monde qui nous entoure, soit qu'elles nous paraissent avantageuses, soit qu'elles nous paraissent inévitables ; mais il arrive à chacun de se rebiffer lorsqu'il sent qu'une menace pèse sur un élément significatif de son identité – sa langue, sa religion, les différents symboles de sa culture, ou son indépendance. Aussi, l'époque actuelle se passe-t-elle sous le double signe de l'harmonisation et de la dissonance. »

Amin MAALOUF, *Les identités meurtrières*, Editions Grasset & Fasquelle, Coll. « Le Livre de poche », 1998, p.105.

La vague révolutionnaire qui a déferlé sur les pays arabo-musulmans en 2010 a été qualifiée de *Printemps arabe*¹. Historiquement connotée, l'expression *Printemps arabe*² suppose de comprendre les causes et les conséquences des soulèvements populaires qui ont éclaté en Tunisie, en Egypte, au Yémen ou encore en Libye. Le 17 décembre 2010, l'immolation du jeune vendeur ambulant Mohamed BOUAZIZI déclenche la révolte des villes du centre et du sud de la Tunisie³. Diplômés mais sans emploi, les jeunes Tunisiens se sont alliés aux

¹ Expression employée pour parler des révolutions de certains pays arabes tels que la Tunisie, l'Égypte, le Yémen ou encore la Libye, à partir du mois de décembre 2010. Le *Printemps arabe* se réfère à la saison du réveil de la nature. A l'instar des plantes qui fleurissent, des animaux qui sortent de leur tanière après avoir hiberné, les peuples arabes se sont réveillés. Ils exprimaient enfin leur volonté de changement et leur désir d'une nouvelle vie politique. Pour plus de précisions sur ce point cf. J.-P. FILIU, *La Révolution arabe, dix leçons sur le soulèvement démocratique*, Paris, Fayard, 2011, 264 p.

² Beaucoup d'observateurs internationaux ont lié le *Printemps arabe* de 2011 au *Printemps de Prague* de 1968. L'effondrement des régimes politiques en place dans le monde arabe rappelle l'échec du Pacte de Varsovie, la révolution en Europe centrale et orientale et la fin de l'Union soviétique. Bien que la nature révolutionnaire du changement et son orientation sociale, économique et politique évoque l'exemple de l'Europe de l'Est, la question de la place et du rôle de l'Islam dans les constitutions et les futures institutions des pays du monde arabe distingue le *Printemps arabe* du *Printemps de Prague*. Pour une étude détaillée des similitudes et des différences entre le *Printemps arabe* et le *Printemps de Prague* cf. N. JEBNOUN, "State and Religion in the Aftermath of the Arab Uprisings", in R. GROTE & T. J. RÖDER (eds.), *Constitutionalism, Human Right and Islam after the Arab Spring*, New York, Oxford University Press, 2016, pp. 207-231.

³ Ces villes étaient marginalisées par leur manque d'infrastructures et leur taux de chômage élevé. Le développement économique se faisait dans les villes de la côte et du nord du pays attirant 90 % du tourisme, des industries textiles, chimiques et électromécaniques. Pour plus de précisions sur ce point cf. F. KHOSROKHAVAR, *The New Arab Revolutions that Shook the World*, Boulder, Paradigm Publishers, 2012, p. 33.

travailleurs des régions périphériques du pays pour réclamer un travail décent et le droit à une vie digne. Ils contestaient les disparités géographiques, économiques et sociales qui traversaient le pays. « *L'emploi est un droit, bande de voleurs* »⁴ scandaient alors les Tunisiens.

En gagnant la capitale, les révoltes des régions périphériques du pays se sont transformées en une révolution⁵. Aux revendications premières de dignité, de liberté, d'égalité et de justice sociale s'est ajoutée l'ambition démocratique des Tunisiens. Dans les rues de Tunis, les paysans, ouvriers, diplômés chômeurs et classes sociales aisées de la capitale martelaient : « *Le peuple veut la chute du régime.* »⁶ Bien que fondé sur des considérations matérielles, le message révolutionnaire des Tunisiens est éminemment politique. Initialement détaché des considérations identitaires et religieuses, l'aspiration démocratique des Tunisiens se propage rapidement à d'autres pays arabo-musulmans d'Afrique du Nord et du Proche-Orient. Ceci s'explique par plusieurs facteurs.

A la veille des soulèvements populaires de 2010-2011, aucun pays arabe n'était considéré comme ayant eu des institutions démocratiquement élues et constitutionnellement responsables. Malgré l'accession à l'indépendance des Etats arabes dans les années 1960, le pouvoir et la richesse restaient concentrés entre les mains de quelques privilégiés⁷. Les multiples réformes entreprises ne faisaient que renforcer les hommes au pouvoir et, sous les coups de la globalisation économique, l'écart entre les riches et les pauvres se creusait⁸. A cela s'ajoute les difficultés que rencontrait le secteur de l'éducation⁹ : en dépit d'un budget important consacré à l'enseignement secondaire et supérieur, les jeunes étaient fortement touchés par le chômage. Le système éducatif n'était pas adapté au marché du travail et ce

⁴ *A-shugl istihqâq ya 'isâbat a-surrâq* (traduction littérale et dialectale de l'arabe tunisien).

⁵ La naissance du « *peuple de la révolution* » fait l'objet du 1. du A. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE I de cette thèse, p. 59.

⁶ *A sha 'b yurîd isqât a nidhâm* (traduction littérale et dialectale de l'arabe tunisien).

⁷ E. GELABERT, « Le Printemps arabe en perspective », « *Cahiers de l'action* », 2013/2, n°39, pp. 11 à 17.

⁸ N. JEBNOUN, « State and Religion in the Aftermath of the Arab Uprisings », *précit.*, p. 213.

⁹ Dans les années 1950, les pays d'Afrique du Nord et du Moyen-Orient ont engagé une transition démographique. Le taux de fécondité a diminué et les études secondaires et supérieures ont connu un essor important. Même si ces pays ont consacré un budget important à l'éducation, la tranche d'âge des 15-29 ans a été fortement touchée par le chômage. A cela s'ajoute le manque de restructuration du marché du travail qui peine à absorber les flux massifs de demandeurs d'emploi. Les nouvelles générations, pourtant plus diplômées que celles qui les ont précédées, se retrouvent sans travail. Marginalisées, leur sentiment d'indignation s'exacerbe et se mûrit peu à peu en révolte. T. PECH, « Monde arabe 00 : les ressorts de la révolte », *Alternatives économiques*, n° 300, publié le 1^{er} mars 2011, [en ligne], [consulté le 18 septembre 2020], <https://www.alternatives-economiques.fr/monde-arabe-ressorts-de-revolte/00042291>.

dernier peinait à absorber les multiples demandes d'emploi¹⁰. « *Vivant dans des conditions d'inégalité socio-économique, de mauvaise gestion, de chômage élevé chez les jeunes, de services publics lamentables, d'anxiété et de relations de plus en plus méfiantes entre les citoyens et les États, de nombreuses personnes ont éprouvé un sentiment d'humiliation politique, de perte de dignité et de perte de respect de soi.* »¹¹ L'indignation des populations arabes était exacerbée par le déficit des libertés, l'ineffectivité des droits constitutionnels consacrés et, les multiples inégalités qu'elles subissaient.

Alors, quand le 14 janvier 2011, la révolution tunisienne renverse le régime autoritaire de Zine El Abidine BEN ALI, les observateurs internationaux s'intéressent de plus près à la Tunisie¹². L'expérience tunisienne captive par « *la singularité d'un "état des choses" dont l'intérêt, pratique ou théorique, n'est pas réductible à celui d'un exemplaire quelconque au sein d'une série monotone ou à celui d'un exemple arbitrairement choisi pour illustrer une proposition universellement valable.* »¹³ Contrairement au Yémen et à la Libye qui sombre dans le chaos et la guerre, la révolution en Tunisie aboutit à l'élaboration d'une nouvelle constitution. Afin de confirmer ou d'infirmer la singularité de l'expérience tunisienne, il est nécessaire de la comparer à des expériences arabes similaires ou proches¹⁴. Bien qu'elle ne soit pas systématique, la comparaison avec les voisins égyptien et marocain est souvent nécessaire : elle vise soit à mettre en relief la singularité de la Tunisie, soit à établir des ressemblances avec d'autres expériences arabo-musulmanes.

L'expression *Printemps arabe* est souvent employée pour désigner les révolutions et ruptures constitutionnelles qui ont eu lieu dans le monde arabo-musulman après les soulèvements populaires en Tunisie en 2010-2011. Bien que les populations marocaines et jordaniennes se soient également mobilisées, le Maroc et la Jordanie n'ont connu que des processus de

¹⁰ M. SAKBANI, "The Revolutions of the Arab Spring: Are Democracy, Development and Modernity at the Gates", *Contemporary Arab Affairs*, 2011, 4 (2), pp. 127-147.

¹¹ N. JEBNOUN, "State and Religion in the Aftermath of the Arab Uprisings", *précit.*, pp. 214-215.

¹² G. WEICHSELBAUM et X. PHILIPPE, « Le processus constituant et la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 : un modèle à suivre ? », *Magrheb-Machreck*, 2015, vol. 1, n° 223, pp. 49-69. Voir également X. PHILIPPE et N. DANELCIUC-COLODROVSCHI (dir.), *Transitions constitutionnelles et Constitutions transitionnelles. Quelles solutions pour une meilleure gestion des fins de conflit ?*, Paris, LGDJ, Coll. « Transition & Justice », 2014, n° 2, 230 p.

¹³ J.-C. PASSERON, J. REVEL, « Penser par cas. Raisonner à partir de singularités », in J.-C. PASSERON, J. REVEL (dir.), *Penser par cas*, Paris, Editions de l'Ecole des Hautes Etudes en Sciences Sociales, 2005, p. 17.

¹⁴ A chaque fois qu'elle est envisagée, la comparaison sera justifiée par un objectif bien déterminé.

révision constitutionnelle¹⁵. A l’instar de la Tunisie, l’Egypte a connu une révolution et l’élaboration d’une nouvelle constitution. Bien que les revendications à la base des révolutions tunisienne et égyptienne n’aient été ni identitaires ni religieuses, les observateurs internationaux craignaient que « *les islamistes, qui cherch[ai]ent à islamiser les institutions politiques et sociales de leur pays, détournent la transition vers la démocratie, le capitalisme et la laïcité par le biais des urnes.* »¹⁶ S’ils se sont servis des élections pour accéder au pouvoir, *Ennahdha*¹⁷ et les Frères musulmans estimaient que l’Islam¹⁸ était la religion de l’Etat et que les gouvernants devaient s’inspirer des principes et des objectifs de la *charia*¹⁹ pour gouverner. Absent des révolutions, l’Islam se retrouvait au cœur des processus constitutifs²⁰. Soucieux de conserver l’identité islamique de la Tunisie et de l’Egypte, *Ennahdha* et les Frères musulmans refusaient catégoriquement la déconnexion entre l’Etat et l’Islam. Les constitutions en élaboration étaient dès lors vouées à faire de l’Islam, la religion de l’Etat. Ceci suppose que la religion soit normative et que l’Islam règne sur les institutions étatiques.

Or, depuis *Le choc des civilisations* de Samuel HUNTINGTON²¹, plusieurs observateurs occidentaux²² considèrent qu’ « *une constitution qui incorpore l’islam ne peut assurer la*

¹⁵ Bien que passionnante, l’expérience jordanienne ne fait pas l’objet de cette thèse. Le cas marocain est abordé un peu plus loin dans l’introduction.

¹⁶ N. JEBNOUN, “State and Religion in the Aftermath of the Arab Uprisings”, *précit.*, p. 207.

¹⁷ Dans cette thèse, l’ensemble des notions religieuses employées en arabe sont explicitées dans le glossaire en annexe. *Ennahdha*, translittération de l’arabe النهضة fait référence au mouvement islamiste en Tunisie ou mouvement de la renaissance, *Harakat En-Nahdha*, حركة النهضة. Les développements qui suivent font le choix de la translittération suivante *Ennahdha*, bien qu’il en existe de nombreuses autres. Pour plus de précisions sur le parti politique cf. Annexe 1 – Glossaire – *Ennahdha*.

¹⁸ Traditionnellement le terme « islam » avec un « i » minuscule fait référence à la religion alors que le terme « Islam » avec un « I » majuscule renvoie à la civilisation islamique. Seulement, la traduction française officielle de la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 publiée par le *Journal Officiel de la République tunisienne* le 20 avril 2015 dispose de l’« Islam » avec un « I » majuscule pour signifier la religion. Restant fidèle à la traduction française officielle du texte constitutionnel, le terme « Islam » avec un « I » majuscule sera employé pour faire référence à la religion.

¹⁹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Charia*.

²⁰ Les manuels de droit constitutionnel français sont focalisés sur la dichotomie qui existe entre les organes de rédaction de la constitution : un Gouvernement ou une Assemblée parlementaire. Voir à titre d’exemple F. HAMON, M. TROPER (dir.), *Droit constitutionnel*, Paris, LGDJ, 36^{ème} édition, 2015, p. 55. Centrée sur l’expérience française, cette distinction ne permet pas d’appréhender les différentes expériences d’élaboration des constitutions que connaît le monde actuel. Pour une étude détaillée du processus constitutionnel égyptien après la Révolution du 25 janvier 2011 voir A. BLOUËT, *Le pouvoir pré-constituant. Analyse conceptuelle et empirique du processus constitutionnel égyptien après la Révolution du 25 janvier 2011*, Institut Francophone de la Justice et de la Démocratie, « Collection des Thèses », n° 178, 2019, 328 p. L’exercice du pouvoir constituant originaire en Tunisie et les différents rôles de l’Assemblée Nationale Constituante font l’objet du Titre I de la PARTIE I de cette thèse.

²¹ Dans cet ouvrage, Samuel HUNTINGTON affirme que l’Islam est une religion violente et que la civilisation islamique est destinée à s’opposer à la civilisation occidentale au nom de la politique autoritaire. Pour plus de précisions sur ce point voir S. P. HUNTINGTON, *Le choc des civilisations*, Paris, Odile Jacob, traduit de l’anglais (Etats-Unis) par J.-L. FIDEL, G. JOUBLAIN, P. JORLAND et J.-J. PEDUSSEAU, coll.

démocratie et les droits de la personne. »²³ Autrement dit, l’Islam s’oppose aux composantes traditionnelles du constitutionnalisme de type occidental (les droits et libertés fondamentaux, leur protection juridictionnelle et la limitation du pouvoir). Contrairement à ces observateurs occidentaux, la majorité des Tunisiens et des Egyptiens ne voulaient pas d’un régime politique et/ou d’un Etat qui marginalise l’Islam. Même si plusieurs Tunisiens et Egyptiens envisageaient la séparation de l’Etat et de la religion, ils n’ont jamais revendiqué la mise en place d’un Etat laïc. Synonyme d’apostasie, d’athéisme ou d’incroyance, la laïcité est socialement, juridiquement et politiquement inadmissible²⁴ dans les Etats de tradition et de culture²⁵ islamique. Le Professeur Ferhat HORCHANI affirme pourtant que « *l’Islam est une religion qui ne se préoccupe pas seulement de la foi de ses croyants, mais cherche aussi à régler les aspects civils, sociaux, et même politique de la vie de la société.* »²⁶ Il est communément admis que *Al-islâm dîn wa dawla*, l’Islam est à la fois religion et Etat. Ceci s’explique par le contexte dans lequel est né l’Islam et par ses composantes essentielles que sont le *Coran*²⁷ et la *Sunna*²⁸.

Dans l’Islam, Dieu s’est révélé au Prophète Mahomet²⁹ au VII^{ème} siècle. En 610, Mahomet a la Révélation de Dieu dans la grotte du Mont Hira. Pendant vingt-deux ans, l’archange Gabriel transmet en arabe la parole divine au Prophète. Abondante pendant les six premières années à La Mecque, la Révélation rappelle l’unicité, la toute-puissance de Dieu et exhorte à croire. A partir de Médine, elle se concentre sur les règles de comportements individuelles et collectives. Récitée aux compagnons du Prophète (la Récitation signifie *al-Coran* en arabe),

« Bibliothèque », 2007, 402 p. Pour une définition exhaustive des différentes civilisations dans le monde voir Y. BEN ACHOUR, *Le rôle des civilisations dans le système international (droit et relations internationales)*, Bruxelles, Editions Bruylant, Editions de l’Université de Bruxelles, 2003, 314 p.

²² Voir notamment N. J. BROWN, *Constitutions in a Nonconstitutional World: Arab Basic Laws and the Prospects for Accountable Government*, Albany, State University of New York Press, 2002, 244 p. Dans la doctrine italienne voir R. GUOLO, *L’Islam è compatibile con la democrazia?*, Roma, Laterza, 2004, 168 p.

²³ D. I. AHMED and T. GINSBURG, “Constitutional Islamization and Human Rights: The Surprising Origin and Spread of Islamic Supremacy in Constitutions”, *University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper*, No. 477, 2014, p. 9.

²⁴ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d’islam*, Tunis, Cérès Editions, 2016, p. 238.

²⁵ Pour une définition de la culture, cf. le paragraphe « Sur la définition de la culture », in P. LEGRAND, *Le droit comparé*, Que sais-je ?, Paris, PUF, 1999, pp.8-11. Voir aussi et surtout J. BELL, « De la culture », in P. LEGRAND (dir.), *Comparer les droits, résolument*, Paris, PUF, 2009, pp. 247-278.

²⁶ F. HORCHANI, “Islam and the Constitutional State. Are They in Contradiction?”, in R. GROTE & T. J. RÖDER (eds.), *Constitutionalism, Human Right and Islam after the Arab Spring*, *op.cit.*, p. 199.

²⁷ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Coran*.

²⁸ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Sunna*.

²⁹ Né en Arabie en 570 environ, Mahomet est orphelin de père. Elevé par son oncle, il vit en caravanier sur les routes du désert. A 25 ans, il entre au service de Khadija BINT KHOUWAYLID, une riche veuve de La Mecque qu’il épouse. Pour plus de précisions sur la vie du Prophète cf. Annexe 1 – Glossaire – *Mahomet*.

la parole révélée a été notée sur des feuilles de palmier et des os de dromadaires³⁰. La parole humaine de Mahomet fournit en plus, des éclairages sur les recommandations divines et la manière d'accomplir les rites. Elle comble les silences du *Coran* et explicite ses *versets*³¹. Elle devient progressivement la tradition prophétique ou *Sunna*³². S'ils croient en la parole révélée et se soumettent à Dieu seul³³, les adeptes deviennent des musulmans, *mousslimin*³⁴. A la différence de la Bible, il est difficile de distinguer les prescriptions divines du *Coran* des considérations matérielles de l'époque de Mahomet. Quand le musulman n'applique pas à la lettre les prescriptions coraniques, il se défait de la foi et de la loi³⁵.

Comme toute religion qui prétend détenir la vérité, l'Islam n'admettrait pas le pluralisme qui fonde la démocratie et le constitutionnalisme. Le Professeur Michel ROSENFELD considère en effet que « *les religions, en général ne sont pas tolérantes dans le sens où elles ne respectent pas de façon égale tous les points de vue.* »³⁶ Or, « *les notions de constitutionnalisme et de démocratie, lorsqu'elles sont jointes, requièrent qu'il y ait un pluralisme perceptif, c'est-à-dire qu'au niveau des croyances et des pratiques collectives culturelles et religieuses, il n'y a pas d'avantage ou de priorité entre un point de vue et un autre.* »³⁷ En l'occurrence, il est nécessaire de revenir à la notion de constitutionnalisme et de savoir ce qui fait la spécificité du constitutionnalisme tunisien.

« *Le constitutionnalisme désigne le mouvement, qui est apparu au siècle des Lumières, et qui s'est efforcé, d'ailleurs avec succès, de substituer aux coutumes existantes*³⁸, *souvent vagues et imprécises et qui laissaient de très grandes possibilités d'action discrétionnaire aux*

³⁰ Du vivant de Mahomet, les règles étaient orales et ce n'est qu'avec l'avènement du troisième calife Othman que les préceptes énoncés oralement par Mahomet, sont écrits sous la forme de 114 *Sourates* ou chapitres, chacune composée de *versets*, au total 6 226.

³¹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Verset*.

³² Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Sunna*.

³³ L'acte de soumission à Dieu s'appelle Islam.

³⁴ Pour plus de précisions sur les origines et l'histoire de l'Islam voir R. ALILI, *Qu'est-ce que l'islam ?*, Paris, La Découverte, 2000, 344 p.

³⁵ Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

³⁶ M. ROSENFELD, « L'Etat et la religion », in *Annuaire international de justice constitutionnelle, Constitution et secret de la vie privée – Constitution et religion*, 16-2000, 2001, p. 461.

³⁷ *Ibid.*

³⁸ Le Professeur Olivier BEAUD distingue le constitutionnalisme ancien du constitutionnalisme médiéval. Alors que le premier permet la limitation du pouvoir de la Cité, le second suppose que le pouvoir de la royauté respecte le droit coutumier. Ces deux types de constitutionnalismes précèdent le constitutionnalisme des Lumières. Pour plus de précisions sur ce point voir O. BEAUD, « Constitution et constitutionnalisme », in P. RAYNAUD et S. RIALS (dir.), *Dictionnaire de la philosophie politique*, Paris, P.U.F., 1^{ère} édition, 2003, p.133.

souverains, des constitutions écrites conçues comme devant limiter l'absolutisme et parfois le despotisme des pouvoirs monarchiques. »³⁹ Bien que générale, la définition avancée par les Professeurs Pierre PACTET et Ferdinand MELIN-SOUCRAMANIEN n'est qu'une acception du constitutionnalisme. Le Professeur Olivier BEAUD lui préfère deux définitions bien distinctes. La plus large d'entre elles décrit le constitutionnalisme comme la « *technique consistant à établir et à maintenir des freins effectifs à l'action politique et étatique* »⁴⁰. La plus restreinte suppose que la limitation du pouvoir étatique se fasse au sein de l'Etat moderne par le biais de la constitution. Les normes et règles de nature constitutionnelle garantiraient et préserveraient ainsi les droits et libertés des citoyens. A ces premières définitions s'ajoute la multitude de traditions juridiques dans lesquelles s'inscrit le constitutionnalisme.

Au constitutionnalisme anglais⁴¹ s'opposent les constitutionnalismes américain⁴² et français⁴³. Seuls les deux derniers se caractérisent par la présence d'une constitution écrite et rigide placée au sommet de la hiérarchie des normes⁴⁴. Norme juridique suprême, la constitution est protégée par le juge⁴⁵. Né des révolutions anglaise, américaine et française, le constitutionnalisme est le produit de la civilisation occidentale⁴⁶. Suite à la Seconde Guerre

³⁹ P. PACTET et, F. MELIN-SOUCRAMANIEN (dir.), *Droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 29^e édition, 2010, p. 59.

⁴⁰ O. BEAUD, « Constitution et constitutionnalisme », *précit.*, p.133.

⁴¹ Dans le constitutionnalisme anglais, la limitation du pouvoir ne passe pas par une constitution écrite et rigide mais par une série de privilèges et de droits qui résultent de coutumes reconnues par le juge. Ce type de constitutionnalisme se fonde sur une constitution coutumière. C'est en tout cas à cette tradition qu'Edmund BURKE se réfère en défendant les principes de la Constitution anglaise contre la Révolution française. Pour plus de précisions sur ce point cf. R.-J. DUPUY, « Regard d'Edmund Burke sur la Révolution française », *Études irlandaises*, n°23-2, 1998, pp. 113-120.

⁴² Adversaire acharné d'Edmund BURKE, Thomas PAINE définit la constitution comme « *une chose antécédente au gouvernement ; et un gouvernement est seulement la créature d'une constitution. La constitution d'un pays n'est pas l'acte de son gouvernement, mais du peuple constituant un gouvernement* ». T. PAINE, « The Rights of Man », in D. M. CONWAY (ed.), *Writings*, New York, 1902, p. 309. Pour une définition exhaustive du constitutionnalisme américain voir R. S. KAY, "American Constitutionalism", in L. ALEXANDER (ed.), *Constitutionalism: Philosophical Foundations*, Cambridge, Cambridge University Press, 1998, p. 16.

⁴³ Dans *Qu'est-ce que le Tiers Etat ?*, l'Abbé Sieyès définit la constitution comme l'organisation du corps politique et la loi fondamentale. Contrairement au constitutionnalisme américain, le constitutionnalisme français qui naît de la révolution de 1789 accorde une place importante à la loi, expression de la volonté générale. Le constitutionnalisme américain se distingue sur ce point du constitutionnalisme français dans le sens où tout pouvoir, qu'il émane ou non du peuple doit être limité.

⁴⁴ Hans KELSEN affirme que le système juridique opère selon un principe hiérarchique : s'il postule que chaque norme est produite conformément à une norme qui lui est supérieure, la *Grundnorm* ou norme suprême est par définition, extérieure au système juridique. H. KELSEN, *Pure Theory of Law*, New Jersey, University of California Press, 1967, p. 198.

⁴⁵ Le recours en inconstitutionnalité est né aux Etats-Unis de la célèbre décision de la Cour Suprême *Marbury v. Madison* de 1803.

⁴⁶ M. ROSENFELD, « Les crises actuelles du constitutionnalisme : du local au global », Conférence Chaire Tocqueville Fulbright, 2013, Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, 16 janvier 2013, [en ligne], [consulté le 4 octobre 2019], https://www.canal-u.tv/video/universite_paris_1_panthéon_sorbonne/michel_rosenfeld_les_crises_actuelles_du_constitutionnalisme_du_local_au_global.11493.

mondiale et à la chute du Mur de Berlin, il se propage par vagues successives aux États d'Europe Centrale et Orientale, d'Amérique latine, d'Asie et d'Afrique. Qualifié de « *contemporain* »⁴⁷, ce constitutionnalisme vise à protéger les droits fondamentaux par l'instauration de régimes démocratiques et des mécanismes tels que les juridictions constitutionnelles. Aussi, les droits et libertés fondamentaux se retrouvent consacrés dans des textes de nature constitutionnelle situés au sommet de la hiérarchie des normes.

Bien qu'au XIXe siècle, des réformes aient été imposées par les Européens à l'Empire ottoman et aux puissances sous sa suzeraineté, le constitutionnalisme a longtemps été « *désarticulé* »⁴⁸ au Maghreb. Ceci s'explique en partie par les pressions contradictoires exercées par les puissances européennes⁴⁹ sur les sociétés dominées d'Afrique du Nord⁵⁰. Le système colonial diffusait « *les valeurs libérales par le canal notamment d'un enseignement moderne dispensé à une fraction de la population* »⁵¹ mais il privait les autochtones de véritables institutions représentatives et des libertés publiques effectives. Le décalage entre les valeurs libérales véhiculées et les conditions de vie des populations colonisées a été instrumentalisé par les élites nationalistes. Le Professeur Michel CAMAU avoue que leur avenir « *passait, tout à la fois par un accès à la "modernité" à laquelle elles aspiraient du fait de leur formation, et par un maintien des valeurs locales, auxquelles elles restaient reliées par leur origine.* »⁵² Les idées et valeurs libérales apprises par ces élites étaient transposées dans un cadre national allogène.

Sous le protectorat français en Tunisie, le *Destour*⁵³ s'est ainsi inspiré des idées constitutionnelles européennes⁵⁴ pour réclamer puis arracher à la France, l'indépendance du pays. Ces idées constitutionnelles ne sont cependant pas exclusivement européennes

⁴⁷ M. TROPER, « Chapitre XIII. Le concept de constitutionnalisme et la théorie moderne du droit », in M. TROPER, *Pour une théorie juridique de l'Etat*, Paris, P.U.F., 1994, pp. 199-221.

⁴⁸ M. CAMAU, « Articulation d'une culture constitutionnelle nationale et d'un héritage bureaucratique : la désarticulation du constitutionnalisme au Maghreb aujourd'hui », in J.-L. SEURIN (dir.), *Le constitutionnalisme aujourd'hui*, Paris, Economica, 1984, p. 142.

⁴⁹ Notamment la France.

⁵⁰ Autrement dit l'Algérie, le Maroc et la Tunisie.

⁵¹ M. CAMAU, « Articulation d'une culture constitutionnelle nationale et d'un héritage bureaucratique : la désarticulation du constitutionnalisme au Maghreb aujourd'hui », *précit.*, p. 142.

⁵² *Ibid.*

⁵³ D'origine perse, le mot *Destour* signifie "Constitution" et en arabe moderne, le terme employé est *Dustur*. En Tunisie, le *Destour* est un parti nationaliste fondé en 1920, pour revendiquer la fin du protectorat français et la libération du pays. Panarabe et musulman, ce parti est issu du *Mouvement des Jeunes Tunisiens*. Pour plus de précisions sur le *Destour* cf. Annexe 1 – Glossaire – *Destour*.

⁵⁴ A l'instar de celle de constitution. La naissance du constitutionnalisme et l'idée de constitution en Tunisie fait l'objet du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE II de cette thèse, p. 319.

puisqu'elles s'inscrivent dans la tradition réformatrice tunisienne⁵⁵. Le mouvement des idées réformatrices a été amorcé sous le règne d'Ahmed Bey (1837-1855) et a particulièrement intéressé le ministère de KHEREDINE (1873 à 1877). Convaincu du bienfondé des réformes imposées par l'Empire ottoman à la Régence de Tunis⁵⁶, KHEREDINE pense limiter par le droit, le pouvoir du monarque et protéger ainsi les libertés individuelles en pays d'Islam. Seule la constitution permettrait selon lui, la mise en place d'une monarchie constitutionnelle respectueuse des droits et libertés individuels. Seulement la loi fondamentale en pays d'Islam est d'essence divine et non humaine. KHEREDINE considère alors que les réformes imposées et édictées par les hommes précisent la loi religieuse. S'il engage la modernisation des pouvoirs publics, il souhaite que les institutions en place restent fidèles à l'identité arabe et musulmane de la Tunisie. Les réformes de ses vœux ne sont donc pas simplement importées d'Occident mais assimilées et intégrées à une culture supérieure, puisque l'Islam est transcendantal.

Tel que défendu par KHEREDINE, le réformisme tunisien « *a trouvé dans le constitutionnalisme libéral une incontestable source d'inspiration, mais non d'imitation stricto-sensu. Dans l'esprit des réformateurs du XIXe siècle, il s'agissait d'emprunter aux institutions occidentales ce qui était perçu comme facteur de puissance, et ce, pour mieux résister à la pénétration européenne et conforter la civilisation arabo-musulmane.* »⁵⁷ C'est d'ailleurs sous l'influence des idées réformatrices de KHEREDINE qu'en 1857, la Régence de Tunis promulgue le *Pacte fondamental* et que le Bey⁵⁸ octroie en 1861, une constitution aux Tunisiens. Bien qu'inadaptés aux conditions de vie des Tunisiens de l'époque, ces deux textes posent les bases du constitutionnalisme en Tunisie⁵⁹. Ce constitutionnalisme allie l'Islam aux fondements du constitutionnalisme de type occidental et s'exprime au travers de la Constitution du 27 janvier 2014.

Il est surprenant de constater que la question de la relation entre l'Islam et le constitutionnalisme fait l'objet de tous les débats constitutifs entre 2011 et 2014 alors qu'elle

⁵⁵ Cette tradition fait l'objet de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE II de cette thèse, p. 320.

⁵⁶ Les puissances européennes enjoignent l'Empire ottoman de procéder à des réformes pour améliorer les conditions de vie des *dhimmis* de l'Empire. Deux textes de réformes importants sont ainsi adoptés. Il s'agit du *Khati Cherif de Gul-Khaneh* de 1839 et du *Khati Houmayoun* de 1856.

⁵⁷ M. CAMAU, « Articulation d'une culture constitutionnelle nationale et d'un héritage bureaucratique : la désarticulation du constitutionnalisme au Maghreb aujourd'hui », *précit.*, p. 143.

⁵⁸ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Bey*.

⁵⁹ Les réformes engagées soumettent les Tunisiens à une pression fiscale importante. En 1864, à la suite d'une insurrection dans les campagnes, la Constitution de 1861 est suspendue. Pour plus de précisions sur ce point cf. le 3. du B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE II de cette thèse, p. 336.

n'a été ni discutée ni négociée au cours du processus constituant de 1956 à 1958. Bien que l'Islam soit l'une des caractéristiques de la Tunisie, Habib BOURGUIBA ne voulait pas que la religion conditionne le fonctionnement des institutions et l'organisation étatiques. C'est la raison pour laquelle les dispositions relatives à l'Islam au sein de la Constitution du 1^{er} juin 1959, sont volontairement imprécises et sujettes à interprétations. Habib BOURGUIBA a en effet imposé la formulation suivante à l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959 : « *La Tunisie est un Etat libre, indépendant et souverain, l'Islam est sa religion, l'arabe sa langue et la République son régime.* »⁶⁰ Même si, le 23 octobre 2011, les premières élections libres de la Tunisie indépendante sont remportées par le parti islamiste *Ennahdha*, les 217 élus de l'ANC conservent l'article premier de la Constitution de l'indépendance. Contrairement à l'article 2 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014 et de l'article 3 de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011, la *charia* n'est pas la source de la législation et l'Islam n'est pas la religion de l'Etat en Tunisie.

A l'ère globale, le comparatiste laisse l'aire judéo-chrétienne où est né le constitutionnalisme pour s'intéresser à un pays arabo-musulman en pleine transition constitutionnelle et démocratique. Malgré l'intérêt suscité par les révolutions du *Printemps arabe*, peu de juristes français se sont intéressés au devenir du constitutionnalisme en Tunisie. En étudiant la réalité constitutionnelle, le comparatiste enquête sur les origines et l'avenir du constitutionnalisme dans un Etat du Maghreb. Il cherche à savoir quelle est la place de l'Islam au sein du processus constituant et quel est son rôle au sein de la Constitution du 27 janvier 2014 et de l'Etat en Tunisie. L'article 2 de la Constitution du 27 janvier 2014 fait de la Tunisie « *un Etat civil, fondé sur la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit.* » Bien que la Tunisie soit un Etat « civil », elle a pour référence l'Islam. Si le compromis constitutionnel auquel ont abouti les 217 élus à l'Assemblée Nationale Constituante (ANC) fait figure d'exception dans le monde arabo-musulman, il interroge la relation entre l'Islam et le constitutionnalisme. Il est dès lors impératif de situer la Constitution du 27 janvier 2014 dans le contexte global (I) pour mieux comprendre ce que veut dire construire le constitutionnalisme tunisien (II). La spécificité de ce dernier réside dans l'aménagement d'une identité constitutionnelle comprise dans l'Islam avec les fondements du constitutionnalisme (III). Cette spécificité n'apparaît pourtant qu'au contact d'expériences arabes similaires. C'est tout l'intérêt d'une étude de droit comparé (IV).

⁶⁰ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 1^{er} juin 1959, article premier.

I. Situer la Constitution du 27 janvier 2014 dans le contexte global

La Constitution du 27 janvier 2014 détonne dans la région et dans le monde parce que notamment, le parti islamiste *Ennahdha*, majoritaire à l'ANC, collabore avec les anciens partis d'opposition démocratique pour adopter une constitution de compromis. Comprise entre universalisme et particularisme, la Constitution du 27 janvier 2014 interroge l'influence des outils constitutionnels globaux⁶¹ et la place restant au constitutionnalisme national dans l'écriture de l'« *autobiographie nationale* »⁶². L'aire culturelle dans laquelle elle s'inscrit amène le comparatiste à s'intéresser aux éléments culturels et aux spécificités identitaires régionales et nationales (B). Gravées dans des dispositions immuables ou non révisables, ces spécificités divergent des standards globaux et questionnent les discours sur le *constitutionnalisme global* (A).

A. Les discours sur le constitutionnalisme global

Le *droit global* ne fait pas l'objet d'une définition unanime, le chercheur est libre de déterminer ce qu'il entend par *droit global*. Selon le Professeur Mikhaïl XIFARAS : « *Le Droit Global n'est peut-être rien d'autre qu'une conversation confuse, mais cette conversation est en train d'imposer la notion de "global" comme catégorie explicative et unificatrice d'une multitude de phénomènes juridiques disparates, et par là même de constituer ce "global" à la fois comme objet de science et paradigme scientifique.* »⁶³ Le *droit global* ne correspond donc pas à un ordre juridique. Il naît plutôt de l'émergence à l'échelle planétaire, de phénomènes juridiques hétérogènes *supra* et/ou *trans*-nationaux. Inscrits dans les ordres juridiques régionaux et nationaux, les réseaux transversaux et les flux

⁶¹ Ces outils peuvent être des règles, des principes, des dispositifs, des arguments ou des raisonnements de nature constitutionnelle. Ils émergent et circulent à l'échelle globale. Pour plus de précisions sur ce point voir G. FRANKENBERG, "Constitutional Transplants: The IKEA Theory Revisited", *International Journal of Constitutional Law*, vol. 8/3, juillet 2010, pp. 563-579.

⁶² La Constitution est conçue comme « *une autobiographie nationale* » par le juge constitutionnel allemand, W. HOFFMAN-RIEM. Voir W. HOFFMAN-RIEM, "Constitutional Court Judges' Roundtable", *Comparative Constitutionalism in Practice*, Sixth World Congress of IACL, Santiago, Chile, January 12-16, 2004, *I-CON*, vol., n°4, 2005, p. 558.

⁶³ M. XIFARAS, « Après les théories générales de l'Etat : le droit global ? », *Jus Politicum*, n°8, [en ligne], [consulté le 10 janvier 2020], <http://juspolicum.com/article/Apres-les-Theories-Generales-de-l-Etat-le-Droit-Global-622.html>, p. 4. Voir également X. XIFARAS, « Droit global et globalisation de la pensée juridique », conférence inscrite dans le cycle des séminaires "Global Law Public Lecture Series" organisé par le CERIC et le Professeur Ludovic HENNEBEL (Chaire d'excellence A*MIDEX), Faculté de droit d'Aix-en-Provence, 16 mars 2017, [en ligne], [consulté le 15 janvier 2020], <https://www.youtube.com/watch?v=htxKvZy5X80>.

sectoriels, ces *phénomènes juridiques disparates* rendent indissociables les différents niveaux d'organisation *infra* et *supra* étatiques. Intéressés par ces phénomènes, les juristes multiplient les débats. Cette *conversation confuse* s'applique également au droit constitutionnel⁶⁴.

Qualifiée d' « *inévitable* »⁶⁵, la globalisation du droit constitutionnel « *correspond à la convergence des systèmes constitutionnels en raison de leurs structures institutionnelles et de la garantie des droits et libertés.* »⁶⁶ Les constitutionnalistes comparatistes qualifient de « *constitutionnalisme global* »⁶⁷ la convergence des droits reconnus dans les catalogues constitutionnels. Cette convergence repose sur des processus formels et informels, liés à l'internationalisation du droit et à la globalisation économique. Les processus formels consistent en l'approbation et la ratification des conventions internationales, ainsi qu'en la participation à des organisations internationales⁶⁸. Les processus informels naissent de l'apport de la comparaison des textes constitutionnels, du rôle des organisations nationales et internationales, de l'importance des parcours individuels des spécialistes nationaux de droit constitutionnel et des échanges entre juges constitutionnels⁶⁹.

Le Professeur Tania GROPPi affirme qu'il s'agit « *d'une époque dans laquelle la diffusion des outils informatiques et la mobilité des personnes ne permettent pas d'ignorer ce qui se produit dans d'autres pays, ce qui mène à une sorte d'"inévitabilité" du droit comparé.* »⁷⁰ A l'époque de la globalisation⁷¹, les hommes et les femmes, les idées et les modèles

⁶⁴ M.-C. PONTTHOREAU, « "Global Constitutionalism" un discours doctrinal homogénéisant. L'apport du comparatisme critique », *Jus Politicum*, n° 19, [en ligne], [consulté le 26 février 2019], <http://juspoliticum.com/article/Global-Constitutionalism-un-discours-doctrinal-homogeneisant-L-apport-du-comparatisme-critique-1199.html>, p. 105.

⁶⁵ Pour mémoire, le Professeur Mark TUSHNET évoque la "globalization of domestic constitutional law" puisqu'il constate la "convergence among national constitutional systems in their structures and in their protections of fundamental human rights." M. TUSHNET, "The Inevitable Globalization of Constitutional Law", *Virginia Journal of International Law*, 2009, n° 49, p. 987.

⁶⁶ M.-C. PONTTHOREAU, « "Global Constitutionalism" un discours doctrinal homogénéisant. L'apport du comparatisme critique », *précit.*, p. 107.

⁶⁷ D. S. LAW, M. VERSTEEG, "The Evolution and Ideology of Global Constitutionalism", *California Law Review*, 2011, n° 99, p. 1162.

⁶⁸ Pour plus de précisions sur ces points, cf. la Section 2 du Chapitre 2 du Titre II de la PARTIE I de cette thèse, relative à *la valeur et aux effets des conventions internationales dans l'ordre juridique*, p. 288.

⁶⁹ Pour plus de précisions sur ces points, cf. la Section 2 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE I de cette thèse, relative à *l'inspiration internationale du constituant*, p. 228.

⁷⁰ T. GROPPi, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du "constitutionnalisme global" », *Constitutions*, janvier-mars 2016, n° 1, pp. 18-19.

⁷¹ L'objet de ces développements est de traiter la globalisation du droit constitutionnel. Pour plus de précisions sur le droit global, cf. B. FRYDMAN, « *L'émergence d'une discipline : le droit global* », communication présentée au colloque organisé par F. AUDREN et S. BARBOU des PLACES, *Qu'est-ce qu'une discipline ?*, Ecole de droit de Sciences Po et Université de Paris I, les 28 et 29 janvier 2015, [en ligne], [consulté le 10 janvier 2020], http://www.philodroit.be/IMG/pdf/bf_emergence_d_une_discipline_-

constitutionnels circulent. Cette circulation peut d'ailleurs intervenir à différentes étapes de l'existence d'une constitution, telles que son écriture, son interprétation. Une attention particulière est pourtant accordée au moment du *constitution-making*. Au-delà de la circulation *inévitabile* des outils constitutionnels globaux⁷², l'étude des travaux préparatoires à la Constitution du 27 janvier 2014 révèle que le recours au « *réservoir global* »⁷³ d'éléments constitutionnels est un choix éclairé de la part des constituants. Ce choix est justifié par de multiples motivations « *allant de celles qui ont un caractère fonctionnaliste (suivre l'exemple de ceux qui ont réussi) à celles qui sont liées à la réputation (recherche d'une légitimation interne et externe).* »⁷⁴ Le recours de la part des constituants au droit comparé ou/et aux modèles constitutionnels étrangers était avant tout stratégique en Tunisie. En plus de rechercher « *un gain en crédibilité internationale* »⁷⁵, il servait à « *attirer les investisseurs étrangers.* »⁷⁶ L'intérêt porté aux débats constituants et à l'étude des travaux préparatoires à la Constitution du 27 janvier 2014 visent à démontrer que la Constitution de la Deuxième République tunisienne s'inscrit dans le mouvement du *constitutionnalisme global*.

Le *constitutionnalisme global* n'est cependant pas un corpus de règles de droit positif, un système ou un régime juridique. Tout comme le *droit global*, le *constitutionnalisme global* a plusieurs définitions, car elles varient en fonction de plusieurs paramètres : le chercheur, sa culture juridique, la tradition, l'objet, la méthode et la finalité de sa recherche. Le *constitutionnalisme global* serait selon le Professeur Anne PETERS deux choses à la fois⁷⁷ :

[2015-6-2.pdf?lang=fr](#), 15 p. Voir également B. FRYDMAN, « Introduction pragmatique au droit global », conférence inscrite dans le cycle de séminaire “Global Law Public Lecture Series” organisé par le CERIC et le Professeur Ludovic HENNEBEL (Chaire d'excellence A*MIDEX), Faculté de droit d'Aix-en-Provence, 11 février 2016, [en ligne], [consulté le 10 janvier 2020], <https://www.youtube.com/watch?v=FP2HSgkmBPw>.

⁷² Cette circulation est notamment due à l'influence du droit international et de la globalisation économique.

⁷³ G. FRANKENBERG, “Constitutional Transplants: The IKEA Theory Revisited”, *précit.*, pp. 563-579.

⁷⁴ T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du “constitutionnalisme global” », *précit.*, p. 13.

⁷⁵ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, Paris, Economica, 2010, p. 154. Voir également D. S. LAW, M. VERSTEEG, “The Evolution and Ideology of Global Constitutionalism”, *précit.*, pp.1182-1183.

⁷⁶ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, p. 154. Ce point-là sera nettement développé dans le corps de la thèse. L'insertion au sein du préambule de la cause palestinienne a des conséquences économiques et internationales. Pour plus de précisions sur ce point cf. le 2. du B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE I de cette thèse, p. 208.

⁷⁷ A. PETERS, « Le constitutionnalisme global en des temps difficiles », conférence inscrite dans le cycle de séminaire “Global Law Public Lecture Series” organisé par le CERIC et le Professeur Ludovic HENNEBEL (Chaire d'excellence A*MIDEX), Faculté de droit d'Aix-en-Provence, 26 mai 2016, [en ligne], [consulté le 10 janvier 2020], https://www.youtube.com/watch?v=8WOn1PI2jEA&feature=share&fbclid=IwAR3F0CAFLdFnk8RWx_cQ6tJMDzhPDt3GfoiJe0wAK4eCJbNIEjrO0Y9d4yU.

« un mouvement intellectuel »⁷⁸ et « une idée régulatrice »⁷⁹. En tant que *mouvement intellectuel*, il cherche à comprendre et à rendre compte de la présence de fragments constitutionnels dans les dispositifs juridiques⁸⁰ *supra*, voire *trans*-nationaux. En tant qu'*idée régulatrice*, il tente de mobiliser les principes constitutionnalistes pour critiquer et développer le droit *supra*-national dans une direction plus constitutionnaliste⁸¹. A la fois outil analytique et projet normatif⁸², il suppose que les juristes en général et les constitutionnalistes en particulier, adoptent une perspective globale sur le « réservoir global »⁸³ d'outils constitutionnels.

La perspective globale « désigne le point de vue adopté par la science du droit pour rendre compte de l'ensemble des occurrences d'un phénomène juridique à l'échelle planétaire. »⁸⁴ En d'autres termes, elle correspond à des discours doctrinaux qui portent sur les phénomènes juridiques globaux. La plupart de ces discours ont un caractère homogénéisant dans le sens où ils effacent les spécificités culturelles nationales ou locales, au profit de la convergence planétaire des systèmes constitutionnels⁸⁵. Deux questions restent cependant en suspens : quelles sont les difficultés auxquelles les constitutionnalistes sont

⁷⁸ Le Professeur Anne PETERS propose une analyse positive et normative du *constitutionnalisme global*. La première analyse suppose que : « *Le constitutionnalisme global est un mouvement intellectuel qui, [...], relie ou reconstruit certains éléments du statut quo du droit international pour mettre en lumière les fragments constitutionnels contenus dans l'ordre juridique international – dans leur interaction avec le droit national – comme reflétant des principes constitutionnels complémentaires, notamment l'autorité de la loi (rule of law), les droits de l'Homme et la démocratie ("la trinité constitutionnelle")*. » A. PETERS, « Le constitutionnalisme global : crise ou consolidation ? », *Jus Politicum*, n° 19, [en ligne], [consulté le 26 février 2019], <http://juspoliticum.com/article/Le-constitutionnalisme-global-Crise-ou-consolidation-1197.html>, p. 60.

⁷⁹ Dans ses conclusions au colloque international intitulé « Le constitutionnalisme global » organisé par Denis BARANGER et Manon ALTWEGG-BOUSSAC, les 29 et 30 mai 2017 à l'Université Paris II Panthéon-Assas, le Professeur Mikhaël XIFARAS qualifie le *constitutionnalisme global* de « projet » et d'« idée régulatrice ». M. XIFARAS, « Conclusions », *Jus Politicum*, n° 19, [en ligne], [consulté le 26 février 2019], <http://juspoliticum.com/article/Conclusions-1200.html>, p. 135.

⁸⁰ Ces dispositifs juridiques peuvent être des régimes juridiques ou des organisations dont la portée ou le domaine d'activités sont transnationaux. Pour plus de précisions sur ce point, cf. W. TWINING, *General Jurisprudence, Understanding Law from a Global Perspective*, Cambridge, Cambridge University Press, 2009, pp. 14-15.

⁸¹ Selon le Professeur Anne PETERS, l'analyse normative du *constitutionnalisme global* est l'emploi des « principes constitutionnalistes comme points de référence pour la critique du droit international en vigueur, et pour fournir des arguments pour développer le droit international et les instances de la gouvernances mondiale dans une direction plus constitutionnaliste. » A. PETERS, « Le constitutionnalisme global : crise ou consolidation ? », *précit.*, p. 60.

⁸² *Ibid.*

⁸³ G. FRANKENBERG, « Constitutional Transplants: The IKEA Theory Revisited », *précit.*, pp. 563-579.

⁸⁴ M. XIFARAS, « Après les théories générales de l'Etat : le droit global ? », *précit.*, p. 16.

⁸⁵ M.-C. PONTTHOREAU, « "Global Constitutionalism" un discours doctrinal homogénéisant. L'apport du comparatisme critique », *précit.*, pp. 105-134.

confrontés dans l'appréhension des phénomènes juridiques globaux ? La perspective globale varie-t-elle d'un constitutionnaliste à l'autre ?

L'étude de la globalisation du droit constitutionnel confronte les constitutionnalistes à quelques difficultés : imprégnés d'une tradition juridique nationale, la compréhension sociale et spatiale qu'ils ont du monde est structurée par la catégorie Etat-Nation⁸⁶. Le constitutionnaliste japonais ou ghanéen par exemple, n'a pas la même perception du *constitutionnalisme global* que son homologue français ou tunisien. D'une part, les concepts employés par les constitutionnalistes reposent sur des représentations elles-mêmes fondées sur des valeurs et des principes culturels divers et contingents. D'autre part, la perception de ces concepts, est déterminée par des présupposés idéologiques, politiques et juridiques, propres aux individus appartenant à chaque tradition ou culture juridique nationale⁸⁷. Chaque culture nationale est d'ailleurs appréhendée dans une langue particulière.

La compréhension du *constitutionnalisme global* suppose en outre que les constitutionnalistes parlent une ou deux langues étrangères en plus de la leur. Afin qu'ils puissent comprendre les notions et les concepts employés par les dispositifs juridiques *supra*-nationaux, ils doivent pouvoir accéder à des matériaux de première main, d'où l'extrême nécessité de maîtriser l'anglais⁸⁸, car la plupart des outils constitutionnels globaux et des travaux sont pensés et publiés dans cette langue⁸⁹. De plus, l'objectif des constitutionnalistes est à terme de pouvoir traduire dans leur langue et d'importer dans leur droit, les notions, les concepts et les institutions étudiés à l'échelle globale. Ceci dit, la perspective globale adoptée par les constitutionnalistes impacte-t-elle les représentations nationales du droit ?

⁸⁶ M.-C. PONTTHOREAU, « La métaphore géographique. Les frontières du droit constitutionnel dans un monde globalisé », *R.I.D.C.*, 3-2016, p. 611.

⁸⁷ « [D]ans l'esthétique perspectiviste, les identités du droit et des lois mutent par rapport à un point de vue. A mesure que le cadre, le contexte, la perspective ou la position de l'acteur ou de l'observateur change, les faits et le droit ont des identités différentes. En conséquence, l'identité sociale ou politique de l'acteur légal ou de l'observateur devient le siège crucial du droit et de l'enquête judiciaire », P. SCHLAG, "The Aesthetics of American Law", *Harvard Law Review*, Vol. 115, février 2002, No. 4, p. 1052. Nous traduisons.

⁸⁸ V. GROSSWALD CURRAN, "Comparative Law and Language", in M. REIMANN et R. ZIMMERMANN (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Law*, Oxford, Oxford University Press, 2006, p. 676.

⁸⁹ En 2002 et 2012, deux revues spécifiquement dédiées au *constitutionnalisme global* sont créées et éditées en anglais : *International Journal of Constitutional Law* et *Global Constitutionalism*.

L'étude des phénomènes juridiques globaux conduit les constitutionnalistes à dissocier le droit des règles juridiques et des institutions étatiques⁹⁰. Ce regard varie d'un constitutionnaliste à l'autre. Le constitutionnaliste de tradition juridique française qui s'intéresse au droit tunisien emprunte une démarche d'ordre culturel. Cette approche lui permet précisément de « *porter son attention sur les éléments autres que les normes de manière à atteindre les profondeurs du droit.* »⁹¹ C'est d'ailleurs en considérant les spécificités culturelles et l'histoire des concepts⁹² d'un autre système, qu'il arrive progressivement à prendre de la distance et à faire la différence entre ce qui relève de l'échelle globale et ce qui est plus spécifiquement national. Autrement dit, l'approche culturelle du droit constitutionnel⁹³ aide le spécialiste du droit tunisien (et *a fortiori* le comparatiste) à être au plus près de la réalité du droit qu'il observe et à développer un regard critique sur la pratique constitutionnelle.

Si l'étude des travaux préparatoires à la Constitution tunisienne vise à démontrer son inscription au mouvement du *constitutionnalisme global*, elle aide surtout à relever « *les éléments de résistance, [et] de divergence par rapport à cette tendance.* »⁹⁴ Afin de déconstruire l'uniformisation des discours sur le *constitutionnalisme global*, le comparatiste met l'accent sur les différences entre les systèmes constitutionnels. Pour ce faire, il donne une attention particulière à la contextualisation et aux spécificités culturelles du système constitutionnel étudié. Autrement dit, si le comparatiste essaie de comprendre les discours de la constitutionnalisation d'une gouvernance globale⁹⁵, il prend en considération les intérêts du pays en voie de développement⁹⁶ objet de son analyse⁹⁷. En appréhendant la réalité

⁹⁰ H. MUIR WATT, "Globalization and Comparative Law", in M. REIMANN et R. ZIMMERMANN (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Law*, op.cit., p. 584.

⁹¹ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, op.cit., p. 52.

⁹² M.-C. PONTTHOREAU, « Cultures constitutionnelles et comparaisons en droit constitutionnel. Contribution à une science du droit constitutionnel », in J. DU BOIS DE GAUDUSSON, P. CLARET, P. SADLAN, et B. VINCENT (eds.), *Mélanges en l'honneur de Slobodan Milacic, Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation*, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 219-237.

⁹³ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, op.cit., p. 247 et s.

⁹⁴ T. GROPPi, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du "constitutionnalisme global" », *précit.*, p. 13.

⁹⁵ La gouvernance s'entend ici dans son acception large : un processus qui vise à organiser et / ou à réguler des activités d'intérêt public. Pour plus de précisions sur ce point, cf. J. N. ROSENAU, "Governance, Order, and Change in World Politics", in J. N. ROSENAU, E.-O. CZEMPIEL (eds.), *Governance without Government*, Cambridge, Cambridge University Press, 1992, pp. 1-29. Voir également Commission on Global Governance, *Our Global Neighbourhood: The Report of the Commission on Global Governance*, Oxford, Oxford University Press, 1995, 432 p.

⁹⁶ A. PETERS, "The Merits of Global Constitutionalism", *Indiana Journal of Global Legal Studies*, 2/2016, vol. 16, p. 404.

⁹⁷ La version modérée du comparatisme est ici conjuguée à la version modérée du *constitutionnalisme global*. Cette version est notamment défendue par le Professeur Anne PETERS qui suggère qu'« [u]ne lecture

constitutionnelle en Tunisie, le comparatiste observe un nouveau type de constitutionnalisme qui prend en compte une identité constitutionnelle comprise dans l’Islam. Complexe et contradictoire, la réalité constitutionnelle qu’il comprend, le conduit aussi à cerner les incohérences et les conflits inhérents au droit national.

B. Les éléments culturels et spécificités identitaires du système constitutionnel tunisien

Expression de l’identité⁹⁸ de la Tunisie, la Constitution du 27 janvier 2014 réaffirme des caractéristiques plus distinctives et autochtones⁹⁹. Qualifiées d’« *identité constitutionnelle* »¹⁰⁰, ces caractéristiques renvoient à la structure fondamentale de la Constitution. Concrètement, l’identité constitutionnelle est un socle de principes et de règles qui représentent la substance et l’esprit d’une architecture constitutionnelle donnée. C’est la base partagée à la lumière de laquelle tout le régime constitutionnel doit être bâti. C’est aussi le caractère permanent et fondamental de ce qui forme et de ce qui fait partie de la constitution¹⁰¹. Ghazi GHERAIRI parle d’horizon indépassable puisqu’il est unimaginable de passer outre, de supprimer ou encore de perdre cette identité. Ces principes et règles doivent nécessairement faire l’objet d’un consensus sociétal et politique. Ils doivent également être

constitutionnelle “modérée” n’implique d’aucune manière une constitution mondiale cohérente et uniforme, ni même – c’est certain – un Etat global. L’idée n’est pas de créer un gouvernement centralisé et global mais de constitutionnaliser une gouvernance multi-niveaux, globale et polyarchique. Ce projet doit en effet prendre en compte plus largement les besoins et les intérêts des pays en voie de développement et leurs populations. » Ibid.

⁹⁸ Selon Paul RICOEUR, le concept d’identité serait composé de l’identité-*idem* et de l’identité-*ipse*. Notion composite, l’identité-*idem* suppose une dynamique entre trois facteurs : l’unité (identité numérique), la similitude (identité qualitative) et la permanence dans le temps (idée de structure invariable, de système combinatoire). L’identité est aussi une notion dialectique qui implique une conciliation entre le même (l’identité-*idem*) et la diversité (l’identité-*ipse*). L’identité-*ipse* contiendrait alors le changement, l’autre. Pour plus de précisions sur le concept d’identité, cf. P. RICOEUR, *Soi-même comme un autre*, Paris, Editions du Seuil, 1990, 410 p. et N. ABI RACHED, *L’identité constitutionnelle libanaise* [microfiche], G. DRAGO (dir.), Thèse de doctorat en droit, Paris, Université Panthéon-Assas Paris II, 2011, p. 22.

⁹⁹ H. W. O. OKOTH-OGENDO, “Constitutions Without Constitutionalism: Reflections on an African Paradox”, in D. GREENBERG, S. N. KATZ, M. B. OLIVIERO, S. C. WHEATLEY (eds.), *Constitutions and Democracy. Transitions in the Contemporary World*, New York 1993, p. 65.

¹⁰⁰ Sur les différentes acceptions de l’identité constitutionnelle, cf. G.-J. JACOBSON, *Constitutional Identity*, England, Harvard University Press, 2010, 355 p. Voir également M. ROSENFELD, « Constitutional Identity », in M. ROSENFELD, A. SAJO (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012, pp. 756-775 et, M. TROPER, « L’identité constitutionnelle », in B. MATHIEU (dir.), *Cinquantième anniversaire de la Constitution française*, Paris, Dalloz, 2008, pp. 123-131.

¹⁰¹ Entretien avec l’Ambassadeur de Tunisie à l’UNESCO, Monsieur Ghazi GHERAÏRI, le vendredi 8 juin 2018 à l’UNESCO à Paris.

retrouvés au sein des dispositions de la constitution et servir d'éléments d'interprétation du nouveau texte constitutionnel¹⁰².

Le Professeur Gary Jeffrey JACOBSON précise d'ailleurs qu' « *une constitution acquiert une identité par l'expérience ; cette identité n'existe ni comme un objet d'invention discret, ni comme une essence fortement incrustée dans la culture d'une société, ne nécessitant que d'être découverte. Au contraire, l'identité émerge dialogiquement et représente un mélange d'aspirations et d'engagements politiques qui expriment le passé d'une nation, ainsi que la détermination de ceux de la société qui cherchent d'une certaine façon à transcender ce passé.* »¹⁰³ L'attention portée à l'histoire constitutionnelle de la Tunisie et aux travaux préparatoires à la Constitution du 27 janvier 2014 aide le comparatiste à appréhender les composantes de l'identité constitutionnelle tunisienne. Actuellement traduites par des clauses immuables ou non révisables, ces composantes « *identifient le noyau dur du système, qui, au nom de l'identité elle-même, doit être préservé de toute modification, y compris celles qui sont réalisées à travers la procédure prévue pour la révision constitutionnelle.* »¹⁰⁴ Gravées aux articles 1, 2, 49 et 75 de la Constitution du 27 janvier 2014, ces composantes concernent respectivement la forme de l'Etat, les droits et libertés fondamentaux garantis par la Constitution, la durée du mandat présidentiel et son nombre.

Si elles éclairent « *les éléments de spécificité du cadre constitutionnel national* »¹⁰⁵, elles gravent dans le marbre constitutionnel « *une divergence par rapport aux standards globaux.* »¹⁰⁶ Cette divergence est en partie liée à l'aire civilisationnelle et culturelle dans laquelle s'inscrit la Tunisie. Inscrit à l'article premier de la Constitution du 27 janvier 2014, l'Islam est l'une des composantes de l'identité constitutionnelle tunisienne. Bien qu'il ait fait l'objet de nombreux débats à l'ANC, l'article premier de la Constitution du 27 janvier 2014 reprend mot pour mot l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959. Identique d'une constitution à l'autre, l'article premier traverse le temps et fait de la Tunisie, une exception

¹⁰² *Ibid.*

¹⁰³ G.-J. JACOBSON, "The formation of constitutional identities", in R. DIXON and T. GINSBURG (eds.), *Comparative Constitutional Law*, Cheltenham, Edward Elgar Publishing, 2011, pp. 129-130.

¹⁰⁴ T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 : illustration de la globalisation du droit constitutionnel ? », *Revue française de droit constitutionnel*, 114, 2018, p. 349. Voir également M. TROPER, « L'identité constitutionnelle », *précit.*, pp. 123-131 et G.-J. JACOBSON, "The formation of constitutional identities", *précit.*, pp. 129-142.

¹⁰⁵ T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du "constitutionnalisme global" », *précit.*, p. 13.

¹⁰⁶ *Ibid.*

dans le monde arabo-musulman. Cet article indique en effet que : « *La Tunisie est un Etat libre, indépendant et souverain, l'Islam est sa religion, l'arabe sa langue et la République son régime.* » Le possessif « sa » pose la question de savoir qui de l'Etat ou du peuple a pour religion l'Islam¹⁰⁷. Si l'Islam est la religion de l'Etat, cela veut dire que la religion est normative, alors que si l'Islam est une caractéristique du peuple en Tunisie, la religion aurait une fonction descriptive. Sujet à interprétations, l'article premier est pourtant lié à l'article deuxième qui fait de la Tunisie, un Etat « civil » fondé sur la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit.

Au cœur du compromis constitutionnel¹⁰⁸, ces deux articles caractériseraient à eux seuls, la substance et l'esprit du système constitutionnel tunisien¹⁰⁹. La Tunisie est un Etat « civil » qui a pour référence l'Islam. Cette affirmation pose pourtant la question de savoir si l'Islam comme composante de l'identité constitutionnelle est compatible avec la limitation du pouvoir, l'autonomie individuelle et l'égalité homme / femme chers au constitutionnalisme. L'Islam traite en effet « *des questions comme le blasphème, le prosélytisme, l'héritage et le statut personnel [qui] entrent souvent en conflit avec les dispositions constitutionnelles concernant l'égalité, la liberté d'expression et la liberté de religion.* »¹¹⁰ L'Islam interdit aux musulmans de quitter la religion, condamne l'apostasie, le *takfir* et le blasphème¹¹¹. De la même manière, il ne reconnaît pas l'égalité successorale entre l'homme et la femme. Or, depuis le règne d'Ahmed Bey, la Tunisie a aménagé son identité musulmane avec les idées constitutionnelles européennes. S'il est nécessaire de savoir comment cela est possible¹¹², il est également fondamental de comprendre ce que ce que veut dire construire le constitutionnalisme tunisien.

¹⁰⁷ C. YARED, « *Un Etat civil, pour un peuple musulman* » ou le nouveau pari constitutionnel de la Tunisie », *POLITEIA* – N° 31 (2017), p. 154.

¹⁰⁸ Pour plus de précisions sur la naissance de ce compromis cf. le Chapitre 2 du Titre I de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *la naissance du « compromis dilatoire » entre théocrates et démocrates*, p. 117.

¹⁰⁹ Bien qu'ils fassent partie de l'identité constitutionnelle de la Tunisie, les articles 39 et 75 sont liés à l'histoire récente du pays. Ils rappellent la prise de distance par rapport au passé autoritaire et liberticide de la Tunisie. Ces deux articles font l'objet de plus amples développements au sein de la thèse.

¹¹⁰ R. HIRSCHL and A. SHACHAR, "Competing Orders? The Challenge of Religion to Modern Constitutionalism", *The University of Chicago Law Review*, 85 (2), 2018, p. 427.

¹¹¹ Les raisons pour lesquelles l'Islam prohibe ces libertés sont expliquées au sein du A. du Paragraphe 2 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse, relatif à *la liberté de ne pas avoir de religion*, p. 499.

¹¹² Voir sur ce point la Section III de cette introduction, p. 42.

II. Ce que veut dire construire le constitutionnalisme tunisien

Le terme construction est intéressant à plusieurs égards. Construire, c'est « [b]âtir, suivant un plan déterminé, avec des matériaux divers »¹¹³, dont les synonymes sont notamment édifier, ériger, reconstruire. Cette première définition aide le comparatiste à fabriquer l'objet de son étude, avec des *matériaux* qui ne sont autres que la contextualisation et l'appréhension culturelle du droit. Construire signifie également « [f]aire exister (un système complexe) en organisant des éléments mentaux. »¹¹⁴ Il est aussi synonyme des verbes agencer, arranger, assembler, composer, créer. Cette seconde signification permet de trouver dans la tradition, la culture, l'histoire, la politique, la sociologie et le droit, les éléments qui aident le comparatiste à élaborer de toute pièce, à sa manière et avec les éléments de son choix, l'objet d'étude qu'est le constitutionnalisme tunisien. L'objet « *constitutionnalisme tunisien* » n'est donc pas venu de nulle part, il a été construit au fil de la recherche sur le droit et le système constitutionnel en Tunisie. S'il est nécessaire d'exposer au lecteur comment le comparatiste a construit et contextualisé l'objet de sa recherche (**B**), il est également important à cette fin de situer le chercheur dans un contexte bien précis (**A**).

A. La contextualisation du comparatiste

Le Professeur Vivian GROSSWALD CURRAN affirme que « *la lentille avec laquelle l'altérité est perçue, est elle-même culturellement contingente, plutôt qu'absolue et immuable.* »¹¹⁵ Le regard porté sur le constitutionnalisme tunisien est par conséquent culturellement contingent. Alors, au lieu de prétendre à l'objectivité scientifique, il vaut mieux « *mettre en valeur les facteurs qui, de toute manière, conditionnent le locuteur. Plutôt donc que de les refouler, il est plus utile de les exorciser.* »¹¹⁶ Comme tout juriste, le comparatiste appartient à une tradition juridique nationale. Cette tradition impacte nécessairement sa compréhension et ses connaissances en droit. Acquisées au cours d'une formation juridique dans une université française, ses connaissances influencent constamment

¹¹³ Construire, *Le Petit Robert ; Dictionnaire de la langue française*, Paris, Dictionnaires LE ROBERT, 1985, p. 375.

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ V. GROSSWALD CURRAN, "Dealing in Difference: Comparative Law's Potential for Broadening Legal Perspectives", *American Journal of Comparative Law*, 1998, n° 46, p. 667.

¹¹⁶ S. LAGHMANI, « Islam et droits de l'Homme », in G. CONAC et A. AMOR (dir.), *Islam et droits de l'Homme*, Paris, Economica, 1994, p. 44.

sa perception du droit tunisien. Le Professeur Pierre LEGRAND constate à ce titre que le comparatiste ne peut « *désapprendre l'intégralité de ce qu'il a appris de façon à ce que ses connaissances ne colorent en rien sa perception de la culture nouvelle.* »¹¹⁷ Alors, pour éviter l'effet de distorsion auquel peut amener l'étude d'un droit étranger, le comparatiste est tenu de mettre à plat les connaissances juridiques qu'il a acquises. Autrement dit, il doit tenter d'intégrer une autre manière de raisonner en droit.

Avant de devenir comparatiste, le juriste doit se spécialiser dans le droit étranger qu'il étudie. « *La compréhension d'un autre droit est un travail de construction ou, plus exactement, de reconstruction.* »¹¹⁸ La reconstruction d'un autre système juridique suppose que le juriste comprenne « *le travail des idées, des pensées et des sensibilités dans un système juridique déterminé, pour utilement pouvoir restituer les principes, les concepts, les croyances et les raisonnements qui y sont à l'œuvre.* »¹¹⁹ L'étude approfondie du droit étranger amène le comparatiste à acquérir le savoir-faire du juriste de l'autre droit. Ceci induit une étude approfondie des éléments structurels et culturels du système constitutionnel tunisien. Le Professeur Elizabeth ZOLLER recommande de « *pénétrer à l'intérieur du système étranger et [d']essayer de le comprendre au sens étymologique, c'est-à-dire le "prendre avec soi".* »¹²⁰ Alors, dans l'objectif de saisir les concepts et les institutions qui fondent ce système¹²¹, il faut « *avoir des connaissances linguistiques de manière à accéder à des matériaux de première main.* »¹²² L'étude du droit tunisien¹²³ est ainsi liée à l'apprentissage de l'arabe littéraire¹²⁴.

¹¹⁷ P. LEGRAND, *Le droit comparé, op.cit.*, p. 58.

¹¹⁸ M.-C. PONTTHOREAU, « Droits étrangers et droit comparé : des champs scientifiques autonomes ? », in *Revue internationale de droit comparé*, avril-juin 2015, n° 2, p. 300.

¹¹⁹ E. ZOLLER, « Qu'est-ce que faire du droit constitutionnel comparé ? », *Droits*, 2000, n° 32, p. 133.

¹²⁰ *Ibid.*, p. 132.

¹²¹ D'après le Professeur Pierre LEGRAND, le comparatiste doit « [c]omprendre comment et pourquoi le droit est ce qu'il est, là où il est. » P. LEGRAND, *Le droit comparé, op.cit.*, p. 32.

¹²² M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s), op.cit.*, p. 73.

¹²³ Pour éviter les confusions et les amalgames, j'ai étudié le droit tunisien telle une étudiante de première année à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis. Je me suis procuré les ouvrages de droit public – essentiellement de droit constitutionnel et administratif – et j'ai essayé de mettre à plat mes connaissances en droit français.

¹²⁴ N'ayant étudié en langue arabe que jusqu'à dix ans, je ne maîtrisais plus l'arabe littéraire au moment de l'inscription en thèse. Malgré des cours à l'Université de Bordeaux Montaigne de 2015 à 2017, il m'est parfois difficile de déchiffrer, de cerner et de retranscrire en Français, les nuances et les subtilités de la langue. Or, pour pouvoir accéder aux travaux préparatoires à la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014, je devais savoir lire et comprendre l'arabe. Interprète dans cette langue, ma mère Line FINAN, a joué un rôle déterminant. Grâce à elle, j'ai pu lire, traduire et retranscrire en droit français, l'ensemble des documents de la Commission des droits et libertés, de la Commission des pouvoirs législatif, exécutif et des relations entre eux, de la Commission du préambule, des principes fondamentaux et de la révision de la Constitution et de la Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles.

Quand éclate la révolution du 17 décembre 2010 au 14 janvier 2011 de nombreux experts se mobilisent pour comprendre et expliquer les causes et les conséquences de la vague révolutionnaire qui déferle sur les pays arabo-musulmans. Bien qu'ils viennent des quatre coins du globe, la majorité d'entre eux est occidentale ou du moins européenne¹²⁵. Le Professeur Xavier PHILIPPE a par exemple, été chargé par une délégation de *Democracy Reporting International* d'aider les membres de l'ANC à élaborer les articles de la Constitution¹²⁶. Fascinés par la rupture constitutionnelle en Tunisie, ces experts internationaux s'intéressent de près aux débats et aux travaux constitutants. Leurs observations et analyses se traduisent souvent par la publication d'innombrables articles en anglais¹²⁷ et en français¹²⁸. Ces experts ne sont pourtant pas les seuls à commenter l'état du droit constitutionnel et des institutions publiques en Tunisie. En plus de parler l'arabe, les spécialistes nationaux du droit constitutionnel maîtrisent une, voire plusieurs langues étrangères. La plupart d'entre eux ont appris l'allemand ou/et l'italien et communiquent régulièrement en anglais et en français. S'ils suivent de près les travaux des commissions constitutantes, ces experts nationaux¹²⁹ commentent les différentes versions du texte constitutionnel. Ils familiarisent ainsi les Tunisiens et la communauté internationale avec la constitution en élaboration. Bien que de nombreux documents et commentaires soient écrits en anglais et en français, un accès direct en arabe s'est révélé essentiel.

¹²⁵ La plupart de ces experts sont de nationalité française et italienne. Le Professeur Tania GROPPi de l'Université de Sienne a dédié une partie de ses travaux au processus constituant et à la Constitution du 27 janvier 2014. Il en est de même de sa doctorante Tania ABBIATE. Voir à titre d'exemple T. ABBIATE, *La transizione costituzionale tunisina fra vecchie e nuove difficoltà*, in *Federalismi, Focus Africa*, 14 juillet 2014, n. 2, 2 [en ligne], [consulté le 29 septembre 2020], http://www.federalismi.it/nv14/articolo_documento.cfm?Artid=26821&content=La+transizione+costituzionale+tunisina+fra+vecchie+e+nuove+dif+ficolt%C3%A0&content_author=Tania+Abbate.

¹²⁶ Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis. Le Professeur Xavier PHILIPPE a d'ailleurs publié de multiples articles sur le processus constituant et la Constitution du 27 janvier 2014. Voir par exemple X. PHILIPPE, « Les processus constitutants après les révolutions du printemps arabe. L'exemple de la Tunisie : rupture ou continuité ? » in F. MELIN-SOUCRAMANIEN (dir.), *Espaces du service public. Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de Gaudusson*, Pessac, Presses Universitaires de Bordeaux, 2013, pp. 545-546.

¹²⁷ Pour un exemple significatif en la matière voir R. GROTE & T. J. RÖDER (eds.), *Constitutionalism, Human Right and Islam after the Arab Spring*, New York, Oxford University Press, 2016, 992 p.

¹²⁸ Grâce à la contribution financière du Japon, du Royaume de Belgique, de l'Union européenne, de la Suède, du Royaume du Danemark, de la Norvège et de la Confédération suisse, le PNUD a publié le recueil d'articles suivant : M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, 2016, [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], http://www.tn.undp.org/content/tunisia/fr/home/library/democratic_governance/la-constitution-de-la-tunisie-.html, 631 p.

¹²⁹ Notamment ceux de l'Association Tunisienne de Droit Constitutionnel (ATDC).

Langue du *tanzîl*, c'est-à-dire de la « descente » ou de la révélation, l'arabe a été utilisé par Dieu pour communiquer avec Mahomet. Langue sacrée, l'arabe véhicule un système normatif et axiologique particulier. Les mots sont religieusement connotés et comme tous signifiants, ils peuvent renvoyer à de multiples signifiés. Celui qui maîtrise l'arabe accède aux normes religieuses et tente de restituer le message divin avec les éléments de contexte que contient la langue arabe. Bien que de multiples observateurs occidentaux se soient intéressés à la Tunisie, peu d'entre eux avaient accès aux subtilités et à la religiosité de la langue arabe. Que penser alors des écrits en anglais et en français des experts tunisiens ? Même s'ils critiquent les défaillances de l'ANC, les experts nationaux ont été des acteurs de premier plan du processus constituant. C'est par exemple le cas des Professeurs Yadh BEN ACHOUR et Slim LAGHMANI. Le premier a présidé la Haute instance pour la réalisation des objectifs de la révolution, la réforme politique et la transition démocratique¹³⁰. Le second est intervenu pour améliorer la formulation de l'article 49 de la Constitution¹³¹. Bien que leurs écrits soient des références en la matière, il est important pour le comparatiste de se faire sa propre opinion sur l'expérience tunisienne, notamment en apprenant l'arabe pour accéder aux travaux préparatoires à la Constitution du 27 janvier 2014.

Afin de maîtriser la religiosité de la langue arabe, il était nécessaire de comprendre ce qu'implique l'Islam. Religion sociologique de la majorité des Tunisiens, l'Islam « *représente un système de valeurs, de références, de conduites et d'identification socioculturelle, toujours apte à faire des concessions et à élaborer des compromis à l'égard de la modernité. Il constitue, pour beaucoup de musulmans, davantage un patrimoine symbolique collectif, culturel et identitaire, qu'un ensemble de codes moraux et normatifs strictement et exclusivement religieux.* »¹³² Dans l'objectif de pénétrer ce *patrimoine symbolique*, il était nécessaire de s'intéresser à la religion et à ses multiples expressions en Tunisie¹³³. L'Islam recouvre en réalité des identités plurielles vécues au travers de l'histoire et de la culture de

¹³⁰ Pour plus de précisions sur le rôle et l'importance de cette instance dans le processus de transition constitutionnelle tunisien cf. Annexe 2 – Chronologie de la transition tunisienne, 11 février 2011.

¹³¹ Salsabil KLIBI affirme que « *c'est le Professeur Slim Laghmani qui a introduit l'article 49 de la Constitution. Il revient aux Pactes de 1968 et aux publications des premières versions de la Constitution pour l'établir.* » Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

¹³² A. LAMCHICHI, *L'islamisme politique*, Paris, L'Harmattan, 2001, p. 16.

¹³³ Parce qu'il existe différentes manières d'être musulman, celles-ci se sont opposées lors de l'écriture de la Constitution en Tunisie. Pour plus de précisions sur ce point cf. la PARTIE I de cette thèse.

chaque pays dans lequel il s'inscrit¹³⁴. L'intérêt porté à l'expression de l'Islam en Tunisie était doublée d'une familiarisation avec le dialecte tunisien.

Ceci se justifie par le fait qu'en droit, le langage et le raisonnement sont déterminés par des cadres épistémologiques et culturels spécifiques. Conscient de ces paramètres, le comparatiste doit procéder à une contextualisation¹³⁵, en essayant d'accéder à la « *structure cognitive* »¹³⁶ du système constitutionnel qu'il étudie. Chaque notion analysée est en effet articulée à partir de valeurs et de pratiques juridiques particulières dont il doit rendre compte. Il est également tenu de mettre au jour les présupposés idéologiques, politiques et juridiques qui fondent la conception nationale du droit. Ce travail s'avère pourtant difficile pour le comparatiste de culture arabe. Ses présupposés culturels l'amènent souvent à croire que certaines notions lui sont acquises puisque familières. Il interprète ainsi certains concepts à l'aune de ses acquis culturels. Or, les cultures arabes diffèrent à bien des égards les unes des autres. Alors, dans l'objectif de rester fidèle à la conception nationale du droit qu'il observe, le comparatiste est amené à s'immerger dans la société qu'il étudie. Des déplacements à Tunis¹³⁷ et des échanges avec des spécialistes nationaux et internationaux du droit¹³⁸, ont de fait, été incontournables : ils ont permis de comprendre les concepts juridiques dans leur contexte et d'éviter des erreurs d'interprétation¹³⁹. L'immersion dans la société tunisienne a ainsi été doublée d'une démarche interdisciplinaire. Cette démarche a permis d'identifier les traces du constitutionnalisme

¹³⁴ Le Professeur Ferhat HORCHANI précise à ce titre qu' « *il n'y a pas d'islam unique, mais de nombreuses lectures et interprétations qui reflètent les spécificités nationales et le poids de la modernité dans chaque pays.* » F. HORCHANI, "Islam and the Constitutional State. Are They in Contradiction?", *précit.*, p. 200. Nous traduisons.

¹³⁵ A. PETERS and H. SCHWENKE, "Comparative Law Beyond Post-Modernism", *International and Comparative Law Quarterly*, octobre 2000, vol. 49, pp. 801-802. Voir également M. VAN HOECKE and M. WARRINGTON, "Towards a New Model for Comparative Law", *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 47, juillet 1998, N° 3, pp. 495-536.

¹³⁶ W. EWALD, "Comparative Jurisprudence: What Was It Like to Try a Rat?", *University of Pennsylvania Law Review*, 1995, vol. 143, pp. 1889-2149. Dans un autre important article, William EWALD énonce : « *Ce que nous devrions chercher à comprendre, ce n'est pas le droit dans les livres ni le droit en action, mais le droit dans les esprits.* » W. EWALD, "The Jurisprudential Approach to Comparative Law: A Field Guide to "Rats"", *American Journal of Comparative Law*, 1998, vol. 46, p.704. Nous traduisons.

¹³⁷ J'ai séjourné en Tunisie : d'abord pour participer aux XXXII^{ème} et XXXIII^{ème} sessions de l'*Académie Internationale de Droit Constitutionnel (AIDC)* à Tunis en 2016 et 2017, puis pour une période plus longue d'échanges à l'*Institut de Recherche sur le Maghreb Contemporain (IRMC)* en 2016 et à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales à Tunis en 2017.

¹³⁸ J'ai réalisé des entretiens avec les experts internationaux en matière de justice transitionnelle Filippo di CARPEGNA et Guluzar ÖZLEM CELEBI du *Programme des Nations Unis pour le Développement (PNUD)*. J'ai également interviewé Slim LAGHMANI et Salsabil KLIBI, experts constitutionnels nationaux en matière d'élaboration de la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014. Ils ont d'ailleurs aidé à son élaboration. J'échange aussi régulièrement avec l'ambassadeur tunisien à l'UNESCO à Paris, Ghazi GHERAIRI.

¹³⁹ Les ouvrages de l'*Institut de Recherche sur le Maghreb Contemporain (IRMC)*, de la Librairie juridique LATRACH et de la Librairie AL KITAB à Tunis, ont servi de base à ma réflexion et à la contextualisation de ma recherche.

tunisien grâce aux apports de l'histoire, de la politique, et de la sociologie. Cela était d'ailleurs fondamental pour bien contextualiser l'objet de la recherche.

B. La contextualisation de l'objet de la recherche

Afin de rendre compte de la spécificité du constitutionnalisme tunisien, le comparatiste est tenu de s'attacher « *au suivi temporel de l'histoire dont [la Constitution du 27 janvier 2014] est le produit [...] en remontant aussi loin qu'il est nécessaire et qu'il est possible dans le passé du cas, en même temps qu'une exploitation détaillée du devenir corrélatif du (ou des) contexte(s) dans lesquels il s'inscrit.* »¹⁴⁰ Plus le contexte est spécifié, moins le cas tunisien est substituable par un autre. S'il est primordial d'accorder une attention particulière au contexte dans lequel émerge et s'épanouit le constitutionnalisme tunisien, la contextualisation ne doit toutefois pas être poussée à l'extrême. L'observation par le comparatiste de la construction du constitutionnalisme tunisien a pour objectif d'« *extraire une argumentation de portée plus générale, dont les conclusions pourront être réutilisées pour fonder d'autres intelligibilités ou justifier d'autres décisions.* »¹⁴¹ La recherche par le comparatiste des traces du constitutionnalisme tunisien est guidée par un objectif bien précis.

Comme toute construction intellectuelle, une étude de droit comparé se fabrique. « *Elle dépend en pratique de la question soulevée qui, elle-même, dépend de l'objectif poursuivi par celui qui compare.* »¹⁴² En regardant dans quelles conditions le constitutionnalisme tunisien a été construit, le comparatiste essaie de comprendre comment une identité constitutionnelle comprise dans l'Islam, est conciliable avec les composantes traditionnelles du constitutionnalisme. L'objectif poursuivi par l'étude du constitutionnalisme tunisien est de proposer, grâce à une connaissance de la réalité constitutionnelle tunisienne, une analyse alternative à la globalisation du droit constitutionnel. Cette analyse regarde aussi les Etats de la rive Est et Sud de la Méditerranée qui ont connu ou qui connaissent des soulèvements populaires d'ordre révolutionnaire.

¹⁴⁰ J.-C. PASSERON, J. REVEL, « Penser par cas. Raisonner à partir de singularités », *précit.*, pp. 17-18.

¹⁴¹ *Ibid.*, p. 9.

¹⁴² M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, p. 59.

Dans l'objectif de proposer un discours alternatif à la globalisation du droit constitutionnel, il faut commencer par comprendre le constitutionnalisme tunisien. « *Le constitutionnalisme tunisien, en effet, ne peut être saisi que par référence à un réformisme.* »¹⁴³ Il est alors impératif d'enquêter sur le réformisme. Au XIX^{ème} siècle, KHEREDINE et Ahmed IBN ABI DHIAF¹⁴⁴ cherchaient à concilier les valeurs authentiques de la civilisation arabe et islamique, avec les valeurs modernes de la civilisation occidentale. Au lieu de rejeter les innovations qui leur étaient imposées par les puissances européennes et la *Sublime Porte*¹⁴⁵, ils tentèrent de les ajuster et de les adapter à la société arabo-musulmane dans laquelle ils vivaient. L'un des premiers concepts qu'ils ont essayé d'assimiler est celui de constitution. Malgré l'observation scrupuleuse des constitutions et des ordres juridiques européens, leur perception des sociétés libérales était marquée par les valeurs religieuses et précapitalistes de la Tunisie beylicale. De plus, ils ne saisissaient pas le processus de sécularisation qui en Occident, faisait de la religion une affaire privée. En Tunisie, l'Islam régissait tous les aspects de la vie en communauté et aucune critique de la religion n'était admise. Ainsi, s'ils militaient en faveur d'un pouvoir monarchique¹⁴⁶ limité par une constitution, la constitution de leurs vœux était composée du *Coran* et de la *Sunna*. Décontextualisée et rendue conforme à l'Islam, l'idée de constitution a pourtant progressé.

Sous le protectorat français, les valeurs libérales véhiculées par l'occupant sont progressivement assimilées par les élites nationalistes qui réclament une constitution pour la Tunisie. Le *Néo-Destour*¹⁴⁷ estimait pourtant que l'élection au suffrage universel d'une Assemblée Constituante permettrait l'établissement d'un régime constitutionnel et par voie de conséquence, l'émancipation de la Tunisie. A l'époque, la volonté des Tunisiens en général et de Habib BOURGUIBA en particulier était de hâter la libération du pays. La Constitution était mise au service de l'indépendance et l'Islam était quasiment absent des débats constituants. Volontairement ambiguës, les dispositions de l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959 sont sujettes à interprétation. Même si elles ne permettent pas, à elles seules, de savoir qui de l'Etat ou du peuple a pour religion l'Islam, leur interprétation par BOURGUIBA et BEN ALI a fait de l'Islam, la religion sociologique de la majorité des

¹⁴³ M. CAMAU, « Articulation d'une culture constitutionnelle nationale et d'un héritage bureaucratique : la désarticulation du constitutionnalisme au Maghreb aujourd'hui », *précit.*, p. 143.

¹⁴⁴ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Ahmed IBN ABI DHIAF*.

¹⁴⁵ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Sublime Porte*.

¹⁴⁶ Ce type de pouvoir ne peut, d'après Ahmed IBN ABI DHIAF s'obtenir que par la révolution d'un peuple en quête de liberté contre le despotisme ou par l'octroi d'une constitution.

¹⁴⁷ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Néo-Destour*.

Tunisiens. Sous l'ancien régime, l'Islam n'était pas une source formelle du droit et de la loi. Bien que le processus constituant et les dispositions de la Constitution du 1^{er} juin 1959 aient été l'œuvre du *Néo-Destour*, il est intéressant de relever que les réformes et idées libérales imposées à la Tunisie au XIX^{ème} siècle, sont progressivement comprises dans leur contexte, intégrées par les élites nationalistes et mises au service des Tunisiens.

Après l'indépendance cependant, la constitution n'est comprise que comme un instrument au service du pouvoir politique. Alors même qu'elle garantissait la séparation des pouvoirs et les droits et libertés des Tunisiens, elle a été instrumentalisée par BOURGUIBA et BEN ALI. Les multiples révisions qu'elle a subies et l'ineffectivité des droits et libertés consacrés amenaient les Tunisiens à croire qu'elle servait les intérêts des gouvernants et non ceux des gouvernés. Ce n'est qu'avec le renversement du régime autoritaire de BEN ALI que les Tunisiens se sont trouvés à l'origine de la constitution. Avec la révolution du 17 décembre 2010 au 14 janvier 2011, les Tunisiens ont pris conscience de l'impact de l'expression souveraine de leur volonté et de l'importance du droit constitutionnel dans la réalisation de leur aspiration démocratique. Leurs revendications constitutionnelles replacent la constitution au centre de la réflexion sur le constitutionnalisme en Tunisie. La constitution n'est plus considérée comme un instrument du pouvoir mais comme un instrument de gouvernement limité¹⁴⁸.

Le 23 octobre 2011, quand ils envoient une majorité de *Nahdhaouis* à l'ANC, ils placent les débats sur la religion au cœur du processus constituant. Comme l'affirme le Professeur Abdullahi AHMED AN-NA'IM, « *pour être durable et efficace, une constitution doit atteindre la légitimité islamique au sein de la population en général, mais elle ne peut pas être qualifiée de constitution du tout si ou dans la mesure où elle ne respecte pas les caractéristiques fondamentales du constitutionnalisme.* »¹⁴⁹ Entre 2011 et 2014, la question de la relation entre l'Islam et le constitutionnalisme est posée et largement débattue. L'Islam comme religion est associée au caractère « civil » de l'Etat. Le compromis constitutionnel auquel ont abouti les Tunisiens permet à la Constitution du 27 janvier 2014 de prendre en considération l'appartenance religieuse des Tunisiens tout en respectant les droits et libertés

¹⁴⁸ Sur la culture de la constitution, voir M.-C. PONTHEAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, p. 272 et s.

¹⁴⁹ A. AHMED AN-NA'IM, "The Legitimacy of Constitution-Making Processes in the Arab World: An Islamic Perspective", in R. GROTE & T. J. RÖDER (eds.), *Constitutionalism, Human Right and Islam after the Arab Spring*, *op.cit.*, p. 30. C'est nous qui traduisons.

découlant de la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit. Il est alors intéressant de savoir comment la Tunisie aménage son identité constitutionnelle comprise dans l'Islam avec les fondements du constitutionnalisme.

III. L'aménagement d'une identité constitutionnelle comprise dans l'Islam avec les fondements du constitutionnalisme

Le Professeur Ferhat HORCHANI avoue que « [1]a question de la relation entre l'islam et le constitutionnalisme se pose parce que la Constitution est censée définir l'identité de l'Etat, la source du pouvoir et la manière dont les normes, en particulier celles qui régissent les droits et les libertés, sont générées et respectées. »¹⁵⁰ Cette question se pose en Tunisie après la révolution du 17 décembre 2010 au 14 janvier 2011 pour deux raisons principales. La première est que l'Islam est la religion de la majorité des Tunisiens. La deuxième est liée à la victoire du parti islamiste *Ennahdha* aux élections constituintes du 23 octobre 2011. Alors même que le programme électoral du parti avait précisé la volonté des *Nahdhaouis* de maintenir la formulation de l'article 1^{er} de la Constitution du 1^{er} juin 1959, en 2012, ils changent de position : ils désirent faire de la *charia*¹⁵¹, la source de la législation et de Dieu, le seul souverain. Ceci contredit pourtant la volonté d'une partie des Tunisiens d'installer un Etat « civil » fondé sur la citoyenneté, la souveraineté du peuple et la primauté du droit. Cet Etat « civil » distinguerait la religion de la politique et non la religion de l'Etat.

« L'idée de séparer la religion et la politique a une histoire. Celle-ci est chrétienne, prend ses racines dans l'expérience de la chrétienté européenne et a été rendue possible parce que les chrétiens considéraient, pratiquement dès les origines, que l'église et l'Etat étaient des entités conceptuellement séparées, dont les compétences et les pouvoirs, ainsi que la logique, étaient

¹⁵⁰ F. HORCHANI, "Islam and the Constitutional State. Are They in Contradiction?", *précit.*, p. 199.

¹⁵¹ La référence à la *charia* ne donne pas d'indication sur le droit matériel mis en œuvre. Composé du *Coran* et de la *Sunna*, la *charia* est un corpus de textes. Ce dernier renvoie surtout aux obligations du musulman (*ibadat*), au droit de la famille et, à l'héritage. Le législateur et le juge sélectionnent dans ce corpus les textes dont ils ont besoin. Suite à cela, ils se livrent à un travail d'interprétation. Quand *Ennahdha* fait référence à la *charia*, deux questions se posent. Quel texte sera appliqué ? Quel est l'objectif de la référence à la *charia*. Pour de plus amples explications sur la *charia* cf. Jean-Philippe BRAS, « Droit, Islam et Politique dans les Printemps arabes », Conférence Cycle 2012-2013 : Religion et politique en Islam, EHESS, le 2 avril 2013, [en ligne], [consulté le 19 septembre 2020], https://www.canal-u.tv/video/ehess/11_conference_de_jean_philippe_bras_droit_islam_et_politique_dans_les_printemps_arabes.12040.

différents. »¹⁵² Contrairement au Christianisme, il n’y a pas d’Eglise dans l’Islam. Aucun intermédiaire n’existe entre l’humain et le divin. La séparation de la religion et de la politique s’oppose au message, à l’esprit et aux objectifs de l’Islam¹⁵³. A l’origine de l’Islam, se trouve d’ailleurs l’idée d’*Umma*¹⁵⁴. L’*Umma* est une « communauté politico-religieuse unifiée dans laquelle l’autorité politique est à la fois soumise au droit divin et chargée de l’appliquer. »¹⁵⁵ Il semble alors logique que les partisans d’*Ennahdha* aient voulu lier la religion et la politique. A l’instar des Frères musulmans en Egypte, ils voulaient aussi faire de l’Islam, la religion de l’Etat. Or, depuis la promulgation de la Constitution du 1^{er} juin 1959, la spécificité de la Tunisie résidait dans son article premier. Sous les régimes autoritaires de BOURGUIBA et de BEN ALI, cet article n’a jamais été interprété de manière à faire de l’Islam, la religion de l’Etat. L’Islam a toujours été géré par l’Etat et il ne servait pas de source formelle à la loi.

Nonobstant pour éviter le scénario égyptien¹⁵⁶ et rester au pouvoir, *Ennahdha* renonce à ses prétentions premières. Il accepte de reconduire l’article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959 et de faire de la Tunisie un Etat « civil ». Toutefois, lors du neuvième congrès du parti¹⁵⁷, *Ennahdha* rappelle que l’Etat « civil » doit être construit sur les valeurs de l’Islam. Malgré le maintien de l’article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959, les *Nahdhaouis* considèrent que les gouvernants peuvent s’inspirer des préceptes religieux. Contrairement à l’article 2 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014 qui fait de l’Islam, la religion de l’Etat et des principes de la *charia*, la source principale de la législation, en Tunisie, le peuple est souverain mais ses représentants peuvent s’inspirer des préceptes et principes de l’Islam pour élaborer la loi, selon la volonté du peuple et les attentes du corps social. La Tunisie est de ce fait, un Etat « civil » dont la référence est l’Islam.

Phénomène sociologique saisi par la loi, l’Islam ne devrait s’opposer ni aux droits et aux libertés du citoyen, ni à leur protection juridictionnelle et encore moins, à l’instauration de

¹⁵² S. LAST STONE, « La religion et l’Etat : des exemples de séparation en droit hébraïque », in H. RUIZ FABRI et M. ROSENFELD (dir.), *Repenser le constitutionnalisme à l’âge de la mondialisation et de la privatisation*, Paris, Société de Législation Comparée, 2011, p. 355. Voir également S. MANCINI, “The Tempting of Europe, the Political Seduction of the Cross: A Schmittian Reading of Christianity and Islam in European Constitutionalism”, in S. MANCINI and M. ROSENFELD (eds.), *Constitutional Secularism in an Age of Religious Revival*, Oxford, Oxford University Press, 2014, pp. 111-135.

¹⁵³ L’Islam ne connaît ni dans son histoire, ni sans ses textes, une séparation entre le temporel et le spirituel.

¹⁵⁴ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Umma*.

¹⁵⁵ S. LAST STONE, « La religion et l’Etat : des exemples de séparation en droit hébraïque », *précit.*, p. 355.

¹⁵⁶ En Egypte, la société civile renverse le régime politique des Frères musulmans et pousse le Président MORSI à la démission.

¹⁵⁷ Ce dernier s’est tenu en Tunisie du 12 au 16 juillet 2012.

l'Etat de droit en Tunisie. Or, « *la religion et le constitutionnalisme se heurtent souvent à des valeurs fondamentales et à des préférences politiques.* »¹⁵⁸ Quand bien même l'Islam n'admet ni la liberté de conscience¹⁵⁹ ni l'égalité successorale entre l'homme et la femme¹⁶⁰, le droit et la loi en Tunisie les reconnaissent explicitement. L'article 6 de la Constitution du 27 janvier 2014 prévoit la garantie par l'Etat de la liberté de conscience. Le 23 novembre 2018, le Gouvernement de Youssef CHAHED a approuvé puis déposé à l'*Assemblée des Représentants du Peuple (ARP)*, un projet de loi relatif à l'égalité successorale. Bien qu'ils soient révolutionnaires, ces deux exemples posent la question de savoir si la liberté de conscience et l'égalité successorale sont pleinement effectives dans les textes et la pratique. Ce n'est qu'après avoir étudié les travaux préparatoires à la Constitution du 27 janvier 2014 et la réalité constitutionnelle tunisienne qu'une réponse à la question pourra être apportée.

L'article 6 de la Constitution du 27 janvier 2014 enjoint l'Etat à protéger la religion et à garantir la liberté de conscience. En ne constitutionnalisant que l'Islam, les constituants excluent du texte constitutionnel les individus athées, non croyants, non pratiquants et non musulmans. Or la liberté de conscience consiste en la possibilité pour un individu de décider librement de ses opinions politiques et religieuses, de son système de valeurs et de principes existentiels et cela inclut de ne pas en avoir¹⁶¹. La liberté de conscience doit par ailleurs pouvoir s'exercer sans crainte de représailles, de manière libre et s'il y a lieu, publique. Bien qu'elle soit reconnue par l'article 6 de la Constitution, la liberté de conscience est comprise dans l'Islam. Socialement et culturellement important, l'Islam n'admet pourtant aucune critique en Tunisie. Aucun comportement ou propos allant à l'encontre des principes et valeurs de l'Islam ne peut donc être tenu en public. Dès lors, la liberté de conscience n'est pas pleinement garantie. Malgré ce constat il est remarquable de constater que la Tunisie est le seul pays arabo-musulman qui, suite à la vague révolutionnaire de 2010-2011, a

¹⁵⁸ R. HIRSCHL and A. SHACHAR, "Competing Orders? The Challenge of Religion to Modern Constitutionalism", *précit.*, p. 426.

¹⁵⁹ Dans l'Islam, on est libre d'adhérer au message coranique mais il est difficile de se rétracter. Pour plus de précision sur la conception islamique de la liberté de conscience cf. « Islam et liberté de conscience - Conférence "Islam au XXI^{ème} siècle" du 26 février 2019 à l'UNESCO » [en ligne], [consulté le 10 septembre 2019], https://www.youtube.com/watch?v=obcMDijaOtA&t=5611s&fbclid=IwAR3XWUZkgspeAUXUhXNLDiMm9V3AkNat634ImCp3mxxAWgVN_OBbgpUaWis.

¹⁶⁰ Le verset 11 de la *Sourate 4 An-Nisa'* du *Coran* précise en effet que le fils hérite le double de la part de la fille.

¹⁶¹ La liberté de conscience est plus large que la liberté de religion puisqu'elle inclut la métaphysique et la philosophie.

constitutionnalisés la liberté de conscience. Cela n'est pas le cas en Egypte par exemple. La Constitution du 18 janvier 2014 ne fait mention que de la liberté de croyance¹⁶².

Au demeurant, la Tunisie est le seul pays d'Afrique du Nord et du Proche-Orient qui pense introduire dans sa législation, le principe d'égalité successorale¹⁶³. Toutefois, pour ne pas heurter les convictions religieuses de certains Tunisiens, les réformes proposées établissent la possibilité pour le défunt d'appliquer les prescriptions religieuses en matière de succession. En laissant la possibilité au mourant de choisir le régime successoral appliqué à ses biens, l'égalité en matière d'héritage n'est qu'une option. En dépit de cela, cet exemple est significatif de la volonté des Tunisiens de concilier leur identité constitutionnelle comprise dans l'Islam avec les valeurs et principes au fondement du constitutionnalisme. Quoique certaines expressions de l'Islam aillent à l'encontre des droits et des libertés des citoyens, la spécificité du cas tunisien n'apparaît qu'après la comparaison avec des expériences arabomusulmanes similaires ou proches. C'est d'ailleurs tout l'intérêt d'une étude de droit comparé.

IV. Une étude de droit comparé

L'étude menée vise à prendre en charge et à analyser ce qui résiste aux discours homogénéisant sur la globalisation du droit constitutionnel. L'analyse des travaux préparatoires à la Constitution tunisienne démontrent qu'elle contient à la fois des outils constitutionnels globaux et des « *détails étranges* »¹⁶⁴. Liés à l'aire civilisationnelle et culturelle dans laquelle se situe la Tunisie, ces *détails* relèvent essentiellement de l'Islam. Certaines valeurs et principes de l'Islam s'opposent pourtant à l'autonomie individuelle chère au constitutionnalisme. Alors, pour savoir jusqu'où la reconnaissance de la diversité peut aller, sans perdre les fondements à la base du constitutionnalisme, le comparatiste observe la construction du constitutionnalisme en Tunisie. Ce dernier essaie tant bien que mal de concilier une identité constitutionnelle comprise dans l'Islam avec l'autonomie individuelle et

¹⁶² Article 64 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014.

¹⁶³ Discuté par la commission Santé et Sécurité Sociale de l'ARP depuis février 2019, les débats parlementaires relatifs à l'égalité successorale ont été arrêtés. Le décès du président Béji CAÏD ESSEBSI, les élections présidentielles et législatives de 2019, la difficile mise en place du Gouvernement d'Elyes FAKHFAKH puis sa démission ont longuement occupé les Tunisiens.

¹⁶⁴ G. FRANKENBERG, "Constitutional Transplants: The IKEA Theory Revisited", *précit.*, p. 563.

l'égalité homme / femme. L'appréhension par le comparatiste de la réalité constitutionnelle tunisienne l'amène à cerner les incohérences et les conflits inhérents au constitutionnalisme national. Bien que le discours tenu par la doctrine sur le constitutionnalisme tunisien se veuille progressiste et cohérent, les pratiques qui en découlent sont souvent discriminatoires. Moralement et socialement important, l'Islam empêche l'expression des droits et libertés des Tunisiens. C'est l'exemple de la liberté de ne pas jeûner en public pendant le mois de ramadan.

Ces pratiques n'enlèvent cependant rien à la spécificité du constitutionnalisme tunisien. Cette spécificité n'apparaît pourtant qu'après la comparaison avec des expériences arabomusulmanes similaires ou proches. Même si elle n'est pas systématique, la comparaison sert la démonstration. Dans l'objectif de souligner la singularité du constitutionnalisme tunisien, la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 est souvent comparée à la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014 et à la Constitution marocaine du 29 juillet 2011. La comparaison peut également être établie pour démontrer les similitudes entre la Tunisie, l'Égypte et le Maroc. Le choix de ces deux pays n'est par conséquent pas anodin et nécessite d'être justifié.

A la différence de l'Égypte et de la Tunisie, le Maroc n'est pas une république mais une monarchie constitutionnelle. Malgré les mobilisations populaires de 2010-2011, le Maroc n'a pas connu de révolution ou/et de rupture constitutionnelle. Le 9 mars 2011, le Roi confie la révision du texte constitutionnel à une commission consultative composée de dix-sept membres¹⁶⁵. Acquise à la cause du pouvoir, la commission consultative adopte un projet de constitution accepté par le Roi dans son discours du 17 juin 2011. Approuvée par référendum le 1^{er} juillet 2011, la Constitution est promulguée le 29 juillet 2011. A l'opposé des Constitutions égyptienne et tunisienne de 2014, le préambule de la Constitution marocaine de 2011 fait du Maroc un Etat musulman souverain. A cela s'ajoute l'article 3 de la Constitution qui fait de l'Islam, la religion de l'Etat. Même si l'article 2 prévoit que la souveraineté appartient à la Nation¹⁶⁶, les lois adoptées par le législateur ne doivent en aucun cas

¹⁶⁵ « [D]ans son discours du 9 mars 2011, le souverain exprime sa volonté de procéder à l'élaboration d'un nouveau texte constitutionnel et de confier cette mission à une commission consultative composée de 17 membres. Cette commission, formée de membres nommés par le roi est principalement composée de juristes, d'économistes et de sociologues. » O. BENDOUROU, « La nouvelle Constitution marocaine du 29 juillet 2011 », *Revue française de droit constitutionnel*, 2012/3, 91, p. 512.

¹⁶⁶ L'article 2 de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011 précise que : « La souveraineté appartient à la Nation qui l'exerce directement, par voie de référendum, et indirectement, par l'intermédiaire de ses représentants. / La Nation choisit ses représentants au sein des institutions élues par voie de suffrages libres, sincères et réguliers. »

contrevenir aux prescriptions de l'islam. L'islam règne sur les institutions de l'Etat et le Roi en est le garant. Malgré la révision constitutionnelle de 2011, la conception traditionnelle et religieuse du pouvoir reste inchangée. La Constitution écrite s'impose aux pouvoirs publics et le Roi a une autorité religieuse et morale dont ne dispose aucune institution de l'Etat. Qualifié d'*Amir Al Mouminine* ou de Commandeur des Croyants, le Roi bénéficie d'une légitimité religieuse incontestée. C'est la raison pour laquelle, en vertu de l'article 41 de la Constitution actuelle, il veille au respect de l'islam¹⁶⁷, protège les droits et les libertés des citoyennes et des citoyens¹⁶⁸ et préside le Conseil supérieur des *Ouléma*¹⁶⁹.

A l'inverse, l'Egypte et la Tunisie sont des républiques qui ont connu des révolutions et l'élaboration de nouvelles constitutions. A l'instar de la Tunisie, l'islam est la religion de la majorité des Egyptiens. Contrairement à l'ANC tunisienne, le Comité des 50¹⁷⁰ égyptien ne comprenait que deux représentants des partis islamistes. En dépit de cela, les constituants égyptiens ont gravé dans le marbre constitutionnel l'identité religieuse de l'Etat : la *charia* a une valeur normative¹⁷¹ et l'islam est la religion de l'Etat. En tant que religion de l'Etat, l'islam s'oppose à l'expression de certaines droits et libertés. Il est par exemple difficile pour les musulmans de quitter la religion, de débattre ou de contester publiquement les raisons qui fondent le droit et/ou la loi, ou de revendiquer l'égalité des droits entre l'homme et la femme.

¹⁶⁷ Le dernier alinéa de l'article 41 de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011 prévoit que : « *Le Roi exerce par dahirs les prérogatives religieuses inhérentes à l'institution d'Imarat Al Mouminine qui Lui sont conférées de manière exclusive par le présent article.* »

¹⁶⁸ Articles 41 et 42 de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011.

¹⁶⁹ Dans l'ensemble de cette thèse, le terme *Ouléma* a été écrit *Uléma*. Dans l'objectif de rester fidèle à la traduction française officielle de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011, ce paragraphe opte pour la translation *Ouléma*. Pour plus de précisions sur la traduction française officielle de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011, cf. http://www.sgg.gov.ma/Portals/0/constitution/constitution_2011_Fr.pdf.

¹⁷⁰ Composé de 50 personnages publics, le Comité des 50 est formé par le décret présidentiel n° 570/2013 du 2 septembre 2013. Sa composition offre une représentation de toutes les forces égyptiennes qu'elles soient politiques ou sociales. Il regroupe deux représentants des mouvements islamiques, un de l'armée, trois de l'Eglise, trois d'*Al-Azhar* et, trois leaders du mouvement *Tamarrod*. Le décret précité nomme un représentant de chaque parti politique et de chaque syndicat égyptien important. En vertu de l'article 29 de la déclaration constitutionnelle du 8 juillet 2013 (régissant la période de transition constitutionnelle), le Comité des 50 était chargé d'approuver les travaux de la commission des 10. Composée de dix experts juridiques, cette dernière commission avait émis un rapport proposant des amendements constitutionnels limités. L'idée de l'établissement d'une nouvelle Constitution n'était pas encore envisagée. Le Comité des 50 va pourtant aller au-delà de la mission qui lui était initialement attribuée puisqu'il a mené une réflexion sur l'intégralité du texte constitutionnel de 2012. Son rapport propose des réformes sur les institutions publiques, le caractère « civil » de l'Etat et les dispositions constitutionnelles relatives aux droits et libertés. Le 3 décembre 2013, le Comité des 50 a remis le nouveau texte constitutionnel au président de la République.

¹⁷¹ La Constitution égyptienne de 2014 reprend mot pour mot les dispositions de l'article 2 de la Constitution égyptienne de 1971 selon lesquelles : « *Les principes de la charia islamique sont la source principale de législation* ». La Constitution de 1971 est la première Constitution égyptienne à consacrer la valeur normative de la *charia*. Alors qu'elle prévoyait initialement que la *charia* était « *une source principale de la législation* », elle a été amendée en 1980. Depuis, la *charia* est « la » source principale de la législation.

En Tunisie et en Egypte pourtant, les Constitutions de 2014 reconnaissent le caractère « civil » de l'Etat ou du gouvernement. Contrairement au préambule de la Constitution égyptienne de 2014¹⁷², l'article 2 de la Constitution tunisienne de 2014 fonde l'Etat « civil » sur la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit. L'article 2 de la Constitution du 27 janvier 2014 empêche le législateur d'adopter des lois contraires aux libertés et aux droits inhérents à la citoyenneté. En Egypte, bien que la Constitution du 18 janvier 2014 consacre la notion de citoyenneté, son article 2 fait de la *charia*, la source principale de la législation. L'Islam est une source formelle et matérielle du droit et de la loi en Egypte. De plus, depuis la révision d'avril 2019, l'armée égyptienne est placée au-dessus du système constitutionnel. L'article 200 de la Constitution égyptienne de 2014 fait de l'armée, la gardienne de la Constitution et la garante de la démocratie, des composantes fondamentales de l'Etat, de son caractère « civil », ainsi que des acquis du peuple et des droits et des libertés individuelles. Le rôle de l'Islam et de l'armée en Egypte empêche l'expression pleine et entière des droits et libertés des citoyens. La comparaison de l'expérience tunisienne avec le Maroc et l'Egypte ne fait qu'accentuer la spécificité du cas tunisien.

Même si les islamistes ont milité pour réintroduire la *charia* dans le texte constitutionnel, les modernistes ont lutté pour insérer l'article 2 de la Constitution, qui dispose du caractère « civil » de l'Etat. Malgré les dissensions entre les constituants sur la place à accorder à l'Islam au sein de l'Etat, la société tunisienne actuelle est régie par le droit. Toutefois, si en Tunisie l'Islam est géré par l'Etat, le droit et la loi peuvent avoir une connotation religieuse en fonction de l'interprète et de la lecture de l'article premier. L'étude du cas tunisien appelle en outre à une mise à l'épreuve constante : il est important d'être au fait de l'actualité tunisienne pour savoir si l'analyse menée sur la singularité du constitutionnalisme tunisien est confirmée ou infirmée par la pratique du droit en Tunisie. Cette étude est également une expérimentation dont les conclusions restent provisoires : elles dépendent en effet de la mise en place de la Cour constitutionnelle et des lois à venir sur les droits et les libertés des Tunisiens, notamment l'égalité homme / femme.

En observant comment le constitutionnalisme tunisien se construit, le comparatiste essaie de comprendre comment une identité constitutionnelle comprise dans l'Islam, est conciliable avec les composantes traditionnelles du constitutionnalisme. Afin de mener à bien son enquête, le comparatiste commence par analyser la place de l'Islam dans la formation d'une

¹⁷² Le préambule de la Constitution égyptienne de 2014 retient la notion de « *gouvernement civil* ».

identité constitutionnelle éclatée (**PARTIE I**). Ceci suppose qu'il étudie le rôle, l'importance et les fonctions attribuées à l'Islam par les 217 élus à l'ANC. S'il s'intéresse aux travaux préparatoires à la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014, il identifie les éléments qui relèvent de la globalisation du droit constitutionnel et ceux qui résistent à cette tendance. Dans l'objectif de saisir l'ensemble des composantes de l'identité constitutionnelle tunisienne, le comparatiste emprunte une démarche historique. Les traces de l'identité sont ainsi recherchées dans la Constitution du 1^{er} juin 1959, la Constitution de 1861 et le *Pacte fondamental* de 1857.

En remontant aussi loin qu'il est possible dans le passé de la Tunisie, le comparatiste comprend que l'Islam comme caractéristique de l'identité constitutionnelle est symptomatique du constitutionnalisme tunisien. Partagée entre l'universel et le national, la Constitution du 27 janvier 2014 en est la dernière expression. Inscrit dans l'aire arabo-musulmane, ce constitutionnalisme interroge l'impact de l'Islam sur les droits et libertés fondamentaux. S'il étudie le sort et l'essor du constitutionnalisme en Tunisie, le comparatiste cerne les conflits qui le traversent (**PARTIE II**). Instruit de la réalité constitutionnelle, il oppose le discours progressiste tenu par la doctrine sur le constitutionnalisme tunisien aux pratiques nationales du droit. Bien qu'il relève la tension entre les standards constitutionnels globaux et les spécificités culturelles et identitaires régionales et nationales, le comparatiste arrive au constat que le constitutionnalisme tunisien tente malgré tout et contrairement aux expériences arabo-musulmanes similaires de concilier les valeurs universelles et identitaires qui font sa spécificité. Ce constat n'est pourtant pas définitif puisque le constitutionnalisme tunisien est en mouvement et sa consolidation n'est pas achevée.

PARTIE I. La place de l'Islam dans la formation d'une identité constitutionnelle éclatée

PARTIE II. Les conflits inhérents au constitutionnalisme tunisien

PARTIE I. LA PLACE DE L'ISLAM DANS LA FORMATION D'UNE IDENTITE CONSTITUTIONNELLE ECLATEE

La chute du régime autoritaire de Zine El Abidine BEN ALI amène les Tunisiens à établir un système politique et juridique nouveau. Après le 14 janvier 2011, le champ politique s'ouvre. La campagne électorale qui précède les élections constituantes mobilise plus de 100 partis politiques et plus de 1600 listes électorales, dont la plupart est peu structurée et n'a aucun ancrage dans la société. Le nombre excessif de partis et l'assimilation des partis démocratiques aux élites occidentalisées ont poussé les classes défavorisées à voter majoritairement pour les islamistes. Si la volonté exprimée le 23 octobre 2011 reflète la diversité et l'hétérogénéité des idées politiques des électeurs, le parti islamiste *Ennahdha* est majoritaire à l'ANC. « *Toutefois, aucun parti ne remport[e] à lui seul la majorité absolue et encore moins la majorité qualifiée des deux tiers qui apparaissait nécessaire pour l'adoption de la future Constitution.* »¹⁷³ Afin d'élaborer la Constitution et de mettre en place de nouvelles institutions, *Ennahdha* est contraint de s'allier aux partis politiques séculiers ou/et d'ancien régime.

Une coalition se forme alors pour mener à bien le processus de transition constitutionnelle et démocratique. La présidence de la République revient au *Congrès Pour la République (CPR)*¹⁷⁴, la présidence de l'ANC à *Ettakatol*¹⁷⁵ et celle du gouvernement à *Ennahdha*¹⁷⁶. Hormis la rédaction de la Constitution, le fonctionnement et les missions de l'ANC n'ont été fixés qu'après sa mise en place¹⁷⁷. « *En effet, bien que rien n'ait été prévu en ce sens, l'Assemblée nationale constituante devait jouer un double rôle d'écrivain de la Constitution mais également d'assemblée législative pour l'adoption de textes indispensables au*

¹⁷³ X. PHILIPPE, « Les processus constituants après les révolutions du printemps arabe. L'exemple de la Tunisie : rupture ou continuité ? » *précit.*, p. 534.

¹⁷⁴ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Congrès Pour la République*.

¹⁷⁵ Egalement appelé *Forum Démocratique pour le Travail et les Libertés*. Pour plus de précisions sur ce point cf. Annexe 1 – Glossaire – *Forum Démocratique pour le Travail et les Libertés*.

¹⁷⁶ Pour plus de précisions sur ce point voir R. BEN ACHOUR et S. BEN ACHOUR, « La transition démocratique en Tunisie : entre légalité constitutionnelle et légitimité révolutionnaire », *Revue française de droit constitutionnel*, 2012/4, n° 92, p. 729.

¹⁷⁷ Loi constituante n° 6 du 16 décembre 2011 relative à l'organisation provisoire des pouvoirs publics, également appelée « *Petite constitution* ». *JORT*, n° 97 des 20 et 23 décembre 2011, p. 3111.

fonctionnement ordinaire de l'Etat. »¹⁷⁸ L'organisation des pouvoirs publics et les dissensions à l'ANC retardent l'adoption de la Constitution.

Absent de la révolution, l'Islam fait l'objet de tous les débats constitutants. Comme le constate Baudouin DUPRET « [I] *'un des nombreux paradoxes était la polarisation de la scène politique autour de l'opposition entre Islamists et Libéraux*¹⁷⁹, alors que les textes officiels *faisaient peu référence à l'Islam et à la charia.* »¹⁸⁰ Habitée à la formulation ambiguë de l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959, une partie des Tunisiens ne voulait pas que l'Islam règne sur les institutions de l'Etat. Cela contraste pourtant avec la volonté d'Ennahdha de faire de la *charia* la source de la législation et de Dieu, le seul souverain. Après des années de repression, le parti islamiste exprime librement et publiquement son ambition de constitutionnaliser la *charia*. « *Or cette constitutionnalisation de la charia équivalait à une remise en cause de l'équilibre des principes énoncés dans l'article 1^{er} de la Constitution de 1959, relatifs aux caractéristiques de l'Etat, dont la reconduction était au cœur du consensus acté par le pacte républicain, signé le 1^{er} juillet 2011.* »¹⁸¹ La contestation de la société civile et l'opposition des partis politiques à l'ANC conduisent Ennahdha à renoncer à ses prétentions. L'absence de consensus sur le rôle et la place de l'Islam dans l'Etat et la Constitution amène les constituants à conserver l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959.

Craignant l'islamisation du droit et des institutions, les démocrates à l'ANC militent pour la constitutionnalisation du caractère « civil » de l'Etat. « *Notion charnière, notion coopérative, l' "État civil" (dawla madaniyya) pouvait être approprié par l'ensemble des parties au débat constitutionnel, bien que celles-ci lui aient conféré des significations tantôt convergentes, tantôt divergentes.* »¹⁸² A l'instar de l'article premier, les théocrates et les démocrates s'accordent sur les termes et non sur la signification de l'article deuxième. Ambigües et contradictoires, les dispositions constitutionnelles traduisent les conceptions opposées de la

¹⁷⁸ X. PHILIPPE, « Les processus constitutants après les révolutions du printemps arabe. L'exemple de la Tunisie : rupture ou continuité ? » *précit.*, p. 535.

¹⁷⁹ Les développements qui suivent optent plutôt pour l'opposition entre théocrates et démocrates. Cette opposition est réductrice et ne restitue pas la complexité des positions et des jeux d'alliance entre les partis politiques à l'ANC. Elle sera pourtant maintenue dans l'objectif d'opposer au camp conservateur (essentiellement composé d'islamistes), le camp libéral ou moderniste. Bien que réductrice, cette opposition sert la démonstration.

¹⁸⁰ B. DUPRET, "The Relationship between Constitutions, Politics, and Islam. A comparative Analysis of the North African Countries", in R. GROTE & T. J. RÖDER (eds.), *Constitutionalism, Human Right and Islam after the Arab Spring*, *op.cit.*, p. 241.

¹⁸¹ J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *Pouvoirs*, 2016/1, n° 156, p. 58.

¹⁸² *Ibid.*, p. 63.

société, de l'identité et de l'Etat en Tunisie. La consécration constitutionnelle de l'identité (**Titre I**) est donc le reflet de la composition hétérogène de l'ANC. En se penchant sur la mise en place de l'ANC, le comparatiste cherche à savoir comment et dans quelles conditions la Constitution du 27 janvier 2014 a été élaborée. L'analyse des travaux préparatoires à la Constitution le conduit à comprendre le compromis constitutionnel et à cerner les composantes de l'identité constitutionnelle tunisienne.

Bien que l'Islam comme religion et le caractère « civil » de l'Etat fixent en partie, l'identité de l'Etat en Tunisie, ce ne sont pas les seules composantes de l'identité constitutionnelle tunisienne. Cette dernière est également composée des droits de l'Homme garantis par la Constitution. Malgré la consécration constitutionnelle de la dignité et de la liberté, l'identité arabe et islamique du peuple obsédait la majorité des élus à l'ANC. Si l'identité constitutionnelle est à la croisée des valeurs universelles et identitaires (**Titre II**), les premières sont souvent neutralisées par les secondes.

Titre I La consécration constitutionnelle de l'identité

Le 23 octobre 2011, les premières élections libres de la Tunisie indépendante ont été remportées par le parti islamiste *Ennahdha*. Prohibé par le Président BOURGUIBA ce parti a été légalisé puis réprimé par son successeur BEN ALI : processus inattendu par lequel, à la suite d'élections démocratiques, un parti islamiste est arrivé au pouvoir¹⁸³. N'ayant pas obtenu la majorité absolue des sièges à l'ANC¹⁸⁴, le parti islamiste a été contraint de composer avec les partis politiques séculiers. Son objectif a été de doter le pays d'une constitution fidèle aux nouvelles aspirations du peuple tunisien. Ce « *mariage contre nature* »¹⁸⁵ a donné une identité constitutionnelle à l'image de la composition hétérogène de l'Assemblée Nationale Constituante (**Chapitre 1**).

Si les élections constituintes ont cristallisé l'opposition entre deux visions de la société et de l'identité du peuple en Tunisie, les travaux préparatoires ont prouvé qu'il existait deux perceptions bien différentes du rôle de l'Etat en matière religieuse. La Constitution du 27 janvier 2014 a été par conséquent, bien plus le fruit d'un compromis que d'un consensus politico-constitutionnel¹⁸⁶. Qualifié de « *dilatoire* »¹⁸⁷ par le Doyen Yadh BEN ACHOUR, le compromis s'est traduit dans le texte, par des dispositions ambiguës et contradictoires qui témoignent des conceptions opposées des théocrates et des démocrates de la fonction de l'Etat en Tunisie (**Chapitre 2**).

¹⁸³ Cf. Annexe 2 – Chronologie de la transition tunisienne.

¹⁸⁴ Le Rapport de l'*Instance Supérieure Indépendante pour les Elections*, (ISIE), de novembre 2011 énonce les résultats des 217 députés élus : *Ennahdha* : 89, *Congrès Pour la République (CPR)* : 29, *Ettakatol* : 20, *Parti des Démocrates Progressistes (PDP)* : 16, *Al Moudabara* : 5, *Afek Tounes* : 4, *Parti Communiste Ouvrier Tunisien (PCOT)* : 3, *Echaâb* : 2, *Mouvements des Démocrates Socialistes (MDS)* : 2, *Parti Libéral Maghrébin (PLM)* : 1, *Justice et Equité* : 1, *Néo-Destour* : 1, *El Oumma Démocratique* : 1, *El Oumma Culturel et Unioniste* : 1, *Union Patriotique Libre (UPL)* : 1, *Patriotes Démocrates* : 1. Listes indépendantes : *Al Aridha* : 26, *El Mostakella* : 1, *Front National* : 1, *Espoir* : 1, *Wafa* : 1, *Annidhal* : 1, *Justice* : 1, *Fidélité aux Martyrs* : 1, *Coalition, Parti Démocratique Moderniste (PDM)* : 5.

¹⁸⁵ N. RJIBA (Om Zied), in H. NAFTI, *Tunisie, dessine-moi une révolution. Témoignages sur la transition démocratique (2011-2014)*, Paris, L'Harmattan, 2015, p. 44.

¹⁸⁶ La différence entre le « *compromis* » et le « *consensus* » sera traitée au sein du Chapitre 2 de ce Titre.

¹⁸⁷ Référence à l'expression utilisée par Carl SCHMITT qui sera expliquée au sein du Chapitre 2 de ce Titre.

Chapitre 1 Une identité constitutionnelle à l'image de la composition hétérogène de l'Assemblée Nationale Constituante

Au lendemain des élections du 23 octobre 2011, la révolution du 17 décembre 2010 au 14 janvier 2011 a été récupérée par le parti islamiste *Ennahdha* et ses partisans politiques. Les Tunisiens qui ont fait la révolution, n'étaient pas ceux qui s'exprimaient le jour des élections. Comme l'affirme le Professeur Xavier PHILIPPE « [s]i l'unité de la Révolution du jasmin s'est faite autour de la volonté de rejeter le régime autoritaire en place, la cohésion s'est délitée avec l'élection de l'Assemblée nationale constituante et la mise en œuvre du processus constituant. »¹⁸⁸ Alors que la mise en place de l'ANC supposait l'expression des multiples aspirations politiques du peuple, les travaux préparatoires à la Constitution requéraient l'assentiment de la majorité des élus et l'approbation nationale.

Du 14 février 2012 au 22 novembre 2013¹⁸⁹, les débats constitutants ont opposé les théocrates aux démocrates. Si les premiers cherchaient à organiser la cité terrestre conformément aux impératifs célestes imposés par le *Coran*, les seconds considéraient que la démocratie et ses valeurs étaient les fondements de l'organisation étatique. Les présupposés idéologiques et politiques du parti islamiste étaient par essence, inconciliables avec ceux des partis modernistes (**Section 1**). La légitimité historique et électorale des théocrates les poussait à considérer que la religion était la composante essentielle de la société et l'essence même de l'identité tunisienne. Les *Nahdhaouis*¹⁹⁰ négligeaient qu'ils devaient composer avec des partis modernistes se réclamant de la démocratie et que le paysage politique tunisien était « travaillé par des années de sécularisation. »¹⁹¹ Ainsi, en surgissant à tout moment, l'Islam fera l'objet de tous les débats et permettra l'expression d'identités multiples au sein de l'Assemblée Nationale Constituante (**Section 2**). L'expression juridique de l'identité du peuple se traduira par deux visions bien différentes de l'identité tunisienne ou *tunisianité*¹⁹².

¹⁸⁸ X. PHILIPPE, « Les processus constitutants après les révolutions du printemps arabe. L'exemple de la Tunisie : rupture ou continuité ? », *précit.*, pp. 545-546.

¹⁸⁹ Le 14 février 2012 marque le début des travaux des commissions constituantes à l'ANC en Tunisie. Le 22 novembre 2013 est le jour de la dernière séance où les députés paraphent le texte final de la Constitution.

¹⁹⁰ Ou partisans d'*Ennahdha*.

¹⁹¹ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, *op.cit.*, p. 127.

¹⁹² « Notion construite dans la lutte pour l'indépendance, cette identité s'incarnait, depuis l'indépendance dans l'idée bourguibienne de tunisianité. Ce concept se caractérise par son ouverture aux influences successives qu'a connues la Tunisie et ce, depuis la préhistoire. Il s'incarne dans une langue, l'arabe, langue d'expression politique pour le Néo-Destour à l'époque de Bourguiba. Tant le poids de son héritage

Section 1 Les présupposés idéologiques inconciliables à l'Assemblée Nationale Constituante

Avant de montrer la récupération de la révolution par les islamistes (**Paragraphe 2**), il est essentiel d'exposer les oppositions qui ont alimenté les derniers jours de la révolution et les confrontations entre majorité et opposition au sein de l'ANC. La légalité constitutionnelle issue des urnes contredisait la légitimité révolutionnaire arrachée par les gouvernés aux gouvernants en place (**Paragraphe 1**).

Paragraphe 1 Légitimité révolutionnaire contre légalité constitutionnelle¹⁹³

La légitimité de la révolution revendiquée par le peuple s'est vue refusée par une majorité islamiste à l'Assemblée. Le « *peuple de la révolution* » s'est ainsi opposé au « *peuple des élections* » (A). L'unité qui avait présidé à l'élection de la première Assemblée Constituante et à l'élaboration de la Constitution du 1^{er} juin 1959, s'effritait dès le lendemain du 23 octobre 2011, au profit du pluralisme et de la bipolarisation de la Constituante. Au sein de l'ANC, les débats opposaient constamment les théocrates aux démocrates les amenant à convenir de compromis et à s'accorder sur des actions politiques communes. A cela s'ajoute l'activité non-constituante de l'ANC¹⁹⁴ : elle devait adopter les actes portant organisation provisoire des pouvoirs publics. Ces actes ne sont généralement pas « *analysés comme relevant de l'exercice du "pouvoir constituant"*. »¹⁹⁵ Le pouvoir constituant émane d'une délégation expresse du peuple souverain et consiste pour la doctrine en l'adoption d'une constitution formelle. Cette explication est le reflet de conceptions théoriques plus profondes héritées de l'adhésion

historique que son appartenance à plusieurs cercles géopolitiques – la Méditerranée, l'Afrique, le monde arabo-musulman – justifient son ouverture vers la modernité : cette modernité s'appuie sur une forte tradition syndicale, sur une tradition constitutionnaliste pionnière ainsi que sur un projet social résolument progressiste (à travers un cadre juridique – le statut personnel – et des réalisations concrètes sur le plan des politiques éducatives, des politiques de santé, des infrastructures et de l'administration). » D. PEREZ, « L'évolution des cultures politiques tunisiennes : l'identité tunisienne en débat », *Le Carnet de l'IRMC*, 7 janvier 2013, [en ligne], [consulté le 22 mai 2018], <http://irmc.hypotheses.org/723>.

¹⁹³ Titre inspiré de l'article de R. BEN ACHOUR et S. BEN ACHOUR, « La transition démocratique en Tunisie : entre légalité constitutionnelle et légitimité révolutionnaire », *précit.*, pp. 715-732.

¹⁹⁴ A. LE PILLOUER, *Les pouvoirs non-constituants des assemblées constituantes, Essai sur le pouvoir instituant*, Paris, Dalloz, 2005, 360 p.

¹⁹⁵ *Ibid.*, p. 56.

générale de la doctrine française à la thèse épistémologique défendue par CARRE DE MALBERG et KELSEN. En effet, selon ces deux auteurs, c'est la constitution qui pose les limites du droit positif. Seule la constitution définit le droit qu'il est possible de décrire. C'est la raison pour laquelle le pouvoir non-constituant des assemblées constituantes n'est pas pris en compte par les analyses juridiques. L'organisation des pouvoirs publics n'est par conséquent qu'un simple « *pouvoir de fait* »¹⁹⁶ au sens où il ne résulte d'aucune habilitation juridique du souverain. Malgré ce constat théorique, il est nécessaire d'insister sur le pouvoir non-constituant de l'ANC. Devant adopter le règlement intérieur de l'Assemblée et définir l'organisation provisoire des pouvoirs publics, *Ennahdha* et ses partenaires politiques se sont servi du principe majoritaire pour s'arroger les postes clefs au sein de la Constituante et de l'Etat. Ceci poussera les Tunisiens à assimiler, voire à identifier, le parti islamiste majoritaire à l'ANC à la majorité gouvernante (B).

A. L'opposition du « peuple de la révolution » au « peuple des élections »

Les différentes classes sociales et catégories professionnelles s'étaient rassemblées pour réclamer plus de libertés et le respect de leur dignité en tant qu'Hommes et citoyens tunisiens. Mais alors que la révolution donnait naissance au « *peuple de la révolution* » (1), l'expression du pluralisme politique et religieux¹⁹⁷ a permis la création d'un nouveau peuple, celui des élections (2). Ce dernier est d'ailleurs bien différent de celui qui s'était exprimé le 25 mars 1956, à l'occasion des premières élections constituantes de la Tunisie indépendante.

1. La naissance du « peuple de la révolution »

Le 17 décembre 2010 à Sidi Bouzid, Mohamed BOUAZIZI s'immole par le feu. Il devient alors le symbole des laissés pour compte du développement économique et social de la capitale et le déclencheur d'une révolte contre un régime autoritaire et défaillant, celui du Président Zine El-Abidine BEN ALI. Les mouvements spontanés des classes sociales

¹⁹⁶ Dans un article consacré au « *gouvernement de fait* », Ferdinand LARNAUDE estime qu'un gouvernement de fait est celui qui succède irrégulièrement au gouvernement légal. Son irrégularité résulte du fait qu'il n'est pas établi selon les normes en vigueur. Autrement dit, il ne dispose d'aucune habilitation juridique pour agir. Pour plus de précisions sur ce point voir. F. LARNAUDE, « Le gouvernement de fait », *Revue générale de droit international public*, 1921, p. 471.

¹⁹⁷ Suite à la fuite, le 14 janvier 2011 du couple présidentiel BEN ALI-TRABELSI.

déshéritées ont été qualifiés d'*intifadha*¹⁹⁸ et se sont amplifiés avec le ralliement des organisations syndicales au niveau local et des professions libérales de la capitale¹⁹⁹. Sans leadership et contrairement à d'autres révolutions, les mouvements protestataires qui ont secoué la Tunisie n'ont pas débuté à Tunis²⁰⁰. Les revendications économiques et sociales des régions périphériques du pays se sont associées aux diverses demandes politiques des paysans, ouvriers, diplômés chômeurs et même aux classes sociales aisées de la capitale. Aux revendications premières de justice sociale, s'est ajoutée l'ambition démocratique d'un peuple qui retrouvait sa souveraineté²⁰¹ en exprimant à nouveau sa volonté.

Ce n'est qu'en gagnant Tunis que les révoltes ou *intifadha*, se sont transformées en une révolution, *thawra*. « *C'est par l'agrégation, puis par la coordination de ces mouvements spontanés, que nous passons de la mobilisation, à l'insurrection sporadique puis générale et de l'insurrection générale à la Révolution.* »²⁰² Bien que se fondant sur des considérations matérielles, le message révolutionnaire des Tunisiens était éminemment politique. En se détachant des considérations identitaires et religieuses, la population a investi certains lieux symboliques²⁰³ et, fait des locaux de l'*Union Générale Tunisienne du Travail (UGTT)*²⁰⁴ le siège de la révolution. Les Tunisiens réclamaient le respect des valeurs universelles que sont la dignité, la liberté, l'égalité et la justice. Cet esprit de désenclavement politique et culturel s'est également manifesté par les slogans révolutionnaires exprimés – en plus de l'arabe –, en français et en anglais. Le 14 janvier 2011, le peuple tunisien scandait des « *Dégage !* » à l'encontre du Président BEN ALI, des « *Yes we can. Sidi Bouzid* », ou des « *I have a tunisian Dream* » devant le ministère de l'Intérieur, à l'avenue Habib BOURGUIBA.

¹⁹⁸ H. YOUSFI, *L'UGTT, une passion tunisienne. Enquête sur les syndicalistes en révolution 2011-2014*, Tunis, IRMC-Med. Ali éditions, 2015, p. 60.

¹⁹⁹ Pour plus de détails sur les événements qui secouèrent la Tunisie à partir du 17 décembre 2010 cf. « De l'*intifadha* au soulèvement général », in Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., pp. 72-77, et « Du soulèvement populaire de Sidi Bouzid à la chute de Ben Ali (17 décembre 2010-14 janvier 2011) », in L. CHOUIKHA et E. GOBE (dir.), *Histoire de la Tunisie depuis l'indépendance*, Paris, La Découverte, 2015, p. 86.

²⁰⁰ F. KHOSROKHAVAR, *The New Arab Revolutions that Shook the World*, op.cit., p. 35.

²⁰¹ On passait du slogan « [l]'emploi est un droit, bande de voleurs » à celui plus révélateur : « *Le peuple veut la chute du régime.* »

²⁰² Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 74. Voir également B. NABLI, *Comprendre le monde arabe*, Paris, Armand Colin, 2013, p. 231.

²⁰³ A l'exemple des maisons de l'*UGTT*, de la place Mohamed Ali AL HAMMI, secrétaire général de l'*UGTT* à Tunis, de l'avenue Habib BOURGUIBA, des maisons municipales, des chefs-lieux de gouvernorat et de délégation. Pour plus de précisions sur ce point cf. H. YOUSFI, *L'UGTT, une passion tunisienne. Enquête sur les syndicalistes en révolution 2011-2014*, op.cit., p. 63.

²⁰⁴ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Union Générale Tunisienne du Travail*.

Par conséquent, ce peuple révolté et mobilisé pour le droit et contre la dictature, s'oppose radicalement au « *peuple des élections* »²⁰⁵. A la manière du Doyen Yadh BEN ACHOUR, le « *peuple de la révolution* » doit être compris au sens emblématique du terme. Il « *sort du foyer vers la rue et de l'obéissance vers la désobéissance civile.* »²⁰⁶ Il s'insurge pour défendre ses idées, faire aboutir ses revendications et installer de nouvelles institutions. Les revendications politiques des premiers jours de la révolution se transforment pourtant au lendemain des élections. Si les Tunisiens se battaient pour le respect de leurs droits sociaux et politiques, à partir du 23 octobre 2011, les constituants ont posé les bases d'une société et d'un Etat nouveaux, fondés sur des considérations identitaires et religieuses.

2. L'expression politique du « *peuple des élections* »

Le 25 mars 2011, le décret-loi n° 14-2011²⁰⁷ portant organisation provisoire des pouvoirs publics, suspend la Constitution du 1^{er} juin 1959 et organise le fonctionnement des institutions politiques jusqu'à ce qu'une Assemblée Constituante soit élue : « *Il dissout officiellement les Chambres des députés et des conseillers, le Conseil constitutionnel et le Conseil économique et social (art. 2).* »²⁰⁸ Cependant, il maintient en l'état le Tribunal administratif et la Cour des comptes (art. 3). L'entrée en vigueur du décret-loi n° 14-2011 conduit Fouad MEBAZZA, président de la République par intérim à exercer le pouvoir législatif et exécutif²⁰⁹. Le dernier pouvoir revient également à un gouvernement provisoire dirigé par Mohamed GHANNOUCHI. « *Quoique de valeur juridique indéfinie dans un ordre normatif en pleine recomposition* »²¹⁰, ce décret-loi de légitimité révolutionnaire fonde un système politique et juridique nouveau²¹¹. Suivi du décret-loi n° 35 du 10 mai 2011 relatif à l'élection de l'ANC²¹², il consacre un scrutin au suffrage universel libre, direct et secret²¹³.

²⁰⁵ La différence entre le peuple de la révolution et celui des élections est empruntée au Doyen Yadh BEN ACHOUR. Pour plus de précisions sur ce point cf. « *Qui est le peuple de la Révolution ?* » et, « *L'alternance et le nouveau peuple des élections* », in Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam, op.cit.*, respectivement aux pp. 77-80 et 139-144.

²⁰⁶ *Ibid.*, p. 78.

²⁰⁷ Décret-loi n° 14 du 23 mars 2011, *JORT* n° 20 du 25 mars 2011, p. 363.

²⁰⁸ R. BEN ACHOUR et S. BEN ACHOUR, « *La transition démocratique en Tunisie : entre légalité constitutionnelle et légitimité révolutionnaire* », *précit.*, p. 722.

²⁰⁹ Il l'exerce sous forme de décrets-lois après délibération du Conseil des ministres.

²¹⁰ R. BEN ACHOUR et S. BEN ACHOUR, « *La transition démocratique en Tunisie : entre légalité constitutionnelle et légitimité révolutionnaire* », *précit.*, p. 723.

²¹¹ Son préambule fonde le nouveau pouvoir politique sur la souveraineté du peuple et le suffrage universel libre et équitable : « *Le Président de la République par intérim, Sur proposition du Premier ministre,*

Le scrutin mis en place est un scrutin de liste à la représentation proportionnelle au plus fort reste au niveau de chaque circonscription électorale. Il permet l'expression de toutes les catégories sociales et de toutes les formations politiques. En favorisant « *la multiplication des listes électorales et l'éparpillement du vote sur une multitude de candidats indépendants* »²¹⁴, ce mode de scrutin avantage les partis politiques imposants, à l'exemple d'*Ennahdha*. L'abrogation de la loi du 3 mai 1988 et l'adoption du décret-loi n° 87 du 24 septembre 2011 sur les partis politiques²¹⁵, permet l'expression du pluralisme politique et religieux ouvrant la voie aux antagonismes et aux dissidences multiples. D'inspiration démocratique²¹⁶, le décret-loi n° 87 du 24 septembre 2011 légalise une multitude de partis qui « *couvre un très large spectre politique : nationaliste arabe, libéral, destourien, socialiste, communiste et islamiste.* »²¹⁷ Contrairement au *Néo-Destour* ou au *Rassemblement Constitutionnel*

Considérant que le peuple tunisien est souverain et exerce sa souveraineté par le biais de ses représentants élus au suffrage direct, libre et équitable,

Considérant que le peuple a exprimé au cours de la révolution du 14 janvier 2011 sa volonté d'exercer sa pleine souveraineté dans le cadre d'une nouvelle Constitution,

Considérant que la situation actuelle de l'Etat, après la vacance définitive de la Présidence de la République le 14 janvier 2011, telle que constatée par le Conseil constitutionnel dans sa déclaration publiée au Journal Officiel de la République Tunisienne en date du 15 janvier 2011, ne permet plus le fonctionnement régulier des pouvoirs publics, et que la pleine application des dispositions de la Constitution est devenue impossible,

Considérant que le président de la République est le garant de l'indépendance nationale, de l'intégrité du territoire et du respect de la loi et de l'exécution des traités, et qu'il veille au fonctionnement régulier des pouvoirs publics et assure la continuité de l'Etat,

Après délibération du Conseil des ministres.

Prend le décret-loi dont la teneur suit :

Article premier - Jusqu'à ce qu'une Assemblée Nationale Constituante, élue au suffrage universel, libre, direct et secret selon un régime électoral pris à cet effet, prenne ses fonctions, les pouvoirs publics dans la République tunisienne sont organisés provisoirement conformément aux dispositions du présent décret-loi. » Décret-loi n° 14 du 23 mars 2011, JORT n° 20 du 25 mars 2011, p. 363.

²¹² JORT, n° 33 du 10 mai 2011, pp. 647-656.

²¹³ Le décret-loi n° 35 du 10 mai 2011 a été complété par plusieurs textes réglementaires. Les plus importants étant : le décret n° 1088 du 3 août 2011 relatif au découpage des circonscriptions électorales et au nombre des sièges attribués à chaque circonscription (JORT, n° 59 du 9 août 2011, pp. 1434-1442). Le décret n° 1087 du 3 août 2011 fixant le plafond de la subvention électorale et ses modalités d'ordonnancement (JORT, n° 59 du 9 août 2011, p. 1434). Le décret n° 1089 du 3 août 2011 fixant le niveau des responsabilités au sein du *Rassemblement Constitutionnel Démocratique (RCD)* déterminant l'inéligibilité à l'ANC conformément à l'article 15 du décret-loi n° 35 du 10 mai 2011 (JORT, n° 59 du 9 août 2011, p. 1443).

²¹⁴ L. CHOUIKHA et E. GOBE (dir.), *Histoire de la Tunisie depuis l'indépendance*, op.cit., p. 85.

²¹⁵ JORT, n° 74 du 30 septembre 2011, pp. 1993-1996.

²¹⁶ Ce décret-loi abroge les lois liberticides de 1988 et fonde le nouveau régime sur le principe de la liberté d'organisation des partis politiques. L'autorisation préalable du ministre de l'Intérieur est supprimée et remplacée par une déclaration auprès du Premier ministre. Les autorités politiques ne peuvent plus entraver directement ou indirectement l'organisation et le fonctionnement des partis.

²¹⁷ L. CHOUIKHA et E. GOBE (dir.), *Histoire de la Tunisie depuis l'indépendance*, op.cit., p. 86.

*Démocratique*²¹⁸, les partis politiques qui se mobilisent sont peu organisés et, nouvellement implantés dans la société tunisienne.

De plus, même si les revendications populaires ne sont ni identitaires ni religieuses, une révolution politique « *peut avoir pour résultat paradoxal de renforcer les réactions et réflexes identitaires majoritaires dans la société.* »²¹⁹ C'est effectivement ce qui s'est produit : la multiplication excessive de partis et la comparaison des partis démocratiques aux élites occidentalisées ont poussé les classes deshéritées à voter majoritairement pour les islamistes. En effet, « *l'électeur moyen a eu l'impression que le combat politique opposait "le défenseur de la religion" et le "négateur de la religion". Il y a eu par conséquent une mobilisation assez forte pour défendre la religion qu'on croyait menacée par les "laïques", al'almâniyyun.* »²²⁰ Certes le « *peuple de la révolution* » retrouve sa souveraineté mais, la flamme révolutionnaire qui avait réussi à rassembler les Tunisiens autour d'un objectif commun, s'éteint rapidement. Du fait du désintérêt de la population pour les élections et du faible taux d'inscriptions volontaires sur les listes électorales, aucun parti politique n'obtient la majorité absolue des sièges à l'Assemblée : 89 des 217 sièges de l'ANC sont occupés par les islamistes d'*Ennahdha*, alors même qu'ils n'avaient pas participé de manière directe, à la révolution. Les exactions commises par les régimes autoritaires de BOURGUIBA et BEN ALI leur ont donné une légitimité historique sans précédent.

En 2011, aucun parti ne symbolise à lui seul l'unité nationale, contrairement aux élections constituintes du 25 mars 1956. Alors, Habib BOURGUIBA avait éliminé ses adversaires politiques²²¹, avant même que le *Bey* n'accepte de sceller – le 29 décembre 1955 – le décret portant convocation d'une Assemblée Constituante. En écartant les défenseurs de l'identité arabe et musulmane et en s'alliant à l'*UGTT*, il s'assurait de la part de ses alliés, du respect de sa politique du "plan par étapes"²²². La loi électorale promulguée le 6 janvier 1956 faisait le

²¹⁸ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Rassemblement Constitutionnel Démocratique (RCD)*.

²¹⁹ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., pp. 113-114.

²²⁰ *Ibid.*, p. 138.

²²¹ L'opposition politique à Habib BOURGUIBA s'organisait essentiellement au sein de trois mouvements. Ses principaux adversaires étaient les *yousséfistes*, les *zeitouniens* et, les caciques du *Vieux-Destour*. Pour plus de précisions sur l'identité des militants *yousséfistes* et leur rôle dans la formation de l'identité constitutionnelle tunisienne cf. le 2. du A. du Paragraphe 2 de ce chapitre relatif à *l'adaptation de l'Islam à la conception occidentale de la souveraineté*, p. 75.

²²² Le "plan par étapes" ou « *méthode des petits pas* » est la technique politique par laquelle Habib BOURGUIBA va arracher progressivement la souveraineté tunisienne à la France. Les concessions accordées à l'adversaire n'étaient par conséquent que des étapes intermédiaires pour avancer vers un objectif déterminé à savoir l'indépendance de la Tunisie. Pour plus de précisions sur ce point cf. « *La*

choix du scrutin majoritaire à un tour. Elle permettait au *Front National* constitué le 15 mai 1956²²³ de faire cavalier seul et au *Néo-Destour* d'être la principale force au sein de l'ANC²²⁴. La volonté exprimée le 23 octobre 2011 n'est plus celle du seul *Combattant Suprême, al mujâhid al akbar*²²⁵. Elle reflète la diversité et l'hétérogénéité des idées politiques de la population. Majoritaires à l'Assemblée, les islamistes sont amenés à former un gouvernement de coalition²²⁶ et de s'allier avec deux partis séculiers de l'ancien régime : le *CPR* et *Ettakatol*. Mais alors que les Tunisiens avaient été appelés pour élire les membres d'une Assemblée Nationale Constituante, les élections du 23 octobre 2011 ont divisé la scène politique et cristallisé les débats au sein de l'ANC entre partisans de la coalition gouvernementale et opposants à la politique de la troïka²²⁷.

B. La confrontation entre majorité et opposition au sein de l'Assemblée Nationale Constituante

La composition hétérogène de l'ANC laisse penser que la division majeure se situe entre le parti islamiste majoritaire et les partis séculiers, mais c'est la division entre partisans de la majorité au pouvoir et opposants à la politique gouvernementale (2) qui prime. Cette alliance forcée entre les théocrates et les démocrates est le fruit d'un islam politique de type particulier : l'islam du *juste milieu* (1). Afin d'appréhender l'islam du *juste milieu*, il est nécessaire de comprendre l'islam politique en général et son expression en Tunisie.

L'islam politique recouvre en réalité divers courants politiques et religieux de contestation, qui naissent dans des contextes de crise socio-économique et identitaire. Ces différents courants présentent une lecture idéologique de l'Islam. Bien qu'ils émergent dans les années

méthode des petits pas », in C. DEBBASCH, *La République tunisienne*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, coll. « Comment ils sont gouvernés », 1962, pp. 7-10.

²²³ Le *Front National* « à la tête duquel se trouvait le *Néo-Destour* et dans lequel étaient alliés à l'Union générale des travailleurs tunisiens (UGTT), l'Union nationale des agriculteurs de Tunisie (UNAT) et l'Union tunisienne des artisans et commerçants (UTAC). » C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie*, Manouba, Centre de Publication Universitaire, 2015, p. 206. Voir également C. DEBBASCH, « Les Assemblées en Tunisie », *Annuaire de l'Afrique du Nord*, Paris, Editions du CNRS, 1962, pp. 86-87. Pour plus de précisions sur le *Front National* cf. Annexe 1 – Glossaire – *Front National*.

²²⁴ Sur les 108 députés élus, 99 d'entre eux, soit 91,69%, ont des affinités avec le *Néo-Destour*.

²²⁵ Surnom qu'Habib BOURGUIBA s'est attribué pour signifier son rôle dans l'avènement de la Tunisie indépendante. Pour plus de précisions sur ce point cf. Annexe 1 – Glossaire – *Habib BOURGUIBA*.

²²⁶ Dénommée troïka en Tunisie.

²²⁷ Les origines de la coalition gouvernementale sont abordées dans le 2. du B. qui suit.

1930, leur essor le plus récent dans le monde arabo-musulman remonte aux années 1970-1980. Les différents courants qui composent l'islam politique sont divisés sur les stratégies à adopter et les moyens d'accès au pouvoir. Bien souvent, ils ont des positions relativement différentes à l'égard de la violence et surtout, à l'égard de la question de la participation démocratique et légale au jeu politique²²⁸. Le combat des islamistes est un combat éminemment politique inscrit dans le cadre national, exigeant que tous les aspects de la vie en société soient soumis aux préceptes de la *charia*. Leur but est de conquérir le pouvoir et d'instaurer un Etat islamique, car leur conception radicale et théocratique du pouvoir refuse toute autonomie à l'individu²²⁹. Ils intègrent le jeu politique légal et national pour bénéficier des instruments et des rouages de l'Etat.

De manière générale, face aux désarrois socio-économiques, politiques et culturels des sociétés arabo-musulmanes, les islamistes proposent une lecture politique et absolue du *Coran*. Concernant l'organisation sociale et étatique, leur but est d'appliquer le modèle prophétique de Médine, rejetant les idéologies contemporaines telles que le libéralisme, le socialisme, le nationalisme, le modernisme ou le laïcisme, qu'ils considèrent contraires à la culture des sociétés islamiques²³⁰. Refusant ainsi la modernisation de l'Islam, ils prônent l'islamisation de la modernité, afin de renverser l'ordre établi et de fonder des Etats islamiques.

En Tunisie, la répression du *Mouvement de Tendance Islamique* par Z. BEN ALI dans les années 1980-1990 a entraîné la radicalisation du parti, alors même qu'il rejetait la violence²³¹. A la suite de la révolution tunisienne, la participation d'*Ennahdha* à l'élaboration de la constitution marque la naissance d'une nouvelle génération d'islamistes, capables d'assumer des responsabilités et de faire des compromis politiques. L'accès au pouvoir d'*Ennahdha* l'a amené à modérer sa ligne idéologique : il ne fait plus référence à la *charia* et il se présente comme un parti musulman démocrate²³².

²²⁸ A. LAMCHICHI, *L'islamisme politique*, op.cit., p. 8.

²²⁹ *Ibid.*, p. 9.

²³⁰ Pour plus de précisions sur l'islam politique sunnite cf. R. ALILI, *Qu'est-ce que l'islam ?*, op.cit., pp. 322-336.

²³¹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Ennahdha*.

²³² Il semblerait avoir abandonné son projet d'Etat islamique. En 2016, à l'occasion de son dixième congrès, le parti a même déclaré séparer l'action politique de la prédication religieuse.

1. *L'islam du juste milieu et la mise en œuvre des mécanismes de la démocratie procédurale*

Bien que n'ayant pas obtenu la majorité absolue des sièges à l'ANC, *Ennahdha* est le parti qui totalise le plus de voix. Sa cohabitation avec des partis politiques séculiers l'amène à composer avec les défenseurs de la démocratie. Si les théocrates cherchent à organiser la cité terrestre conformément aux impératifs célestes du *Coran*, les démocrates considèrent que la démocratie et ses valeurs doivent être les fondements de l'organisation étatique²³³. Les points de vue théologiques des théocrates s'opposent radicalement au « *relativisme et [à] l'élasticité des horizons mentaux* »²³⁴ des démocrates. Il est d'ailleurs politiquement impossible de les harmoniser, puisque les théocrates rejettent l'idée de démocratie et celle de citoyenneté pour deux raisons fondamentales : « *La première, est que le concept [de démocratie] appartient à une culture étrangère à la culture islamique*²³⁵, *la deuxième, est qu'il constitue une négation du dogme islamique relatif à la souveraineté divine*²³⁶. »²³⁷ En reconnaissant la règle qui attribue à la majorité élue la direction des affaires publiques, les islamistes se servent pourtant d'une des procédures de la démocratie. Seules ces procédures permettent d'ailleurs la cohabitation entre théocrates et démocrates à l'ANC.

En novembre 2005 déjà, *Ennahdha* s'était joint aux partis d'opposition démocratique pour contester la tenue à Tunis du *Sommet Mondial sur la Société de l'Information (SMSI)*²³⁸. En

²³³ Le Doyen Yadh BEN ACHOUR expose sur son blog les différents types de démocrates et de théocrates. Il y aurait selon lui, le démocrate de conviction, le démocrate stratège et le démocrate par nécessité. Alors que pour le premier la démocratie est une valeur fondamentale et une fin en soi, pour le second la démocratie n'est qu'un moyen pour atteindre un but stratégique. Le dernier voit la démocratie comme la seule voie envisageable pour cohabiter avec des forces politiques hostiles. Son objectif est essentiellement la recherche de la paix dans une société divisée. A ces trois démocrates, il oppose le théocrate mondain, le théocrate militant et le théocrate radical. Alors que le premier compose avec le monde en acceptant le mal qui s'y trouve, le théocrate militant veut combattre le mal en s'engageant politiquement ou/et caritativement. Le dernier voit le mal terrestre comme la négation des lois de Dieu et veut l'éradiquer par la violence. Cf. Y. BEN ACHOUR, *Le blog de Yadh BEN ACHOUR. Propos, articles et réflexions*, « L'action politique commune entre "démocrates" et "théocrates" dans le monde arabe », [en ligne], [consulté le 23 mars 2018], <http://yadhba.blogspot.com/2012/10/laction-politique-commune-entre.html>.

²³⁴ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 132.

²³⁵ Contrairement à ce que les théocrates pensent, le terme de démocratie a été introduit dans la pensée politique arabe à partir du XVII^{ème} siècle. Kâtib CHELEBI (1609-1657) transcrit phonétiquement le terme (*dîmuqrâtiyya*) dans son *Irshâd al Hayâra ilâ tarîkh al yûnan wa-rûmi wa-nasâra*. Il ne fut cependant approprié par le langage politique arabe qu'au XIX^{ème} siècle. On le retrouve notamment en 1989 dans *Um al qûra* de KAWAKIBI.

²³⁶ La souveraineté divine fait l'objet du Paragraphe 2 de ce chapitre.

²³⁷ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 130.

²³⁸ Ce Sommet devait réunir des délégations étrangères et représentants gouvernementaux du monde entier. Opposés à la tenue de ce Sommet dans une Tunisie qui réprime la liberté d'information, les partis politiques d'opposition constituent le Mouvement du 18 octobre 2005. Ce Mouvement conteste le régime autoritaire

s'alliant à l'opposition démocratique, *Ennahdha* fait preuve de modération. L'islam politique se transforme alors et s'inscrit dans une nouvelle perspective, celle du *juste milieu*, de *wasatiyya* ou d'*i'tidâl*. L'islam du *juste milieu* est une théorie ancienne qui a été reprise par les islamistes en Tunisie au moment du processus constituant. Aux origines de l'Islam, elle avait opposé les tenants du pouvoir (les « *Gens de la Sunna et du Consensus* ») aux dissidents (qu'ils soient sectaires, *a-shî'a*, sortants de l'Islam, *al khawârij* ou le refutant, *a-rawâfidh*)²³⁹. Suite aux élections du 23 octobre 2011, l'islam du *juste milieu* est le fruit des concessions faites par *Ennahdha*. Dans l'objectif de conserver sa légitimité électorale et sa place au pouvoir, le parti islamiste accepte les procédures de la démocratie à l'instar des élections et du principe majoritaire.

« *Contrairement aux tendances salafistes, l'islam du juste milieu n'hésite pas à poser le principe de la souveraineté du peuple et sa fonction législative, le principe de l'alternance au pouvoir, la citoyenneté sans distinction religieuse, la liberté de conscience et d'opinion, l'égalité de l'homme et de la femme, notamment le droit pour celle-ci d'être juge et chef de l'Etat.* »²⁴⁰ Bien que la pratique du pouvoir réforme l'islam politique, les procédures de la démocratie sont au service de la cohabitation entre théocrates et démocrates à l'ANC²⁴¹. Autrement dit les théocrates n'adhèrent pas aux valeurs de la démocratie mais utilisent ses mécanismes pour accéder à l'arène politique. Contrairement à eux, les démocrates croient aux valeurs de la démocratie mais pactisent avec les islamistes à des fins stratégiques. En effet, en familiarisant leurs ennemis avec les comportements concertés, ils les obligent à communiquer et à les reconnaître comme des partenaires politiques²⁴².

et libéricide de BEN ALI. Les partis politiques qui composent ce Mouvement organisent une grève de la faim collective qui dure près d'un mois. Pour plus d'informations sur ce point cf. M. BEN JAAFAR, *Un si long chemin vers la démocratie : Entretien avec Vincent GEISSER*, Tunis, Editions Nirvana, 2014, pp. 130-132.

²³⁹ L'objectif de ces développements n'est pas de s'attarder sur la théorie et ses évolutions mais sur la prise de position politique d'*Ennahdha*. Pour plus de précisions sur l'expression actuelle de l'islam du *juste milieu* dans les États musulmans du continent africain cf. C. BAYLOCQ et A. HLAOUA, « Diffuser un "islam du juste milieu" ? Les nouvelles ambitions de la diplomatie religieuse africaine du Maroc », *Afrique contemporaine*, 2016/1, n° 257, pp. 113-128.

²⁴⁰ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, *op.cit.*, pp.130-131. Les notions de souveraineté du peuple, de citoyenneté, de liberté de conscience et d'opinion et d'égalité homme-femme font l'objet de développements ultérieurs. Chacune d'elle sera exposée en prenant en compte le contexte tunisien.

²⁴¹ Bilal TALIDI, un des représentants du *Parti de la justice et du développement* au Maroc exprime parfaitement ce point dans l'article qui suit : B. TALIDI, « Les sources doctrinales du pluralisme politique », in Fondation Konrad Adenauer et Centre Al Qods d'Etudes politiques (ed.), *Vers un discours islamique démocratique et civil, (Nahwa khitab islâmi dîmuqrâtî madanî)*, Amman, 1^{er} édition, 2007, p. 203.

²⁴² Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, *op.cit.*, pp.131-132.

Il est d'ailleurs important de noter que, Rached GHANNOUCHI²⁴³ propose à deux partis séculiers de l'opposition politique sous BEN ALI, de constituer un gouvernement national de coalition, une troïka. Les partisans de la coalition sont *Ennahdha*, le *Congrès Pour la République* et *Ettakatol* ; ils s'accordent sur la répartition des responsabilités au sein des nouvelles institutions. « *Moncef Marzouki et Mustapha Ben Jaafar*²⁴⁴ *sont respectivement élus par les constituants aux présidences de la République et de l'ANC, alors que Hamadi Jebali, le secrétaire général d'Ennahdha est nommé Premier ministre.* »²⁴⁵ Le compromis institutionnel²⁴⁶ précède les compromis constitutionnels qui matérialiseront les divisions au sein de l'ANC. Au lieu de s'accorder sur l'élaboration de la constitution et la mise en place de nouvelles institutions, les débats constituants se polarisent autour de la politique gouvernementale d'*Ennahdha*. A l'ANC les constituants sont divisés entre partisans de la coalition gouvernementale et opposants à la majorité au pouvoir.

2. *La cristallisation de la division entre partisans de la troïka et opposants à la politique gouvernementale*

La division des assemblées parlementaires s'effectue traditionnellement entre la « majorité » et l'« opposition ». La majorité est généralement comprise comme « *le parti ou la coalition qui réunit le plus grand nombre de suffrages ou d'élus dans une assemblée et acquiert ainsi la vocation de prendre en charge le gouvernement et d'exercer le pouvoir.* »²⁴⁷ En vue de former une majorité de 137 sièges sur les 217, *Ennahdha* est amené à cohabiter et à composer avec les élus du *Congrès Pour la République* et d'*Ettakatol*. Les 80 sièges restant²⁴⁸ sont par conséquent, ceux de l'opposition. Cette dernière est traditionnellement composée de « *l'ensemble des représentants des partis des indépendants qui n'appartiennent pas à cette majorité au pouvoir, et qui normalement ont pour rôle de surveiller et de critiquer le*

²⁴³ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Rached GHANNOUCHI*.

²⁴⁴ Ces deux hommes politiques sont les leaders respectifs du *Congrès Pour la République* et d'*Ettakatol*.

²⁴⁵ L. CHOUIKHA et E. GOBE (dir.), *Histoire de la Tunisie depuis l'indépendance*, *op.cit.*, pp. 91-92.

²⁴⁶ Malgré la présentation de trois candidats pour l'élection du président de l'ANC et de dix candidats pour celle du président de la République, Mustapha BEN JAAFAR a été élu à 145 voix et Moncef MARZOUKI à 153 voix. Soutenus par la majorité, les candidats de l'opposition n'avaient aucune chance d'être élus. Pour plus de précisions sur ce point cf. F. MOUSSA, « Débat majorité-opposition au sein de la Constituante », in Association Tunisienne d'Etudes Politiques (dir.), *Les III^{èmes} Conférences de l'ATEP. Gouvernements de coalition et enjeux politiques*, Tunis, Imprimerie MAN, 2012, p. 25.

²⁴⁷ *Ibid.*, p. 18.

²⁴⁸ Qui totalisent 14 partis politiques et des indépendants.

gouvernement. »²⁴⁹ La division de l'ANC entre « majorité » et « opposition » ne recoupe cependant pas celle entre théocrates et démocrates. « *Chaque parti politique [est] libre dans ses choix et [peut] s'opposer à certaines options défendues par le parti majoritaire dans la coalition au sujet de la Constitution.* »²⁵⁰ La répartition des responsabilités au sein des nouvelles institutions entre les trois partis de la majorité à l'ANC²⁵¹ ne devait pas avoir d'impact sur la constitution en élaboration. Or, les textes fondamentaux de l'ANC ont fait l'objet de délibérations entre le parti islamiste et ses deux alliés. Ceci a d'ailleurs retardé l'adoption de la constitution.

Arnaud LE PILLOUER emploie l'expression « *pouvoir instituant* » pour désigner l'ensemble des actes adoptés par les assemblées constituantes et qui ne font pas partie de la constitution formelle. Il précise que le « *pouvoir instituant* » désigne « *la faculté d'adopter une organisation des pouvoirs publics (c'est-à-dire une constitution au sein matériel), dont la particularité (qui le distingue par conséquent du "pouvoir constituant" entendu au sens large), est que l'organe qui la crée exclut de cette organisation le ou les organes qui lui succéderont.* »²⁵² En instituant la troïka, la majorité au pouvoir délaisse la fonction constituante et insiste « *sur la nécessité de gouverner et sur la dimension parlementaire de la nouvelle Chambre.* »²⁵³ Alors que le décret-loi n° 35 du 10 mai 2011²⁵⁴ ne donne aucune indication sur les compétences de l'ANC, le compromis institutionnel pousse la majorité à penser que l'ANC est « *souveraine pour statuer sur l'étendue de ses prérogatives et sur sa durée.* »²⁵⁵ En adoptant la loi constituante n° 6 du 16 décembre 2011²⁵⁶, le parti islamiste fait

²⁴⁹ F. MOUSSA, « Débat majorité-opposition au sein de la Constituante », *précit.*, p. 18.

²⁵⁰ *Ibid.*, p. 23.

²⁵¹ Il est d'ailleurs intéressant de noter que les trois partis formant la troïka font chacun des paris différents sur l'alliance politique contractée. Le CPR avait pour objectif principal de marginaliser les islamistes et les sécularistes radicaux. Il espérait une alliance entre islamistes et sécularistes modérés. Même s'il croyait en cet idéal, *Ettakatol* souhaitait surtout exercer le pouvoir. Il en était de même pour *Ennahdha* qui avait été réprimé et exclu de la scène politique pendant des années.

²⁵² A. LE PILLOUER, *Les pouvoirs non-constituants des assemblées constituantes, Essai sur le pouvoir instituant, op.cit.*, p. 71.

²⁵³ L. CHOUIKHA et E. GOBE (dir.), *Histoire de la Tunisie depuis l'indépendance, op.cit.*, p. 91.

²⁵⁴ Décret-loi relatif à l'élection d'une Assemblée Nationale Constituante. *JORT*, n° 33 du 10 mai 2011, pp. 647-656.

²⁵⁵ L. CHOUIKHA et E. GOBE (dir.), *Histoire de la Tunisie depuis l'indépendance, op.cit.*, p. 91.

²⁵⁶ Décret relatif à l'organisation des pouvoirs publics. *JORT*, n° 97 des 20 et 23 décembre 2011, p. 3111. En plus du pouvoir constituant, ce texte dispose du pouvoir législatif et du contrôle du gouvernement par la mise en œuvre de la responsabilité du gouvernement (investiture et révocation) devant l'Assemblée. Appelé « *Petite Constitution* », il attribue l'essentiel du pouvoir exécutif au chef du gouvernement. Même s'il est nommé par le président de la République au sein du parti qui a obtenu le plus de sièges à l'Assemblée (article 15), il dispose seul du pouvoir réglementaire. Son pouvoir de nomination aux hautes fonctions publiques, diplomatiques et militaires est partagé avec le président de la République qui n'a qu'une fonction de représentation. Responsable devant l'Assemblée (article 19), il peut modifier la composition du

du chef du Gouvernement la pièce maîtresse du pouvoir exécutif. Coopté par les dirigeants et partisans d'*Ennahdha*, Hamadi JEBALI exerce l'essentiel du pouvoir. Le rôle du président de la République n'est que symbolique et le régime mis en place est un véritable régime parlementaire. Seulement, l'absence d'un programme politique précis et le manque d'expérience gouvernementale du parti islamiste, exacerbent les tensions et dissensions au sein de la Constituante. A cela s'ajoutent les débats relatifs à la durée du mandat de l'ANC. L'article 6 du décret n° 1086 du 3 août 2011 relatif à la convocation des électeurs pour élire les membres de l'ANC avait fixé une période d'un an pour rédiger une constitution²⁵⁷. « *Or, dès l'adoption du préambule du texte sur l'organisation provisoire des pouvoirs publics, l'ANC, par vote majoritaire, a rejeté cette limitation arguant de son caractère souverain et de la légitimité populaire !* »²⁵⁸ L'opposition conteste les choix politiques et les textes adoptés par la majorité au pouvoir.

Accaparé par les travaux du compromis institutionnel, l'avènement des compromis constitutionnels est retardé²⁵⁹. Les débats constitutifs se polarisent par ailleurs sur des revendications identitaires et religieuses²⁶⁰. Le 23 octobre 2012, la crise de légitimité qui frappe l'ANC « *sera évidemment exploitée par ses opposants, à la tête desquels se trouvait le parti Nidaa Tounès, constitué en janvier 2012.* »²⁶¹ Fédérant un certain nombre de partis politiques de l'opposition autour d'un message simple, centré sur la préservation des « *acquis modernes* » de la Tunisie, le parti politique de Béji CAÏD ESSEBSI²⁶² se présente comme « *le principal concurrent électoral du parti islamiste.* »²⁶³ Il reproche aux *Nahdhaouis* de méconnaître « *le poids de l'héritage bourguibien dans la société tunisienne, la force et les*

gouvernement après avoir informé le président et consulté le Conseil des ministres. Pour plus de précisions sur ce point cf. R. BEN ACHOUR et S. BEN ACHOUR, « La transition démocratique en Tunisie : entre légalité constitutionnelle et légitimité révolutionnaire », *précit.*, p. 731.

²⁵⁷ *JORT*, n° 59 du 9 août 2011, p. 1432.

²⁵⁸ R. BEN ACHOUR et S. BEN ACHOUR, « La transition démocratique en Tunisie : entre légalité constitutionnelle et légitimité révolutionnaire », *précit.*, p. 731.

²⁵⁹ Pour une étude détaillée des compromis institutionnels et constitutionnels égyptiens voir A. BLOUËT, *Le pouvoir pré-constituant. Analyse conceptuelle et empirique du processus constitutionnel égyptien après la Révolution du 25 janvier 2011*, Institut Francophone de la Justice et de la Démocratie, « Collection des Thèses », n° 178, 2019, 328 p.

²⁶⁰ Ces débats font l'objet du Paragraphe 2 qui suit.

²⁶¹ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, *op.cit.*, p. 140.

²⁶² Nommé Premier ministre par intérim le 3 mars 2011, Béji CAÏD ESSEBSI est une figure politique du régime de BOURGUIBA et de BEN ALI. Sous BOURGUIBA, Il a été directeur de la Sûreté nationale de 1963 à 1965, ministre de l'Intérieur de 1965 à 1969, ministre de la Défense de 1969 à 1970 et, ministre des Affaires étrangères de 1981 à 1986. Sous BEN ALI, il a été président de la Chambre des députés de mars 1990 à octobre 1991. Pour plus de précisions sur la vie de Béji CAÏD ESSEBSI cf. Annexe 1 – Glossaire – *Béji CAÏD ESSEBSI*.

²⁶³ L. CHOUIKHA et E. GOBE (dir.), *Histoire de la Tunisie depuis l'indépendance*, *op.cit.*, p. 93.

caractères des organisations et associations non-gouvernementales laïques et démocratiques œuvrant dans le domaine social et politique, la nature véritable de l'esprit civique en Tunisie, l'attitude de la majorité des Tunisiens sur le problème des rapports entre la religion et l'Etat. »²⁶⁴ Nida Tounes rassemble alors l'ensemble des partis politiques qui contestent la gestion de la période transitoire par la majorité au pouvoir. Le message du parti est simple : il refuse l'islamisation des institutions et de l'Etat voulue par *Ennahdha*.

Au moment de la rédaction de la Constitution, les idées d'*Ennahdha* sur la nature de l'Etat et celle de la société ne sont pas toujours suivies par ses deux partenaires. Quand les théocrates empiètent sur les fondements mêmes de la démocratie, les démocrates – qu'ils soient de la majorité ou de l'opposition –, s'insurgent. Ils ne peuvent admettre que la *charia* soit la source de législation et Dieu, le seul souverain. Face à l'obsession de la religion et à la recrudescence de la violence politique, la démocratie procédurale atteint ses limites. L'assimilation de la majorité aux islamistes est ainsi contrecarrée par l'opposition entre théocrates et démocrates à l'ANC.

Paragraphe 2 La récupération de la révolution par les islamistes

Le programme électoral du parti *Ennahdha* avait explicitement précisé la volonté des islamistes de maintenir la formulation de l'article 1^{er} de la Constitution du 1^{er} juin 1959. Ce dernier dispose que : « *La Tunisie est un État libre, indépendant et souverain, l'Islam est sa religion, l'arabe sa langue et la République son régime.* »²⁶⁵ Une fois au pouvoir, les *Nahdhaouis* en décident autrement. Alors que leur légitimité électorale s'essouffle, les revendications identitaires et religieuses se font plus présentes. En 2012, ils manifestent leur volonté de faire de la *charia*, la source de la législation et de Dieu, le seul souverain (A). Cependant, « [à] la suite de manifestations organisées par les associations sécularistes au moment du cinquante-sixième anniversaire de l'indépendance, *Ennahdha* recule sur

²⁶⁴ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 142. Ces différents points sont abordés dans les développements et chapitres qui suivent.

²⁶⁵ La formulation vague de l'article ne permettait pas de faire de l'Islam le fondement de la Constitution ou/et de la législation en Tunisie. Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 1^{er} juin 1959, article premier.

l'inscription de la charia dans la Constitution. »²⁶⁶ A ce moment-là et dans l'objectif de rester majoritaire à l'ANC, les théocrates vont devoir « *s'acclimater au climat social et politique sécularisé* »²⁶⁷ propre à la Tunisie. A l'instar de la démocratie procédurale, l'islam du *juste milieu* fait le choix de la laïcité procédurale (B).

A. La volonté des islamistes de faire de la charia la source de la législation et de Dieu, le seul souverain

Pour les islamistes, l'Islam est normatif et le *Coran* est à la fois conçu comme foi et loi (1). Seulement, le contexte dans lequel la Constitution du 1^{er} juin 1959 a été adoptée, adapte l'Islam à la conception occidentale de la souveraineté (2). Sous les régimes autoritaires de BOURGUIBA et de BEN ALI, l'expression de l'islam politique n'était pas libre. A la fuite de BEN ALI, le retour à Tunis de Rached GHANNOUCHI et la victoire électorale *d'Ennahda* permet au parti islamiste de revendiquer publiquement la constitutionnalisation de la *charia* et la souveraineté de Dieu. Alors même qu'en signant le *Pacte républicain*²⁶⁸ le 1^{er} juillet 2011, *Ennahdha* avait renoncé à l'inscription de la formule faisant de l'Islam la religion de l'Etat, une fois au pouvoir le discours des islamistes change radicalement (3).

²⁶⁶ L. CHOUIKHA et E. GOBE (dir.), *Histoire de la Tunisie depuis l'indépendance*, op.cit., p. 93.

²⁶⁷ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 133.

²⁶⁸ Le *Pacte républicain* rappelle en premier lieu, les principes et objectifs de la révolution tels que la liberté, la dignité, la justice, l'égalité et la rupture avec la dictature et le système de corruption. Il insiste également sur la volonté exprimée par le peuple tunisien de fonder la société civile sur le dialogue, la tolérance, le droit à la différence et de baser le régime politique sur la citoyenneté et les valeurs de la République. En plus de consacrer le caractère « civil » de l'Etat, il dispose de l'identité arabe et islamique du peuple. Il souligne également l'importance de :

- La souveraineté populaire, d'un régime politique fondé sur la séparation des pouvoirs, l'indépendance du pouvoir judiciaire et la neutralité de l'administration ;
- L'autonomie individuelle de chaque citoyen et la séparation du champ religieux du champ politique ;
- L'égalité des citoyens devant la loi sans discrimination aucune, la reconnaissance des libertés publiques et la pénalisation de la torture ;
- La reconnaissance des acquis de la femme consacrés par le *Code du Statut Personnel (CSP)* du 13 août 1956 ;
- La reconnaissance des droits de la jeunesse, de l'enfance et des citoyens tunisiens résidant à l'étranger ;
- La mise en place d'un modèle de développement basé sur une distribution équitable des richesses, l'équilibre entre les régions et la garantie des droits fondamentaux ;
- L'emploi de la langue arabe comme langue nationale officielle qui reste ouverte sur les langues et cultures étrangères ;
- Le respect de l'indépendance nationale et du droit à l'autodétermination.

1. La normativité de l'Islam et la conception du Coran comme foi et loi

Contrairement à la Bible, le *Coran* n'est ni rédigé par des apôtres ni pensé par des esprits humains. Il est « *le Logos même de Dieu* »²⁶⁹, la parole révélée. En énonçant qu'« *il faut rendre à César ce qui est à César et à Dieu, ce qui est à Dieu* »²⁷⁰, l'Évangile selon Matthieu sépare le pouvoir temporel de la royauté du pouvoir spirituel incarné par l'Église. À l'opposé de la Bible, il est difficile de distinguer les prescriptions divines du *Coran* des considérations matérielles de l'époque de Mahomet. D'ailleurs, aucune institution à l'exemple de l'Église n'existe en Islam. À la seule lecture du *Coran*, le croyant accède à la parole révélée. Il n'y a aucun intermédiaire entre l'humain et le divin. Si le musulman n'applique pas à la lettre les prescriptions coraniques, il se défait de la foi et de la loi²⁷¹. Par conséquent, comment interpréter le texte sans s'éloigner de la volonté souveraine de Dieu ? Comment détacher la foi de la loi ? Le verset 13 de la Sourate 35 Al-Fatir du *Coran* énonce : « *Tel est Dieu, votre Seigneur ! La royauté lui appartient. Ceux que vous invoquez, en dehors de lui ne possèdent même pas une pellicule de noyau de datte* » (XXXV, 13). »²⁷² Aucune séparation n'existerait entre le pouvoir temporel et le pouvoir spirituel en Islam. La souveraineté serait un attribut exclusif de Dieu. Mais alors, qu'est-ce que la souveraineté ?

« *La théorie générale du droit constitutionnel ramène la souveraineté à deux qualités essentielles, elle est d'abord puissance unique et ensuite puissance souveraine.* »²⁷³ La souveraineté unifie les éléments composant le corps social et le représente. Nul ne peut d'ailleurs contester sa puissance puisqu'elle est suprême. « *Comme la souveraineté exprime l'idée d'un pouvoir (ou puissance) de commander que détient un Etat – elle est le critère de l'Etat –, elle fait figure de type déterminé de pouvoir ou de puissance ; elle est l'espèce du genre plus vaste que constitue le pouvoir ou la puissance.* »²⁷⁴ Inventée par Jean BODIN dans ses *Six Livres de la République* en 1576, la souveraineté fonde la théorie juridique du pouvoir

²⁶⁹ J.-P. CHARNAY, *Esprit du droit musulman*, Paris, Dalloz, 2008, p. 4.

²⁷⁰ Évangile selon Matthieu, Chapitre 22, verset 21.

²⁷¹ Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

²⁷² P. D'IRIBARNE, *L'islam devant la démocratie*, Paris, Editions Gallimard, 2013, p. 117. Mis à part ce verset, la plupart des versets du *Coran* traduits en français et cités dans ce travail sont issus de la traduction du *Coran* en français [en ligne], [consulté le 3 mai 2019], <https://www.coran-francais.com/coran-francais-sourate-35-0.html>.

²⁷³ S. KLIBI, « Les principes républicains », in Association Tunisienne de Droit Constitutionnel (dir.), *La République*, Tunis, Centre de Publication Universitaire, 1997, p. 46.

²⁷⁴ O. BEAUD, « Souveraineté », in P. RAYNAUD et S. RIALS (dir.), *Dictionnaire de la philosophie politique*, op.cit., p. 735.

politique. Unifié, indivisible et suprême, ce pouvoir est attribué à un être impersonnel, l'Etat. Or en Islam, seul l'être métaphysique – Dieu –, est souverain. L'étude de l'introduction du concept de souveraineté dans la pensée politique et juridique islamique, passe nécessairement par une analyse linguistique de l'arabe.

« *Etymologiquement, il est difficile de trouver au terme souveraineté son équivalent arabe.* »²⁷⁵ Si le *Coran* est sacré par son origine divine, la langue arabe, langue du *tanzîl*, de la « descente » ou révélation, a été sacralisée puisqu'utilisée par Dieu pour communiquer avec Mahomet. En arabe classique, l'adjectif *Sayed* est l'équivalent de l'honnête homme. En arabe moderne, il signifie *Monsieur* et non le souverain. « *Il faut attendre les temps modernes pour qu'une nouvelle approche de la souveraineté soit élaborée.* »²⁷⁶ C'est en reconnaissant l'indépendance et la souveraineté de l'Etat irakien, que la Convention de 1927 entre le Royaume-Uni et l'Irak a permis l'appropriation et l'interprétation du concept de souveraineté, *Syïada*, par les idéologues islamistes. Du fait de la colonisation, les idées politiques occidentales vont pénétrer l'esprit politique du droit musulman²⁷⁷ et l'Islam va peu à peu, adopter la perception occidentale de la souveraineté.

Dans l'objectif de transformer la société des temps modernes et de l'adapter aux préceptes coraniques, Abu Ala MAWDUDI²⁷⁸ reprend à son compte une nouvelle forme de

²⁷⁵ C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie, op.cit.*, p. 363.

²⁷⁶ *Ibid.* La référence aux « temps modernes » renvoie à l'idée d'Etat moderne. Souvent comparé et opposé à l'organisation politique anté et anti-étatique de la cité romaine, l'Etat moderne suppose une nouvelle représentation et structuration du pouvoir politique basé -entre autres- sur une puissance de commandement civile exercée sur un territoire délimité.

²⁷⁷ L'expression « *droit musulman* » est occidentale. Elle renvoie à l'opposition des deux grands systèmes juridiques de l'Occident. La tradition civiliste ou romano-germanique issue du droit romain consiste en l'ensemble de principes et de règles hiérarchisées posées par les textes. La tradition de *Common Law* issue du droit anglo-saxon consiste en l'ensemble des précédents émanant des litiges judiciaires. Le droit musulman serait un mélange des deux traditions. C'est un droit révélé puisque posé par un texte, le *Coran*. Mais, c'est également un droit composé d'une série de précédents, de *fatwa*, consultations/opinions. Pour plus de précisions sur ce point cf. J.-P. CHARNAY, *Esprit du droit musulman, op.cit.*, p. 6. Voir également B. DUPRET et L. BUSKENS, « De l'invention du droit musulman à la pratique juridique contemporaine », in B. DUPRET (dir.), *La charia aujourd'hui. Usage de la référence au droit islamique*, Paris, La Découverte, 2012, pp. 9-17.

²⁷⁸ Né le 25 septembre 1903 à Heyderabad au Sud de l'Inde et décédé en 1979, Abu Ala MAWDUDI a mené un combat vigoureux pour l'islamisation du pouvoir politique. En voulant refonder l'Etat sur l'Islam, il a montré que l'Islam n'avait pas qu'un aspect religieux et spirituel. Son aspect juridique et politique permettrait de fonder un Etat islamique dans les temps modernes. Alors que Dieu est la seule source de l'autorité, dans sa « *théocratie démocratique* », le croyant pourrait exercer le pouvoir temporel conformément aux prescriptions coraniques. Pour plus de précisions sur ce point cf. M. R. BEN HAMMED, *Histoire des idées politiques : Depuis le XIXème siècle, Occident Monde arabo-musulman*, Manouba, Centre de Publication Universitaire, 2010, pp. 103-113 et C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie, op.cit.*, p. 364.

souveraineté, la *hakimiyya* propre à la pensée politique arabe²⁷⁹. Alors que Dieu détient le pouvoir souverain, les hommes qui croient en la loi fondamentale²⁸⁰, sont légitimes à gouverner selon les prescriptions coraniques. Même si le détenteur de la souveraineté reste l'être métaphysique, les hommes édictent et appliquent les lois coraniques. En opposant la *hakimiyya* à la *jahiliyya*, Abu Ala MAWDUDI récupère le concept occidental de souveraineté et l'introduit dans le langage et la pensée politique arabes modernes. Même si la conception de MAWDUDI est consacrée par un certain nombre de constitutions dans le monde arabo-musulman²⁸¹, les deux Constitutions tunisiennes vont faire coexister au sein d'un même article (l'article premier), l'Islam et la souveraineté. Ceci est notamment dû au contexte dans lequel la Constitution du 1^{er} juin 1959 et celle du 27 janvier 2014 ont été adoptées.

2. *L'adaptation de l'Islam à la conception occidentale de la souveraineté*

Afin d'expliquer le revirement radical des islamistes au pouvoir en 2011, il est essentiel de montrer que les revendications identitaires et religieuses du peuple ne sont pas nouvelles. Elles naissent avec l'indépendance de la Tunisie. Alors que Salah BEN YOUSSEF²⁸², secrétaire général du *Néo-Destour* milite en faveur de l'indépendance totale du pays, Habib BOURGUIBA lui préfère la politique du "plan par étapes"²⁸³. En acceptant les conventions franco-tunisiennes d'autonomie interne du 3 juin 1955²⁸⁴, le *Combattant Suprême* impose aux Tunisiens une vision particulière du rapport à la France et au monde arabe. Imprégné des valeurs occidentales de progrès, de rationalité et de modernisation, BOURGUIBA instrumentalise les composantes identitaires de la *tunisianité*²⁸⁵, afin d'édifier par étapes, un

²⁷⁹ Il reprend les concepts de *hakimiyya* et de *jahiliyya* à IBN KHALDOUN. Ces deux notions ne sont abordées ici que dans l'objectif de démontrer la transformation de la société musulmane à l'aune des expériences européennes.

²⁸⁰ Le *Coran* ou parole révélée.

²⁸¹ Pour un aperçu général de ces constitutions arabes avant l'avènement du *Printemps arabe*, cf. « III. La souveraineté dans les constitutions arabes », in C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie, op.cit.*, pp. 365-367. Voir également A. AMOR, « La place de l'Islam dans les constitutions des Etats arabes : Modèle théorique et réalité juridique », in G. CONAC et A. AMOR (dir.), *Islam et droits de l'Homme, op.cit.*, pp. 13-27.

²⁸² Cf. Annexe 1 – Glossaire – Salah BEN YOUSSEF.

²⁸³ Cf. Note de bas de page 222.

²⁸⁴ Ces conventions n'étaient qu'une étape à la réalisation de l'indépendance. Pour plus de précisions sur ce point cf. M. CHARFI, *Introduction à l'étude du droit*, Tunis, Cérès Editions, Troisième édition revue et augmentée, 1997, pp. 110-111.

²⁸⁵ Que sont l'Islam, la langue arabe et l'adhésion à la patrie tunisienne. Pour plus de précisions sur la notion de *tunisianité*, cf. D. PÉREZ, « L'évolution des cultures politiques tunisiennes : l'identité tunisienne en

Etat indépendant. Ce discours s'oppose à celui de BEN YOUSSEF qui voit dans la lutte pour la libération nationale, l'une des batailles visant à délivrer les pays du Maghreb de l'occupation occidentale. Si le premier séduit les catégories socio-professionnelles intégrées à l'économie et à l'ordre colonial²⁸⁶, le discours nationaliste du second lui rallie les élites religieuses arabophones formées à la *Zitouna*²⁸⁷ et particulièrement sensibles « *aux accents islamiques de son discours.* »²⁸⁸ L'inspiration française et la dimension séculière du projet politique de BOURGUIBA révoltent les défenseurs de l'identité arabe et musulmane de la Tunisie que sont les *fellaga*²⁸⁹, le palais beylical, les familles *beldi*²⁹⁰, les partisans du *Vieux-Destour*²⁹¹ et les propriétaires terriens de l'*Union Générale des Agriculteurs Tunisiens (UGAT)*²⁹².

En excluant les *yousséfistes*²⁹³ du *Front National* et en les éliminant physiquement²⁹⁴, Habib BOURGUIBA s'assure une mainmise sur la vie politique et constituante. Les travaux de la première ANC sont précédés par des réformes audacieuses des pratiques et institutions de l'Islam. Cumulant les fonctions de chef de Gouvernement, de ministre des Affaires étrangères, de ministre de la Défense et de président du Conseil, BOURGUIBA avait résolu la question religieuse avant même que les constituants ne s'en saisissent. En effet, le 2 mars 1956, le système des *habous*²⁹⁵ *publics* est aboli. Celui des *habous privés* ne le sera que le 18 juillet 1957 alors que le 31 mai 1956, la *dejemaia des habous*²⁹⁶ est liquidée. S'ensuit la suppression, le 3 août 1956 des tribunaux charaïques et le 27 septembre 1957, des tribunaux rabbiniques. Du fait de l'entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1957, de la convention judiciaire franco-tunisienne, les tribunaux français de Tunisie sont remplacés par des tribunaux tunisiens

débat », *Le Carnet de l'IRMC*, 7 janvier 2013, [en ligne], [consulté le 22 mai 2018], <http://irmc.hypotheses.org/723>.

²⁸⁶ Catégorie essentiellement composée des professions libérales, d'une partie de la bourgeoisie tunisoise, des employés des secteurs publics et privés, des fonctionnaires et ouvriers.

²⁸⁷ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Zitouna*.

²⁸⁸ L. CHOUIKHA et E. GOBE (dir.), *Histoire de la Tunisie depuis l'indépendance*, op.cit., p.14.

²⁸⁹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Fellaga*.

²⁹⁰ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Beldi*.

²⁹¹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Vieux-Destour*.

²⁹² Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Union Nationale des Agriculteurs Tunisiens*.

²⁹³ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Yousséfiste*.

²⁹⁴ C'est à la suite du discours de Salah BEN YOUSSEF à la Grande Mosquée de la *Zitouna*, le 7 octobre 1955 qu'Habib BOURGUIBA décide d'éliminer progressivement les opposants à sa politique du "plan par étapes". Il écarte Salah BEN YOUSSEF du poste de Secrétaire général du *Néo-Destour* et l'exclut du parti. Le 28 janvier 1956, les procès politiques devant la Cour criminelle spéciale liquident politiquement les partisans de BEN YOUSSEF. La mort de Salah BEN YOUSSEF à Francfort en 1961 laisse penser qu'Habib BOURGUIBA était l'un des instigateurs de l'assassinat.

²⁹⁵ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Habous*.

²⁹⁶ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Dejemaia des habous*.

modernes. Le *Code du Statut Personnel (CSP)*²⁹⁷ est promulgué le 13 août 1956 et celui de la nationalité le 26 janvier 1956. Alors que le premier code procède « *d'une vision libérale de la condition féminine* »²⁹⁸, le second détache la religion de l'acquisition et de la déchéance de la nationalité tunisienne. Enfin, la loi n° 58/27 du 4 mars 1958²⁹⁹ relative à la tutelle publique, à la tutelle officieuse et à l'adoption, vient heurter de front le droit islamique en autorisant l'adoption, prohibée par le *Coran* aux versets 4 et 5 de la *Sourate* 33 *Al Ahzab*. La constitution à venir ne pouvait faire de la *charia* la source de la législation sans contredire les réformes législatives entreprises.

Bien que la religion soit l'une des caractéristiques de la Tunisie, Habib BOURGUIBA ne veut pas que l'Islam règle les institutions et l'organisation étatiques. C'est la raison pour laquelle les dispositions relatives à l'Islam au sein de la Constitution du 1^{er} juin 1959, sont volontairement imprécises et sujettes à interprétations. Au moment de l'élaboration de l'article premier, le *Combattant Suprême* ne permet pas l'étude des dispositions constitutionnelles par une commission spécialisée et fixe une séance à l'ANC en plein jour du mois de ramadan. A cause de la rupture du jeûne, les délibérations sur la constitutionnalisation de l'Islam sont précipitées et superficielles, alors que les principaux débats opposaient pourtant Naceur MARZOUGUI pour qui « [l]a Tunisie est un Etat islamique » à Bahi LADGHAM qui milite pour « un Etat arabo-musulman indépendant et souverain. »³⁰⁰ La polémique cesse avec le choix de la formulation « *l'Islam est sa religion* »³⁰¹ approuvée par Habib BOURGUIBA, qui s'impose lors de la troisième lecture du projet de Constitution, au cours du vote sur le texte. L'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959 établit ainsi que : « *La Tunisie est un Etat libre, indépendant et souverain, l'Islam est sa religion, l'arabe sa langue et la République son régime* ». Ce faisant, la perception tunisienne de l'Islam n'a d'autre choix que de s'adapter à la conception occidentale de la souveraineté.

²⁹⁷ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Code du Statut Personnel*. Le *Code du Statut Personnel* fera l'objet de développements ultérieurs. Cf. le A. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre II de cette partie relatif au *Code du Statut Personnel ou la première révolution par le droit*, p. 275.

²⁹⁸ C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie*, *op.cit.*, p. 216.

²⁹⁹ *JORT*, n°19 du 7 mars 1958, p. 236.

³⁰⁰ C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie*, *op.cit.*, p. 225.

³⁰¹ Sur le sens de cette expression cf. les développements sur l'interprétation de l'article 1^{er} de la Constitution du 27 janvier 2014 [Paragraphe 2 de la Section 2 du Chapitre 2 du Titre I de cette partie relatif aux *interprétations de l'article premier faisant de « l'Islam sa religion »*, p. 173].

Pour autant, les références successives à la souveraineté et à l’Islam sont pondérées par le peuple, source de tous les pouvoirs en Tunisie³⁰². L’Islam ne règne donc pas en maître sur l’Etat. L’Etat gère la religion. Si les constituants cherchent à instaurer une « *démocratie fondée sur la souveraineté du peuple* », ils restent fidèles aux « *enseignements de l’Islam* »³⁰³. D’ailleurs, le *verset* épigraphe au texte constitutionnel³⁰⁴ suivi de la formule scellant le préambule³⁰⁵, pourrait laisser croire que la Constitution est placée toute entière sous la bannière de l’Islam. Or, la valeur normative du préambule n’a pas été clairement tranchée par les premiers constituants à l’ANC³⁰⁶. De plus, les dirigeants du *Néo-Destour*, membres de la première Constituante, détachent la première Constitution des sources formelles et matérielles de l’Islam. Ni le *Coran*, ni la *Sunna* du Prophète ne sont perçus comme des Constitutions, la *charia* n’est pas une source de législation et le caractère islamique de l’Etat n’est pas clairement souligné. Ainsi, certaines institutions de droit public musulman à caractère politique (l’*Umma* et le *Califat*³⁰⁷), à caractère juridictionnel (à l’instar des tribunaux charaïques) ou à caractère financier (tels que les *waqf*³⁰⁸ publics et privés), ne sont pas constitutionnalisées.

En tout état de cause, même si les sources traditionnelles de l’Islam – qu’elles soient formelles ou matérielles – ne sont pas explicitement mentionnées, le régime constitutionnel mis en place se doit d’être conforme aux préceptes de l’Islam. La preuve en est la demande d’une *fatwa*³⁰⁹ par BOURGUIBA à Tahar BEN ACHOUR alors *Mufti de la République*³¹⁰. Dans un communiqué de presse du ministre de la Justice en date du 3 août 1956, ce dernier reconnaît la compatibilité du régime républicain et des principes islamiques : « *la ligne de conduite adoptée aujourd’hui par le peuple tunisien par le canal de ses représentants*

³⁰² Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

³⁰³ Respectivement alinéas 7 et 6 du préambule de la Constitution tunisienne du 1^{er} juin 1959. Le sens des « *enseignements de l’Islam* » fera l’objet du B. du Paragraphe 2 de ce chapitre.

³⁰⁴ A savoir : « *Au nom de Dieu, Clément et miséricordieux* »

³⁰⁵ A savoir : « *Nous, représentants du peuple tunisien libre et souverain, arrêtons, par la grâce de Dieu, la présente Constitution* ».

³⁰⁶ La séance du 17 juillet 1956 oppose Ahmed MESTIRI, Ahmed BEN SALAH et Mongi SLIM à l’ANC. Ils se disputent la valeur normative du préambule. Ils considèrent qu’il a une nature philosophique et n’a donc pas de valeur normative. Contrairement à eux, Mohamed AL-GHOUL lui reconnaît une valeur normative. Supposé faire l’objet de deux lectures avant d’être validé définitivement par les constituants, le préambule n’a été soumis qu’à une seule lecture. La Commission du préambule et de coordination aura la tâche décisive de rédiger la version finale du préambule et de l’adopter définitivement sans revenir aux membres de la Constituante.

³⁰⁷ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Califat*.

³⁰⁸ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Waqf*.

³⁰⁹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Fatwa*.

³¹⁰ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Mufti de la République*.

légalement élus : choix du régime républicain, abolition de la monarchie et désignation d'un président de la République est conforme aux prescriptions islamiques. »³¹¹ Il en est de même du *Code du Statut Personnel* entré en vigueur avec l'assentiment du *Mufti de la République*, qui « *confirmait le compromis entre l'entrée dans la modernité et le respect de l'esprit du Coran.* »³¹² Malgré l'adaptation de l'Islam à la conception occidentale de la souveraineté, l'arrivée d'*Ennahdha* au pouvoir en 2011 change la donne.

3. *Le changement de discours des islamistes au pouvoir*

Cela a été dit, le programme électoral du parti *Ennahdha* avait explicitement assuré la volonté des islamistes de maintenir la formulation de l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959. Une fois au pouvoir, les *Nahdhaouis* en décident autrement³¹³ : la *charia* devient la source de la législation et Dieu, le seul souverain. La répartition des sièges au sein de chacune des commissions constituantes³¹⁴ a permis à *Ennahdha* de disposer d'un nombre important de représentants, notamment au sein de la Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution (CPPFRC). 10 membres sur 22. Ils orienteront la composition et les travaux de cette commission qui aura un impact considérable sur la Constitution du 27 janvier 2014³¹⁵. Présidée par Sahbi ATIG³¹⁶, la Commission a permis aux

³¹¹ C. DEBBASCH, *La République tunisienne, op.cit.*, p. 147.

³¹² Z. E. HAMDA CHERIF, *L'Islam politique face à la société tunisienne : Du compromis politique au compromis historique ?*, Tunis, Nirvana, 2017, pp. 188-189.

³¹³ Une proposition du 4 mars 2012 prévoyait un Conseil supérieur islamique chargé de l'interprétation de l'article premier de la Constitution. Cette proposition n'a cependant jamais pu être formalisée dans le texte constitutionnel. Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

³¹⁴ Les principales commissions au sein de l'ANC sont au nombre de six : La Commission des droits et libertés, la Commission des pouvoirs législatif, exécutif et des relations entre eux, la Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution, la Commission des collectivités publiques, régionales et locales, la Commission des instances constitutionnelles, et la Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles. Pour plus de détails sur les différentes commissions au sein de l'ANC voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Commissions constituantes* [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], <http://majles.marsad.tn/fr/assemblee/commissions>.

³¹⁵ Les analyses qui suivent se basent exclusivement sur les travaux de la Commission du préambule. Le préambule et les articles qu'elle élabore (tant en matière de principes fondamentaux/généraux qu'en matière de révision de la Constitution) fixent dans le marbre constitutionnel la fonction de l'État en matière religieuse et la nature de la société en Tunisie.

³¹⁶ Né le 14 août 1959, Sahbi ATIG est issu d'une famille pieuse qui lui enseigne les valeurs de l'Islam. Après un baccalauréat scientifique et technologique, il intègre la Faculté de Mathématiques et de Sciences de Tunis. Il effectue ensuite une licence en Théologie à l'Université de la *Zitouna* en 1985. Il intègre le mouvement *Jamaat Islamiyya* au lycée puis s'engage auprès du *Mouvement de la Tendance Islamique (MTI)* et du mouvement *Ennahdha*. Emprisonné une première fois pour un an en 1987, il bénéficie de l'amnistie générale du 7 novembre 1978. Emprisonné une deuxième fois pour seize ans entre 1991 et 2007, il côtoie des prisonniers de droit commun et d'autres militants d'*Ennahdha*. Pour plus d'informations sur la

théocrates de réclamer – dès février 2012 –, l’inscription de la *charia* comme source principale de la législation et comme fondement de la Constitution en discussion. A la suite de nombreuses manifestations de la société civile à partir du 20 mars 2012³¹⁷, l’organe délibérant du parti *Ennahdha, Majles Choura*³¹⁸ renonce le 25 mars 2012, à ses prétentions. En effet, l’article 3 des dispositions finales de la première version du texte constitutionnel³¹⁹ en date du 14 août 2012, disposait que l’ « *Islam en tant que religion de l’État* » ne pouvait faire l’objet d’aucune révision. Egalement présente à l’article 141 du projet de Constitution du 1^{er} juin 2013, la disposition problématique ne disparaîtra qu’avec l’avènement de la version finale du texte constitutionnel³²⁰. En disposant explicitement de l’ « *Islam comme religion de l’État* »³²¹, *Ennahdha* voulait supprimer l’ambiguïté de la formulation de l’article premier, en affirmant que l’Islam est la religion de la Tunisie et non seulement de sa population ou de la majeure partie des Tunisiens³²².

Le parti de Rached GHANNOUCHI n'a fait de concessions aux partis séculiers présents à l’ANC que, devant la pression de la rue et les manifestations des organisations de la société civile devant le Palais du Bardo ou sur la Place de la Kasbah à Tunis. Le 27 mars 2012, les membres de la Commission du préambule s’accordent sur la conservation des dispositions et de l’esprit de l’article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959. Auditionné le 28 mars 2012, le Professeur de droit constitutionnel et d’institutions politiques, Kaïs SAÏED³²³, insiste sur la valeur juridique de l’article. Contrairement aux membres de la Commission du préambule qui jugeaient que l’article n’avait qu’une valeur descriptive, il affirme que la Constitution n’a pas pour objet de décrire l’état d’une société à un moment donné, mais doit régir et organiser les institutions étatiques par des dispositions juridiques³²⁴. Si la juridiction constitutionnelle à

biographie de Sahbi ATIG cf. AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Assemblée, Bloc parlementaire : Mouvement Ennahdha, Sahbi ATIG*, [en ligne], [consulté le 25 mai 2018], https://majles.marsad.tn/2014/fr/elus/Sahbi_Atig.

³¹⁷ Le 20 mars est une journée de fête commémorative de l’indépendance en Tunisie. Le 20 mars 2012, elle a cependant été l’occasion de manifestations des organisations de la société civile contre l’inscription de l’Islam comme religion de l’État.

³¹⁸ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Majles Choura*.

³¹⁹ Intitulé « *Projet de brouillon* ».

³²⁰ Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

³²¹ Sur la distinction entre religion de l’Etat et religion d’Etat cf. le 1. du A du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre I de cette partie relatif au *problème de l’Islam comme religion de l’Etat*, p. 137.

³²² C’est, en tout cas, l’interprétation qui a été retenue par plusieurs juristes tunisiens depuis 1956. L’objectif pour eux était de barrer la route à un droit d’origine religieuse.

³²³ Alors, Kaïs SAÏED n’était pas encore président de la République.

³²⁴ Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mr. Kaïs SAÏED ainsi que des représentants

venir est saisie d'un projet de loi contraire à la *charia*, le projet ne pourrait être déclaré conforme à la Constitution. L'article 1^{er} de la Constitution du 27 janvier 2014 serait donc normatif. C'est en tout cas ce que pensait Kaïs SAÏED au moment de son audition par la Commission du préambule.

Contraint de maintenir la formulation de l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959³²⁵, Rached GHANNOUCHI avance trois arguments pour rassurer ses partisans et les défenseurs de l'Islam. Selon lui, il ne faut pas diviser les Tunisiens autour de la *charia*. Il n'y aurait d'ailleurs aucune distinction à faire entre Islam et *charia*. Enfin, même si la Constitution pose un certain nombre de normes, elle n'établit pas la loi. Cette dernière ne tirera sa force que des personnes qui l'édicteront et la feront appliquer. Autrement dit, elle sera le fruit de la volonté du législateur tunisien et des rapports de force de la *charia*³²⁶. Ayant perdu la bataille de l'article premier, les partisans d'*Ennahdha* obtiennent d'inscrire en en-tête du troisième paragraphe du préambule des trois premiers projets de Constitution³²⁷, l'attachement du peuple tunisien aux « *constantes de l'Islam* »³²⁸.

Le point de vue différent entre théocrates et démocrates, sur le rôle et l'importance du référent islamique au sein de la Constitution et des futures institutions, témoigne de deux visions bien distinctes de l'identité de l'Etat et du peuple en Tunisie. Alors que pour les premiers l'Islam est la composante essentielle de l'identité tunisienne, pour les seconds, ce n'est que l'une de ses composantes³²⁹. Malgré l'opposition des points de vue, théocrates et démocrates font le choix de la laïcité procédurale.

de l'*UGTT*, Mme Ikbel BEN MOUSSA et, Mr. Mohamed GUESMI », 28 mars 2012 [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252f1> (en arabe).

³²⁵ Pour plus de précisions sur ce point cf. le B. du Paragraphe 2 de la Section 1 de ce chapitre.

³²⁶ Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis. Le Professeur précise que : « *Même s'il n'a surement pas lu les propos de Michel TROPER sur la théorie réaliste de l'interprétation, Rached GHANNOUCHI insiste sur le fait que la loi tire sa force des personnes qui l'appliquent. C'est la théorie réaliste de l'interprétation selon laquelle l'acte de volonté est un rapport de force.* »

³²⁷ Le premier projet de Constitution est daté du 14 août 2012 et s'intitule « *Projet de brouillon* ». Le deuxième, paru le 14 décembre 2012, quatre mois après le premier porte le nom de « *Brouillon de projet* ». Le troisième, du 22 avril 2013 est dénommé « *Projet de Constitution* ». Le quatrième, du 1^{er} juin 2013 est l'avant-projet final du texte constitutionnel.

³²⁸ Cf. le 1. du B. du Paragraphe 2 de la Section 2 de ce chapitre.

³²⁹ Cf. le Paragraphe 1 de la Section 2 de ce chapitre.

B. Le choix de la laïcité procédurale

Si la religion est un système basé sur des faits relevant du sacré et de la révélation, la sphère politique est un système de confrontation d'idées qui bénéficie d'un éventail de points de vue considérable dans un environnement pacifié. Est-ce à dire que la religion s'opposerait ainsi à la politique, la *charia* au droit positif, l'Islam à la modernité, la laïcité au confessionnalisme ?

Avant d'exposer le sens de la « *laïcité procédurale* », il est primordial de définir le concept de laïcité et de se défaire de sa conception française. La laïcité tunisienne pourra ainsi, mieux être appréhendée. La laïcité renvoie essentiellement à un concept politique. L'Etat laïque est celui qui ne privilégie aucune confession : chacun est libre d'exprimer ses convictions qu'elles soient religieuses, philosophiques ou politiques. Le pouvoir politique au sein d'un Etat laïque, pourrait d'ailleurs avoir deux fonctions en ce qui concerne la liberté de conscience. Soit il impose une certaine vision du monde et sert une conception confessionnelle du bien et de la vie bonne ; soit il considère qu'en matière d'existence, la contrainte politique est illégitime et que les consciences individuelles sont autonomes. Si dans le premier cas, la politique est subordonnée à une religion dominante, dans le second, elle joue le rôle d'un arbitre entre les différentes conceptions et orientations individuelles.

Malgré le régime de liberté de conscience et d'égalité des cultes reconnus, la France du XIX^{ème} siècle donne tout naturellement une place privilégiée au catholicisme. Même si l'Etat n'impose pas par la violence la religion de la majorité, le catholicisme reste institutionnellement dominant. « *Tout le problème consistera à se demander si l'Etat est déjà "laïque" quand il reconnaît les différents cultes sans discrimination, ou s'il est nécessaire d'établir une séparation véritable entre les différentes confessions, d'une part, la sphère publique, d'autre part.* »³³⁰ Au XX^{ème} siècle, la loi de 1905 entérinera la séparation de l'Eglise et de l'Etat. En séparant les pouvoirs politique et religieux, la France a retiré à l'Eglise toute autorité politique et législative sur la nation. Cette séparation s'effectue dans les mentalités et les faits. La religion perd sa position dominante dans la société. L'expérience française d'élaboration de la laïcité, rend difficile la construction d'un concept de laïcité différent du modèle français. Certes, la France est laïque, mais la laïcité n'est pas propre à la France.

³³⁰ G. HAARSCHER, *La laïcité, Que sais-je ?*, Paris, PUF, 1996, p. 16.

Contrairement à la France, la Tunisie est historiquement et majoritairement musulmane. La religion était l'une des caractéristiques de la Tunisie de BOURGUIBA et de BEN ALI bien qu'elle ait été gérée par l'Etat. Il est intéressant de relever qu'entre 2011 et 2014, les démocrates à l'ANC ne réclament pas une '*almaniyya shâmilah* ou laïcité complète'³³¹. L'Etat n'impose pas par la violence la religion de la majorité mais l'Islam est institutionnellement et socialement dominant. Le 2 mars 2012, le leader d'*Ennahdha*, évoque, lors d'une conférence donnée au *Center of Studies on Islam and Democracy (CSID)*, la notion de '*almâniyya 'ijrâ'iyya* ou de « laïcité procédurale »³³². Emprunté à l'égyptien Abdelwahab MSIRI³³³, ce concept est acceptable pour *Ennahdha* dans la mesure où il rejette l'athéisme et ne remet pas en cause les fondements de la croyance. Contrairement à la notion de '*almâniyya shâmilah* ou de laïcité intégrale, la laïcité procédurale compose avec la religion et ses dogmes. Pour faire accepter à sa base électorale, les concessions faites aux démocrates, Rached GHANNOUCHI assure que le droit et les lois en Tunisie ne pourront être hostiles à la religion. A l'instar de la démocratie procédurale, la laïcité procédurale est un moyen par lequel théocrates et démocrates peuvent atteindre un but stratégique : celui de la cohabitation et de l'élaboration d'une Constitution de compromis qui mêle au droit objectif des considérations religieuses.

En effet, les partis conservateurs s'accordent avec les partis progressistes de l'ANC, sur la vision que l'Etat a de la religion³³⁴. L'Etat ne peut avoir une vision de la société totalement athée ou/et déconnectée des prescriptions de la parole révélée. En s'accordant sur le fait que l'« *Islam est sa religion* », les constituants privilégient une confession et respecte les croyances des musulmans. Est-ce pour autant que la politique est subordonnée au religieux ? Le 31 juillet 2012, Rached GHANNOUCHI a eu l'occasion de préciser que : « *Ce n'est pas à l'Etat d'imposer une religion aux gens, d'imposer l'islam ; la question de l'islam relève de la société. Le rôle de l'Etat est de préserver la paix civile et de présenter des services. Il n'est pas d'imposer un type particulier de pratiques religieuses ni un type particulier de modernité.* »³³⁵ Contrairement au projet politique de Habib BOURGUIBA qui visait à

³³¹ Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

³³² Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam, op.cit.*, p. 133.

³³³ R. GHANNOUCHI, « La laïcité et le rapport entre la religion et l'Etat du point de vue du mouvement *Ennahdha* », texte établi par le *CSID*, le 2 mars 2012 (en arabe).

³³⁴ Vision qui fera l'objet de la Section 2 de ce chapitre.

³³⁵ O. BELHASSINE et R. SEDDIK, « Entretien avec Rached Ghannouchi, président d'*Ennahdha*. Il n'appartient pas à l'Etat d'imposer un mode particulier de se vêtir, de se nourrir, de consommer des boissons ou de suivre des coutumes », *La Presse de Tunisie* [en ligne], publié le mardi 31 juillet 2012, [consulté le 24 mars 2018], <http://www.lapresse.tn/component/nationals/?task=article&id=53338>.

imposer unilatéralement et par le haut, la sécularisation de l'Etat, les débats entre théocrates et démocrates expriment les diverses revendications sociales du peuple. A l'instar de la démocratie procédurale, la laïcité procédurale permet la naissance d'une culture politique sécularisée et travaillée par les représentants du peuple. Représentants qui, restent culturellement et traditionnellement attachés à l'Islam.

Mais, avant que les constituants n'aboutissent aux différents compromis constitutionnels, les séances constitutives ont été l'occasion tant pour les islamistes que pour les modernistes, d'exprimer deux conceptions bien différentes de l'identité tunisienne. Ces conceptions s'opposent sur la valeur et la place à donner à l'Islam comme composante de l'identité du peuple, de la Constitution et de l'Etat en Tunisie.

Section 2 L'expression des identités multiples au sein de l'Assemblée Nationale Constituante

Théocrates et démocrates considèrent le rôle et l'importance du référent islamique au sein de la Constitution, de façon différente, témoignant ainsi de deux visions distinctes de l'identité du peuple et de l'Etat en Tunisie. A l'instar de la Constitution du 1^{er} juin 1959, les partis modernistes sont contre l'idée d'un Islam réglant les institutions et l'organisation étatiques. Au sein de la Commission du préambule, l'identité culturelle et religieuse du peuple s'oppose à son identité civique et politique (**Paragraphe 1**). De leur côté, n'ayant pu faire de l'Islam la religion de l'État, les partisans d'*Ennahdha* ont dans un premier temps, obtenu l'insertion des « *constantes de l'Islam* »³³⁶ au troisième paragraphe du préambule des trois premiers projets de Constitution. Dans un second temps, la Commission des consensus³³⁷ a opté pour la formule « *enseignements de l'Islam* » (**Paragraphe 2**).

³³⁶ Cf. le 1. du B. du Paragraphe 2 de la Section 2 de ce chapitre.

³³⁷ Pour plus de précisions sur la mise en place et les fonctions de la Commission des consensus cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 2 de ce titre relatif à *la politique compromissive de la Commission des consensus*, p. 127.

Paragraphe 1 L'opposition de l'identité culturelle et religieuse à l'identité civique et politique

Salsabil KLIBI explique qu'il y a deux types d'identités en Tunisie qui revendiquent leur place au sein de la Constitution : une identité culturelle et religieuse et une identité civique et politique³³⁸. L'opposition de ces deux conceptions de l'identité a abouti, au moment de l'écriture de la Constitution, à la binarité entre les articles premier et deux³³⁹. En effet, les travaux préparatoires à la Constitution, à commencer par ceux de la Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution, témoignent des avis divergents sur l'importance du référent islamique au sein du texte constitutionnel (**A**). La centralité de l'Islam dans la pensée politique des théocrates et leurs croyances religieuses font de l'Islam, la composante essentielle de l'identité du peuple et de la Constitution. Bien que caractérisant culturellement et traditionnellement le peuple, l'Islam n'est pour les démocrates que l'une des composantes de l'Etat et de sa constitution. Ces débats illustrent deux visions précises de la fonction de l'Etat en matière de religion. Certes, l'identité arabo-musulmane est fondamentale, mais elle est d'importance égale avec le caractère « civil » de l'Etat (**B**).

A. Des avis divergents sur l'importance du référent islamique

Au moment de l'élaboration de la Constitution, les partenaires d'*Ennahdha* et les partis modernistes de l'ANC s'opposent à ses idées politiques sur la nature de la société et celle de l'Etat. Les démocrates ne peuvent admettre que le référent islamique soit l'essence même de l'identité tunisienne. La place de ce référent au sein de la Constitution fait l'objet de tous les débats et de tous les désaccords à la Commission du préambule (1). Afin de s'accorder sur l'importance du référent religieux pour le peuple et l'Etat, les constituants ont l'idée de séparer la religion de la politique et non la religion de l'Etat (2).

³³⁸ Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

³³⁹ Ces articles feront l'objet d'analyses ultérieures. Cf. le Chapitre 2 de ce titre relatif à *la naissance du « compromis dilatoire » entre théocrates et démocrates*, p. 117.

1. La place du référent islamique au sein de la Constitution

A la suite de l'élection le 13 février 2012, du bureau de la Commission, les travaux sur le préambule, les principes fondamentaux et la révision de la Constitution débutent le 17 février³⁴⁰. Au cours de la séance, les avis divergent sur la fixation par le préambule des référents essentiels de la Constitution, à commencer par le référent islamique. Les conservateurs représentés en majorité par les élus du parti islamiste *Ennahdha* militent en faveur de la reconnaissance du référent islamique comme référent principal au fondement même de la Constitution. Selon les théocrates, le référent islamique a une valeur axiologique, législative, culturelle et civilisationnelle. Il renvoie aux croyances et à l'esprit religieux des Tunisiens. Seules les croyances des Tunisiens musulmans sont ici prises en compte, puisqu'il n'est à aucun moment question du référent religieux au sens large, mais du seul référent islamique. Ainsi, il permet de faire de la *charia*, la source des lois³⁴¹ et de faire valoir une culture et une civilisation spécifiques qui supposent de s'inspirer des écoles réformistes qui se sont succédé en Tunisie. Quelles sont ces écoles ? Quelles ont été leurs apports ? Ni les constituants, ni les experts auditionnés par la Commission ne le précisent de manière non équivoque et claire. Le 18 avril 2012, les membres de la Commission s'accordent sur le fait de traiter de la pensée réformiste, sans préciser ce à quoi elle renvoie³⁴².

Analysant les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution, le Professeur Salwa HAMROUNI affirme que « *les valeurs liées aux spécificités culturelles restent indéterminées et en étant indéterminées elles deviennent un prétexte pour limiter les valeurs universelles de la dignité, de l'égalité et de la liberté.* »³⁴³ Si les constituants identifient les trois valeurs universelles, ils ne caractérisent à aucun moment les valeurs culturelles et civilisationnelles spécifiques à la Tunisie. Que

³⁴⁰ Voir respectivement, AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Election du bureau de la Commission et organisation générale », 13 février 2012 [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252bc> (en arabe). Et, « Début des travaux sur le préambule, les principes fondamentaux et l'amendement de la Constitution », 17 février 2012 [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252bf> (en arabe).

³⁴¹ Cf. le 3. du A. du Paragraphe 2 de la Section 1 de ce chapitre, p. 79.

³⁴² Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mrs. Ahmed MESTIRI et Moustapha FILALI », 18 avril 2012 [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25302> (en arabe).

³⁴³ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, op.cit., p. 386.

signifie la culture pour les Tunisiens ? Se différencie-t-elle de la civilisation ? « *Dans le langage courant les concepts de culture et de civilisation sont quasiment synonymes et interchangeables. Pourtant des nuances les distinguent. La civilisation est en effet un concept plus compréhensif, aussi bien au niveau du champ que de la matière.* »³⁴⁴ La civilisation engloberait les cultures. Elle couvrirait une multiplicité de systèmes organisés ou non, qu'ils soient politiques, juridiques ou autres. La civilisation est donc « *l'unité morale ou spirituelle la plus large à laquelle puisse se rattacher une société, mais plus généralement un groupe de sociétés. Elle comprend l'ensemble des caractères ou traits spécifiques, à caractère politique, linguistique, religieux, moral, scientifique, technique, civique, qui définissent ou marquent une société ou plus sûrement un groupe de sociétés.* »³⁴⁵

Auditionné le 12 mars 2012 par la Commission du préambule, le Doyen Yadh BEN ACHOUR considère que les valeurs civilisationnelles³⁴⁶ priment sur les valeurs islamiques³⁴⁷, sans exposer cependant, la différence entre les premières et les secondes. Selon lui, les valeurs islamiques sont liées mais bien distinctes des valeurs civilisationnelles, car la civilisation arabe ne représenterait qu'une partie infime de la civilisation islamique. Qu'est-ce alors que la civilisation islamique ? Quels liens existeraient-ils entre les civilisations arabe et islamique et quels sont les critères qui permettraient de les distinguer ? La civilisation arabe serait-elle liée à la civilisation islamique du seul fait de la langue arabe, langue du *tanzîl* ou de la révélation ?

Si l'Islam est au fondement de la civilisation islamique, la religion englobe tous les aspects – qu'ils soient culturels, moraux, juridiques ou politiques – de la vie du musulman. Le rapport du divin à l'humain et le *Coran* font l'unanimité parmi les musulmans du globe. Ils affectent profondément la personnalité et la mentalité des individus composant les communautés musulmanes. Les musulmans seraient unis par la foi et dirigés par un chef pieux. Les métaphores coraniques du Livre, de la Balance et du Fer seraient appropriées pour résumer la

³⁴⁴ Y. BEN ACHOUR, *Le rôle des civilisations dans le système international (droit et relations internationales)*, op.cit., p. 1.

³⁴⁵ *Ibid.*, p. 2.

³⁴⁶ Les travaux préparatoires ne permettent pas de savoir de quelle(s) civilisation(s) il est question. La suite de l'audition permet de penser qu'il fait référence à deux grands types de civilisations : la civilisation arabe (basée exclusivement sur le critère linguistique) et la civilisation islamique (basée quant à elle sur le fondement religieux).

³⁴⁷ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mrs. Ahmed BEN SALAH et Yadh BEN ACHOUR », 12 mars 2012 [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252df> (en arabe).

pensée politique au sein de la civilisation islamique³⁴⁸. Dominée par la souveraineté de Dieu, la vie terrestre du musulman consisterait à retrouver en se conformant aux prescriptions de la *charia*, l'unité perdue du divin et de l'humain. Le Livre représente alors la révélation. La Balance symbolise la justice et le droit. Le Fer, la contrainte ou violence légitime destinée à préserver l'ordre divin en combattant le mal humain³⁴⁹. La civilisation islamique est le résultat de la fusion de diverses cultures locales, à l'exemple des cultures berbère, persane et turque, entre autres³⁵⁰. Renvoyant à des ensembles humains plus restreints, la culture personnifie une communauté humaine particulière³⁵¹ et forme ainsi le segment spécifique d'une civilisation plus globale.

Les travaux préparatoires de la Commission du préambule prouvent que les *Nahdhaouis* font de l'Islam le fondement de la civilisation islamique qu'a connue au cours de son histoire, la Tunisie. L'Islam est également pour eux, la base de la culture nationale. Néanmoins, même si certaines valeurs islamiques peuvent servir de sources d'inspiration à la Constitution, le Doyen Yadh BEN ACHOUR précise qu'elles ne le seraient qu'à la condition d'être conformes aux valeurs universelles³⁵². Quelles sont spécifiquement ces valeurs islamiques et en quoi sont-elles distinctes des valeurs de la civilisation arabe ? Le Doyen ne le précise pas³⁵³. Il semblerait que la langue arabe et l'espace géographique qui s'étend de la péninsule arabique aux rives méditerranéennes du continent africain, lient la civilisation islamique à la civilisation arabe³⁵⁴. Mais alors que le critère religieux fonde les valeurs de la civilisation islamique, il est difficile d'identifier les valeurs arabes distinctes de l'Islam.

A l'instar des membres de la Commission du préambule, le Doyen insiste sur la spécificité tunisienne qui distingue la Tunisie des autres États arabes et musulmans. Quelle serait cette spécificité et en quoi la pensée des écoles réformistes consisterait-elle en Tunisie ? Avant de

³⁴⁸ Y. BEN ACHOUR, *Le rôle des civilisations dans le système international (droit et relations internationales)*, *op.cit.*, p. 178.

³⁴⁹ Y. BEN ACHOUR, « Le Livre, la Balance et le Glaive. La symbolique du droit et de la politique dans le Coran et la pensée de ses interprètes », in *L'architecture du droit, Mélanges en l'honneur de Michel Troper*, Paris, Economica, 2006, pp. 167-183.

³⁵⁰ El H. EL TIMOUMI, *Kayfa sâr el tounisiyôun tounisiyîn ?*, Sfax, Dar Mohammed Ali, Deuxième Edition, 2015, p. 28. C'est nous qui traduisons littéralement le titre de l'ouvrage arabe كيف صار التونسيون تونسيين؟

³⁵¹ *Ibid.* C'est nous qui traduisons.

³⁵² L'avis du Doyen n'a pas été suivi sur ce point. Le préambule actuel de la Constitution du 27 janvier 2014 place les valeurs identitaires avant les valeurs universelles.

³⁵³ Y. BEN ACHOUR, *Jura Gentium, Rivista di filosofia del diritto internazionale e della politica globale*, « Les relations entre les civilisations islamique et occidentale », [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <http://www.juragentium.org/topics/islam/int/fr/achour.htm>.

³⁵⁴ Pour plus de précisions sur ce point cf. Annexe 1 – Glossaire – *Arabe*.

répondre à la question, il est essentiel de s'attarder sur la place accordée au référent islamique par les démocrates de la Commission. Ils considèrent que la Constitution a pour fonction l'organisation des pouvoirs publics et la détermination des fonctions exécutives, législatives et judiciaires. Les membres les plus modernistes de la Commission estiment que les dispositions constitutionnelles sur le référent islamique, ne sont que l'une des composantes de l'identité du peuple. Elles n'ont nullement une valeur législative et ne doivent en aucun cas faire de la *charia* la source des lois.

Deux avis bien distincts s'affrontent au cours de la première séance de travaux. Non seulement les membres s'opposent sur la place de la religion dans la formation de l'identité tunisienne, mais ils sont en désaccord sur sa fonction au sein de la Constitution en élaboration. Cependant, qu'ils soient en faveur de l'une ou de l'autre des positions, les membres de la Commission du préambule insistent sur l'attachement à l'identité arabo-musulmane de la Tunisie et à l'Histoire réformiste du pays. Ils souhaitent que l'identité arabe et musulmane soit en accord avec le siècle et la modernité. Qu'est-ce alors que le réformisme tunisien ?

Né au XIX^{ème} siècle au sein des provinces orientales de l'Empire ottoman, le mouvement des idées réformistes exerce son influence sur la Tunisie des Beys. L'*Homme malade*³⁵⁵ est enjoint par les puissances européennes de procéder à des réformes pour améliorer les conditions de vie des *dhimmis*³⁵⁶ de l'Empire. Connues sous le nom de *Tanzimat*³⁵⁷, la *Sublime Porte* adopte deux textes de réformes importants : le *Khati Cherif de Gul-Khaneh* en 1839³⁵⁸ et le *Khati Houmayoun* en 1856³⁵⁹. Sous suzeraineté ottomane, la Tunisie est supposée appliquer les réformes adoptées³⁶⁰ à Istanbul. « *C'est sous l'influence de ces idées réformistes ainsi que sous la pression des puissances étrangères que s'inscrivent la promulgation par le Bey du "Pacte fondamental" de 1857 et l'adoption de la première constitution dans le monde arabo-musulman en 1861.* »³⁶¹ Octroyée par le Bey, la

³⁵⁵ Les puissances européennes dénommaient ainsi l'Empire ottoman décadent au XIX^{ème} siècle.

³⁵⁶ Les *dhimmis* des puissances sous suzeraineté ottomane appellent les puissances européennes à l'aide. Ils souhaitent que le Sultan reconnaisse l'égalité des populations chrétiennes et juives de l'Empire avec les musulmans.

³⁵⁷ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Tanzimat*.

³⁵⁸ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Khati Cherif de Gul-Khaneh*.

³⁵⁹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Khati Houmayoun*.

³⁶⁰ Pour plus de précisions sur ce point cf. le Chapitre 2 « Le réformisme tunisien », in M. R. BEN HAMMED, *Histoire des idées politiques : Depuis le XIX^{ème} siècle, Occident Monde arabo-musulman, op.cit.*, pp. 199-200.

³⁶¹ *Ibid.*, p. 200.

Constitution de 1861 est influencée par la Constitution française de 1814³⁶². Le *Pacte fondamental* de 1857 et la Constitution de 1861 sont essentiellement l'œuvre de deux grands penseurs et hommes d'Etat tunisiens, KHEREDINE³⁶³ et IBN ABI DHIAF³⁶⁴.

Fasciné par l'esprit libéral et les avancées politiques de la civilisation occidentale³⁶⁵, KHEREDINE souhaite limiter par le droit, le pouvoir du monarque et protéger ainsi les libertés individuelles en pays d'Islam. Afin d'emprunter ou/et d'importer en Tunisie, les institutions des systèmes politiques européens, il veut faire adopter une réforme pour introduire un gouvernement limité à l'exemple de la monarchie constitutionnelle. Le monarque serait limité par une loi fondamentale et assisté d'un gouvernement responsable. Ce gouvernement serait contrôlé par une assemblée délibérante non élue. Sous ce gouvernement, les individus composant le corps social devraient être aptes à résister à l'oppression, au cas où le pouvoir politique se révélerait injuste. Son plaidoyer est en faveur des *Tanzimat* et vise à démontrer que la monarchie constitutionnelle, est compatible avec la pensée politique islamique. Ses propos tendent à lutter contre l'ignorance politique des *Uléma*³⁶⁶ et contre le despotisme des hommes d'Etat musulmans. « *Or, ce despotisme est la cause principale selon notre penseur de l'état de régression du monde arabo-musulman. Le refus de découvrir et d'introduire les principes d'équité, de liberté et de justice utiles pour régénérer et transformer le monde musulman à la lumière de l'expérience des autres ne peut selon Khéredine que perpétuer et aggraver la décadence.* »³⁶⁷ L'argument de droit comparé est employé par KHEREDINE pour prouver le bienfait des avancées occidentales et des *Tanzimat* promulgués par la *Sublime Porte*.

³⁶² Pour plus de précisions sur le constitutionnalisme tunisien cf. le Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE II relatif à *la naissance du constitutionnalisme et l'idée de constitution en Tunisie*, p. 319.

³⁶³ Cf. Annexe 1 – Glossaire – KHEREDINE.

³⁶⁴ Les pensées des deux auteurs réformistes se rejoignent fortement. Seules seront exposées ici les idées politiques de KHEREDINE. Pour plus de précisions sur la pensée d'IBN ABI DHIAF cf. Annexe 1 – Glossaire – *Ahmed IBN ABI DHIAF* et, le 2. du A. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE II relatif à KHEREDINE et IBN ABI DHIAF, *précurseurs du constitutionnalisme tunisien*, p. 325.

³⁶⁵ KHEREDINE a souvent été chargé par le Bey de missions auprès des Cours européennes à l'exemple de la France, de l'Allemagne, de l'Italie, de l'Autriche, de la Suède, de la Hollande, du Danemark et de la Belgique. Pour plus d'informations sur la vie, l'œuvre et l'apport de KHEREDINE cf. le documentaire d'AL-JAZEERA « خير-الدين-التونسي », du vendredi 25 mai 2018, [en ligne], [consulté le 25 juin 2018], <http://doc.aljazeera.net/video/%D8%AE%D9%8A%D8%B1-%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%8A%D9%86-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D9%88%D9%86%D8%B3%D9%8A> (en arabe).

³⁶⁶ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Uléma*.

³⁶⁷ M. R. BEN HAMMED, *Histoire des idées politiques : Depuis le XIXème siècle, Occident Monde arabo-musulman*, op.cit., p. 208.

En réfléchissant sur les causes de la décadence et du progrès des sociétés, KHEREDINE considère que le pouvoir absolu conduit à la décadence et à l'injustice, alors que le pouvoir limité conduit au progrès des sociétés et à l'application des principes de justice et de liberté. Seule la monarchie constitutionnelle peut limiter le pouvoir absolu du monarque par une loi fondamentale rédigée par les hommes. « *Cette loi fondamentale avec les institutions libérales qu'elle met en place et la bonne organisation du pouvoir qu'elle implique, affirme Khéredine, est la condition première de tout progrès. La prospérité des Etats européens, est selon notre auteur, due à leur loi fondamentale. La nature des institutions qui en découlent et qui régissent l'Etat conditionne son essor.* »³⁶⁸ La Constitution permettrait la mise en place d'un pouvoir politique limité et respectueux des libertés et droits individuels. Mais, la loi fondamentale en pays d'Islam est d'essence divine et non humaine. Bien qu'il distingue à la manière d'IBN KHALDOUN³⁶⁹, la loi religieuse (*Siyassa Chariyya*) déduite du *Coran*, de la loi rationnelle (*Siyassa Aqliyya*) créée par les hommes, KHEREDINE considère que les *Tanzimat* sont des réformes législatives édictées par les hommes qui viennent préciser la loi religieuse. Adaptées aux circonstances de temps et de lieux, les prescriptions divines sont – du fait des *Tanzimat* – appliquées par les hommes qui respectent les valeurs et principes de l'Islam, tout en réformant les institutions en place. Les *Tanzimat* sont donc bien conformes à la pensée politique en Islam.

Le gouvernement limité qu'il promet à la société serait d'ailleurs compatible avec la conception islamique du pouvoir. En effet, il rappelle les *versets* 30 à 33 de la *Sourate* 20 *Ta-Ha* du *Coran*, dans laquelle Moïse demande au Tout-Puissant de lui donner un conseiller de sa famille. En déléguant certaines fonctions exécutives à un *Vizir*³⁷⁰ ou *Wazir*, le souverain musulman se conforme à la parole révélée, en imitant le Prophète Moïse qui avait fait appel à un conseiller pour régir les affaires courantes de la société. Ce dernier serait responsable puisque la responsabilité est basée sur le principe de la division du travail, principe qui reproduit la volonté de Dieu et qui est aussi au fondement de la civilisation occidentale. Ce gouvernement créé par la Constitution et soumis au droit, doit cependant être contrôlé par une assemblée délibérante non élue, dénommée *Ahl el-Hall wa'l-Aqd*³⁷¹, c'est-à-dire "les gens qui lient et qui délient". Selon KHEREDINE, l'assemblée aurait pour fonction essentielle de conseiller et de contrôler le dirigeant lors de l'exercice de son pouvoir. Il assimile *Ahl el-Hall*

³⁶⁸ *Ibid.*, p. 209.

³⁶⁹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *IBN KHALDOUN*.

³⁷⁰ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Vizir*.

³⁷¹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Ahl el-Hall wa'l-Aqd*.

wa'l-Aqd aux représentants de la Nation des Etats européens et conseille au souverain musulman de les consulter avant d'agir, afin d'accomplir le bien et d'éviter la perpétuation du mal.

Pourtant, dans la pensée politique islamique, l'assemblée délibérante non élue a pour fonction essentielle, de désigner et de destituer le *calife*, non de le conseiller. Ces "gens qui lient et qui délient" ne sont d'ailleurs pas élus directement par le peuple, mais désignés parmi les *Uléma* du pays. L'objectif de la démonstration de KHEREDINE est de montrer que les assemblées délibératives en terres d'Islam, sont prévues par la *Choura*³⁷² ou consultation coranique. Déjà, chaque musulman a le devoir de recommander le bien et d'interdire le mal³⁷³. Ce devoir doit s'exercer à la lumière de la loi religieuse que le monarque est tenu de respecter. Afin de faire évoluer les sociétés musulmanes et de concilier la parole révélée et les apports de la civilisation occidentale, KHEREDINE engage les pouvoirs publics à se moderniser, tout en restant fidèles à leur identité arabe et musulmane. Son argument est que les institutions européennes ne sont pas simplement importées mais assimilées et intégrées à une culture supérieure, puisque l'Islam est transcendantal. La société serait alors modernisée et ressourcée des principes et préceptes divins.

Lorsqu'en février 2012 les membres de la Commission ont souhaité rappeler l'héritage arabo-musulman et les acquis humains sur lesquels ont été bâties les organisations constitutionnelles et législatives dans le monde, ils ont fait référence à la tradition et à la pensée réformatrice tunisienne. De plus, fixer les bases d'un Etat moderne conservant l'identité arabe et musulmane, sans employer la religion politiquement, fait partie des principes fondamentaux de la nouvelle Constitution. En d'autres termes, les islamistes et les modernistes lient la religion à l'Etat mais la séparent et la distinguent de la politique³⁷⁴. L'identité culturelle et religieuse du peuple est fondamentale pour la construction des individualités et de la communauté en Tunisie. Pour y parvenir, deux théories sont proposées : les islamistes veulent faire de l'Islam le fondement de la Constitution et des futures institutions, alors que selon les modernistes, il est obligatoire de consacrer le régime républicain, le caractère « civil » de l'Etat et les droits et libertés acquis, sur lesquels aucun retour en arrière n'est possible. Quand bien même, les modernistes – particulièrement au sein de la Commission du préambule –

³⁷² Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Choura*.

³⁷³ *Verset* 110 de la *Sourate* 3 *Al-Imran* du *Coran*.

³⁷⁴ Cf. le 2. qui suit.

appellent de leurs vœux un Etat moderne ou « civil », ils ne l'envisagent que dans une conception islamique du pouvoir, c'est-à-dire gardant un lien avec les valeurs islamiques.

2. *La volonté de séparer la religion de la politique et non la religion de l'Etat*

Toujours ce 22 février 2012, lorsque les membres de la Commission présentent leurs visions du préambule³⁷⁵, les avis divergent sur le rapport à établir entre la religion et l'Etat. Certains estiment que le débat doit porter sur le lien entre la religion et la politique. Pour d'autres, c'est le lien entre la religion et l'Etat qui est au cœur de la question, l'Etat devant assurer une protection adéquate à la religion³⁷⁶ contre toute ingérence extérieure. En matière de neutralité des lieux de culte, la seule possibilité pour l'Etat d'intervenir dans le domaine religieux est d'empêcher ou/et d'interdire leur exploitation partisane. Dans l'Islam sunnite majoritaire, la théorie politique est fondée sur la foi comme référent supérieur de tout pouvoir. « *L'Etat est conçu comme le protecteur, l'organisateur de la religion (police des mosquées, financement du culte, appel à la prière sur les chaînes publiques de radio et de télévision, présidence des cérémonies religieuses, existence d'instances religieuses au sein de l'Etat...)* »³⁷⁷ Le spécialiste de droit constitutionnel et d'institutions politiques, Hafedh BEN SALEH a pourtant exhorté les membres de la Commission à séparer les institutions juridiques des institutions religieuses.

Au cours de son audition du 13 mars 2012³⁷⁸, il affirme qu'il faut se baser sur une vision islamique moderne du pouvoir de l'Etat et de la société. La vision moderne qu'il prône se

³⁷⁵ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Les membres de la commission présentent leurs visions du préambule », 22 février 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252c7> (en arabe).

³⁷⁶ Le 5 mars 2012, certains membres de la Commission proposent de disposer de la religion et de l'Etat dans le chapitre lié à l'Etat. Les tenants de cet avis considèrent que le fait de disposer de la religion dans un chapitre indépendant de celui de l'Etat n'a aucun intérêt au regard des dispositions à venir sur l'Etat et le régime politique. C'est justement en discutant du lien entre la religion et l'Etat que la nature du régime politique et de l'Etat seront définis. Les opposants à cet avis considèrent qu'il faut conserver l'élément religieux dans une partie indépendante qui ne traite de manière exclusive que de l'importance de la religion. Pour plus de précisions sur ce point voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Les membres de la commission présentent leurs visions du préambule », 5 mars 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252d3> (en arabe).

³⁷⁷ Y. BEN ACHOUR, *Le rôle des civilisations dans le système international (droit et relations internationales)*, op.cit., p. 283.

³⁷⁸ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mrs Sadok BELAÏD et Hafedh BEN

fonde sur la séparation des pouvoirs et la protection des libertés individuelles et collectives. Il considère qu'il ne serait pas impossible d'associer la *charia* à la nouvelle Constitution, à condition que cette association soit faite dans l'esprit de la Constitution du 1^{er} juin 1959. Sous l'ancien régime, l'Islam était l'une des caractéristiques de la Tunisie mais il ne réglait ni les institutions ni l'organisation étatiques. En un mot, l'Etat n'était pas détaché de la religion mais l'Islam ne régnait pas sur l'Etat. C'est l'Etat qui gère la religion. Pour le Professeur Hafedh BEN SALEH, l'Etat a fait de la *charia* une source d'inspiration essentielle pour les dispositions du *Code de Statut Personnel*. Néanmoins, la *charia* – pour être appliquée – doit être conforme à la modernité, adaptée au présent et ouverte aux évolutions et changements à venir. Les constituants ne peuvent en faire une source formelle des lois, mais s'inspirer de ses principes généraux tels que la justice, l'égalité ou encore la sûreté.

En résumé, le débat était de savoir si le pouvoir politique au sein de l'Etat, devrait imposer une certaine vision du monde et servir une conception confessionnelle du bien et d'une vie honorable ou s'il devait s'abstenir d'intervenir dans le domaine religieux, pour laisser les consciences individuelles autonomes. Au moment du processus constituant, les 217 élus à l'ANC optent pour une position intermédiaire. En Tunisie, l'Etat respecte les préceptes et valeurs de la religion dominante, l'Islam, tout en l'encadrant. La religion n'est pas complètement détachée de l'Etat puisqu'il la gère. C'est dans ce contexte que les individus sont libres de croire et de pratiquer leur culte³⁷⁹. Contrairement à ce que les islamistes considèrent, « *la liberté de religion ne consiste pas dans la liberté d'entrer dans l'islam sans pouvoir en sortir, mais dans une liberté beaucoup plus générale d'adopter la religion de son choix, et de refuser toute religion, au profit d'une quelconque autre conviction d'ordre philosophique.* »³⁸⁰ C'est la raison pour laquelle Hafedh BEN SALEH affirme qu'en disposant du caractère « civil »³⁸¹ de l'Etat et en y associant la religion³⁸², tous les citoyens musulmans et non musulmans pourront pratiquer librement leurs cultes. De cette façon, l'Etat s'inspirera des trois principes généraux de l'Islam (justice, égalité, sûreté) tout en respectant les autres religions et cultes reconnus.

SALAH », 13 mars 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252e2> (en arabe).

³⁷⁹ Cf. le B. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre I de cette partie relatif à *l'article 6 comme archétype de la contradiction constitutionnelle*, p. 146.

³⁸⁰ Y. BEN ACHOUR, *Le rôle des civilisations dans le système international (droit et relations internationales)*, op.cit., p. 284.

³⁸¹ Ce caractère est abordé dans le 2. qui suit.

³⁸² Cf. le B qui suit et, la Section 2 du Chapitre 2 du Titre I de cette partie relative au *choix constitutionnel de la détermination du signifié par les interprètes authentiques*, p. 152.

Si la religion et l'Etat peuvent être liés, il en est autrement de la religion et de la politique. En effet, pour les tenants de la séparation de la religion et de la politique, il est impératif d'assurer la neutralité des mosquées et autres lieux de culte, du prosélytisme et de l'exploitation partisane. Conformément à la théorie politique de l'Islam sunnite majoritaire, l'Etat gère la religion et protège le domaine religieux des ingérences extérieures. Dans ce cadre, aucun prêche en faveur d'un courant ou d'un régime politique ne doit être dispensé au sein d'un lieu de culte.

Au moment du débat sur les lieux de culte et la préservation du sacré, il a été question du respect des « *moukadassat* », *choses sacrées*. En mars 2012³⁸³, certains membres de la Commission ont proposé d'employer le terme « *hourmat* » pour éviter la polémique que peut causer « *moukadassat* » qui a plusieurs significations et laisse libre cours à l'interprétation. Notamment, il fait référence à des institutions chrétiennes absentes de la religion musulmane. Le débat sur les termes employés révèle la place accordée au référent islamique pour une partie des membres conservateurs de la Commission : il est inenvisageable d'employer un terme de la religion chrétienne quand la religion majoritaire est l'Islam. Il serait plus approprié d'employer un terme qui rappelle les institutions islamiques, tel que « *hourmat* » qui renvoie aux *choses sacrées* des musulmans, qu'ils soient ou non pratiquants : le respect de soi, la religion, le patrimoine, l'honneur ou l'intégrité. Très vite, ce débat a été dépassé et le texte final de la Constitution emploiera le terme de « *moukadassat* ». Le référent islamique a donc une place primordiale au sein des travaux préparatoires et de la Constitution en élaboration. Bien qu'il n'ait pas la même valeur pour les théocrates ou les démocrates, il est d'importance égale avec le caractère « civil » de l'Etat.

B. L'importance égale de l'Etat « civil » et de l'identité arabo-musulmane du peuple tunisien

L'Islam est lié au caractère « civil » de l'Etat, mais il est nécessaire de définir cette dernière notion : le 12 mars 2012, la question de la signification de l'Etat « civil » a été posée au

³⁸³ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Les membres de la commission présentent leurs visions du préambule », 5 mars 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252d3> (en arabe).

Doyen Yadh BEN ACHOUR³⁸⁴. Sa réponse est bâtie sur deux idées principales. Premièrement, l'Etat « civil » ou *Dawla Maddaniyya* n'est ni un Etat militaire, *Dawla Asskariyya* gouverné par l'armée ni, un Etat sécuritaire, *Dawla Amniyya* gouverné par les forces de sécurité. Il n'est pas non plus un Etat théocratique, *Dawla Dinniyya* où la religion participe à l'organisation et au fonctionnement des institutions de l'Etat. Deuxièmement, l'Etat « civil » selon lui, doit séparer le domaine religieux du domaine politique ou/et partisan tout en maintenant un lien entre la religion et l'Etat. Le 14 mai 2012³⁸⁵, les membres de la Commission ont toutefois insisté sur le fait que la démocratie et le caractère « civil » de l'Etat s'inscrivaient au sein d'une Tunisie arabe et musulmane. Aucune des quatre caractéristiques de l'Etat (démocratique, « civil », arabe et musulman) ne doit primer sur l'autre. En évoquant le caractère « civil » de l'Etat, les membres ont réitéré la portée et le sens à donner à ce qualificatif dans le contexte tunisien³⁸⁶.

Selon les membres de la Commission du préambule, l'expression "Etat civil" peut faire référence à un Etat laïc ou à un Etat religieux. Il est intéressant de relever qu'en traitant de l'Etat laïc, les constituants précisent que la compréhension du caractère laïque de l'Etat, varie en fonction de l'école à laquelle il est fait référence. L'école peut ainsi être française, américaine ou anglaise³⁸⁷. Le 25 avril 2012³⁸⁸, ils affirment que la laïcité est déterminée par le contexte géographique et historique propre à chaque Etat. Bien que la Tunisie de BOURGUIBA n'ait jamais été un Etat religieux, elle n'a jamais été un Etat purement laïque. Lors d'un entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI à la Faculté des Sciences

³⁸⁴ Auditionné le 12 mars 2012, le Doyen Yadh BEN ACHOUR a dû répondre à une série de questions adressées par les membres de la Commission du préambule. Ses réponses juridiques visaient à faciliter les travaux de la Commission en matière d'élaboration du préambule et des principes fondamentaux de la Constitution. Il a essentiellement insisté sur les éléments clefs qu'il jugeait essentiels à la réussite du processus constituant.

³⁸⁵ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Etude du 1^{er} brouillon du préambule », 14 mai 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec2531a> (en arabe).

³⁸⁶ Il ne s'agit pas ici de faire une étude détaillée du sens de la notion d'Etat « civil ». Il est simplement question d'aborder la naissance de la notion au sein de la Commission du préambule. La signification du concept dans les contextes tunisien et égyptien d'élaboration des constitutions fait l'objet du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse, relatif à *un Etat « civil » pour un peuple musulman*, p. 435.

³⁸⁷ L'élaboration de la Constitution du 27 janvier 2014 a conduit les constituants tunisiens à regarder le droit et les systèmes juridiques de certains pays du monde. En matière de laïcité, les constituants ont opposé la vision tunisienne à la vision française entre autres. Sur la conception tunisienne de la laïcité cf. le B. du Paragraphe 2 de la Section 1 de ce chapitre, p. 82. Sur le recours à l'argument de droit comparé cf. le 2. du A. du Paragraphe 2 de la Section 2 de ce chapitre, relatif à *recours à l'argument de droit comparé*, p. 103.

³⁸⁸ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Etude des principaux axes : Préambule, principes fondamentaux et amendement de la Constitution », 25 avril 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25313> (en arabe).

Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis, il a été précisé que les démocrates tunisiens n'ont pas revendiqué la laïcité de l'Etat tunisien. L'Islam est normatif puisque le *Coran* est la foi et la loi. Rejeter la législation chariaïque revient à rejeter la foi³⁸⁹. Qu'il soit islamiste ou moderniste, le constituant tunisien est attaché à l'Islam. C'est la raison pour laquelle les démocrates à l'ANC et en particulier à la Commission du préambule, ont milité en faveur de la reconnaissance du caractère « civil » et non laïque de l'Etat. La Tunisie est donc bien un "Etat civil", plus qu'un Etat laïque ou civique³⁹⁰.

En tirant sa légitimité du peuple³⁹¹ et non d'un pouvoir métaphysique quelconque, le peuple est souverain et à la base des institutions. Ainsi, il existe un contrat social entre le peuple et le pouvoir mais l'Etat a pour référence l'Islam. Autrement dit, la religion ne sert pas de source formelle ou matérielle à la Constitution ou à l'Etat. Pourtant, comme Mustapha EL FILALI³⁹², les membres de la Commission du préambule pensent d'une part que, la plupart des lois sont inspirées de la *charia* et du *fiqh*³⁹³ *malékite*³⁹⁴ et d'autre part, que le régime constitutionnel à venir doit être conforme aux préceptes de l'Islam. Les lois ne doivent pas aller à l'encontre des valeurs de l'Islam. La seule exception concerne le droit pénal car les peines prévues par le droit tunisien sont inspirées des peines privatives de libertés des législations comparées. En conséquence, l' "Etat civil" est compris dans l'Islam et ses bases, ce qui signifie qu'il faut autant protéger la souveraineté du peuple comme fondement du caractère « civil » de l'Etat, que son identité arabe et musulmane³⁹⁵.

³⁸⁹ Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

³⁹⁰ Pour plus de précisions sur la définition et les composantes de l'Etat « civil » tunisien cf. le Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II relatif à *un Etat « civil » pour un peuple musulman*, p. 435.

³⁹¹ Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

³⁹² Professeur de droit constitutionnel et d'institutions politiques auditionné par la CPPFRC le 14 mars 2012. Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mrs Ahmed MESTIRI et Moustapha FILALI », 14 mars 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252e6> (en arabe).

³⁹³ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Fiqh*.

³⁹⁴ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Malékisme*.

³⁹⁵ Il est à noter que la volonté des constituants de traiter du caractère « civil » de l'Etat est concomitante à celle des islamistes de faire de la *charia*, la source des lois et le fondement de la Constitution. Précisions apportées par les travaux préparatoires, voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Etude des principaux axes : Préambule, principes fondamentaux et amendement de la Constitution », 25 avril 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25313> (en arabe).

Cette identité religieuse va d'ailleurs resurgir au moment de l'élaboration du préambule de la Constitution. Actuellement, le troisième paragraphe du préambule tunisien dispose de l'attachement du peuple aux « *enseignements de l'islam* »³⁹⁶.

Paragraphe 2 L'inscription des « enseignements de l'islam » au sein du préambule de la Constitution

Le but des islamistes à l'ANC était d'intégrer « *le maximum de références à la charia, faute de mieux à l'islam, faute de mieux à l'identité arabo-musulmane.* »³⁹⁷ Bien qu'ayant supprimé du troisième paragraphe du préambule, des trois premiers projets de Constitution, l'attachement du peuple tunisien aux « *constantes de l'islam* », le préambule fixe dans le marbre constitutionnel, l'attachement du peuple aux « *enseignements de l'islam* » (**B**). Les constituants ont longuement débattu de la valeur du préambule et de sa possible exportation (**A**). Se posait alors la question de savoir si les références identitaires contenues dans le préambule devaient être conservées en vue de l'éventuelle exportation de la Constitution.

A. Les débats sur la valeur du préambule et sa possible exportation

Les débats sur la valeur du préambule ont alimenté une bonne partie des travaux de la CPPFRC. Alors que pour certains experts le préambule n'avait qu'une valeur politique, pour d'autres il était doté d'une valeur juridique (1). La valeur supra-constitutionnelle³⁹⁸ du préambule a même été évoquée. Son élaboration a conduit les constituants à étudier les préambules constitutionnels à travers le monde et à se focaliser sur certains de manière plus

³⁹⁶ Paragraphe 3 du préambule de la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 : « *Exprimant l'attachement de notre peuple aux enseignements de l'islam et à ses finalités caractérisés par l'ouverture et la tolérance, ainsi qu'aux valeurs humaines et aux principes universels et supérieurs des droits de l'Homme. S'inspirant de notre patrimoine civilisationnel tel qu'il résulte de la succession des différentes étapes de notre histoire et des mouvements réformistes éclairés qui reposent sur les fondements de notre identité arabe et islamique et sur l'acquis civilisationnel de l'humanité, attachés aux acquis nationaux réalisés par notre peuple ;* », Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, troisième paragraphe du préambule.

³⁹⁷ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 386.

³⁹⁸ Valeur qui est définie dans le 1. qui suit.

spécifique. Bien qu'ayant eu recours à l'argument de droit comparé, le constituant a établi une vitrine constitutionnelle propre à l'Etat et au peuple tunisien (2). Modèle de l'évolution du droit dans des sociétés traditionnellement considérées comme religieuses ou du moins conservatrices, la Tunisie est toujours un exemple régional de réformes juridiques. C'est pour cette raison que les constituants pensaient la Constitution et son préambule dans un contexte élargi, c'est-à-dire comme un modèle constitutionnel pour les Etats du *Printemps arabe* (3).

1. Les enjeux de la valeur du préambule

Le Professeur Marie-Claire PONTTHOREAU affirme que « [l]e préambule est en quelque sorte la vitrine de la constitution qui est considérée aussi bien par les citoyens que par les juristes. »³⁹⁹ En effet, elle expose au premier plan, les référents les plus caractéristiques du texte constitutionnel. A la seule lecture de l'introduction constitutionnelle, les citoyens doivent se reconnaître. Mais, en plus de se reconnaître, les Tunisiens doivent se faire connaître. « *Le contenu des préambules se caractérise par la formulation de valeurs, d'idéaux (élevés), de convictions, de motivations, bref par la conception que se fait de lui-même le constituant.* »⁴⁰⁰ Véhiculant un certain nombre de valeurs et de principes axiologiques spécifiques⁴⁰¹, le préambule doit permettre de distinguer le Tunisien de ses homologues maghrébins. Son étude permet de cerner la spécificité et la singularité du cas tunisien.

En 1959, la valeur normative du préambule n'avait pas été clairement tranchée par les constituants⁴⁰², écueil que la Constitution du 27 janvier 2014 évitera en prévoyant deux articles : l'article 145 dispose que « [l]e Préambule de la présente Constitution en est une partie intégrante »⁴⁰³ et l'article 146 précise que « [l]es dispositions de la présente Constitution sont comprises et interprétées les unes par rapport aux autres, comme une unité

³⁹⁹ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, op.cit., p. 269.

⁴⁰⁰ P. HÄBERLE, *L'Etat constitutionnel*, M. ROFFI (trad.), C. GREWE (éd.), Paris, Economica, 2004, p. 221. Sur les différentes fonctions des préambules voir C. CADINOT, *Les préambules des Constitutions – Approche comparative*, M.-C. PONTTHOREAU (dir.), Thèse de doctorat en droit, Bordeaux, Université de Bordeaux, soutenue le 10 décembre 2018, 481 p.

⁴⁰¹ Les spécificités axiologiques du peuple tunisien font l'objet du Titre II de cette partie relatif à *une identité constitutionnelle à la croisée des valeurs universelles et nationales*, p. 189.

⁴⁰² Cf. le 2. du A du Paragraphe 2 de la Section 1 de ce chapitre relatif à *l'adaptation de l'Islam à la conception occidentale de la souveraineté*, p. 75.

⁴⁰³ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 145.

cohérente. »⁴⁰⁴ Bien que le texte constitutionnel soit clair, les débats constitutants et les travaux préparatoires à la Constitution, ont opposé les membres de la CPPFRC. Les avis au sein de la CPPFRC étaient partagés entre la valeur politique purement programmatique et la valeur constitutionnelle du préambule. Ces deux points de vue ont été exposés par deux juristes : le Doyen Yadh BEN ACHOUR et le Professeur Kaïs SAÏED.

Lors de son exposé, le Doyen Yadh BEN ACHOUR a affirmé que le préambule n'était pas un catalogue de règles juridiques et ne revêtait aucune valeur juridique obligatoire. A l'inverse, il l'a décrit comme un ensemble de valeurs, de référents et de principes politiques pour l'Etat et la société. Selon lui, l'Etat devrait réaliser ces principes en fonction des moyens politiques dont il dispose. Le préambule lierait donc l'Etat par une obligation de moyen et non une obligation de résultat. Il distingue d'ailleurs le préambule des principes fondamentaux et juge que seuls ces derniers ont une valeur juridique. A l'exemple de certaines constitutions européennes qui ne disposent pas de préambule, il propose de spécifier un chapitre deuxième pour les principes fondamentaux. Ce chapitre viendrait directement après « *la Déclaration tunisienne des droits et libertés* »⁴⁰⁵ de ses vœux⁴⁰⁶.

Avec pédagogie, le Doyen Yadh BEN ACHOUR a relevé qu'une constitution courte, construite comme un texte de principes et non comme une revue juridique, aurait l'adhésion de la population, contrairement à un texte constitutionnel long et répétitif, normativement plus faible et difficile à lire⁴⁰⁷. « *La simplicité participe de la durée.* »⁴⁰⁸ Il est vrai que

⁴⁰⁴ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 146. Cette dernière disposition a été introduite par Habib KHEDHER, le rapporteur général de la Constitution. D'obédience islamiste, il ne voulait pas que les futurs interprètes de la Constitution fassent primer l'article 2 qui dispose du caractère « civil » de l'Etat sur l'article 1^{er} qui précise que l'« *Islam est sa religion* ». En insérant l'article 146, les *Nahdhaouis* s'assuraient du fidèle respect des deux articles par les différents interprètes de la Constitution. Pour plus de précisions sur l'article 146 de la Constitution cf. le Paragraphe 1 de la Section 2 du Chapitre 2 du Titre I de cette partie relatif à *l'immunisation constitutionnelle du texte contre tout conflit d'interprétation*, p. 153.

⁴⁰⁵ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mrs. Ahmed BEN SALAH et Yadh BEN ACHOUR », 12 mars 2012 [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252df> (en arabe).

⁴⁰⁶ Certains juristes à l'exemple du Doyen Yadh BEN ACHOUR avaient pensé élaborer une Déclaration tunisienne des droits et libertés. Ils voulaient l'insérer au sein du texte constitutionnel. A l'instar de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789, elle devait être un des textes fondateurs du pacte social tunisien.

⁴⁰⁷ Au sein de la Commission du préambule, deux s'avis s'opposent sur la longueur du texte constitutionnel. Certains proposent de raccourcir les phrases du préambule et de choisir des termes plus significatifs. Ils affirment qu'il faut éviter la répétition puisque le fait de disposer du même sujet plusieurs fois réduit la force des mots et ne renforce pas son caractère obligatoire. Un autre avis préconise que plus il y a de mots et de phrases et plus la disposition a de la valeur et de l'allure. L'exemple du *Coran* est alors donné. Si la

« [1] 'adhésion des citoyens est tributaire de la simplicité de sa présentation. C'est parce qu'elle est bien comprise par le peuple à qui elle s'applique, qu'une constitution s'applique durablement. »⁴⁰⁹ La constitution doit être un texte « populaire » facile d'accès. Elle « doit pouvoir appartenir à tous »⁴¹⁰.

A l'inverse, le Professeur Kaïs SAÏED considère que le préambule doit présenter l'ensemble des objectifs que le texte constitutionnel veut réaliser. En ayant la même valeur que les autres dispositions de la Constitution, la juridiction constitutionnelle à venir pourrait juger la plupart des lois non conformes aux objectifs du préambule. Alors que le Doyen Yadh BEN ACHOUR précise le contenu des principes fondamentaux, le Professeur Kaïs SAÏED décrit précisément ce qui selon lui, doit être le contenu du préambule⁴¹¹. Mohamed GUESMI, l'un des deux représentants syndicaux auditionnés par la Commission, rejoint le Professeur Kaïs SAÏED en considérant que le préambule développe un projet collectif qui doit se réaliser. L'Etat n'aurait donc pas une obligation de moyen mais une obligation de résultat. Il est tenu de réaliser les objectifs de la révolution fixés par le constituant au sein du préambule.

même phrase se répète plusieurs fois dans la même *Sourate*, la répétition ne réduit pas la force du texte. Au contraire, cela signifie que pour comprendre la disposition, on a besoin de répéter le terme plusieurs fois. Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mrs Ahmed MESTIRI et Moustapha FILALI », 14 mars 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252e6> (en arabe).

⁴⁰⁸ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, p. 269.

⁴⁰⁹ *Ibid.*, p. 270. Un collectif à l'initiative de Salsabil KLIBI a même pensé à rédiger la Constitution en dialecte tunisien pour la vulgariser et la rendre encore plus facile d'accès.

⁴¹⁰ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, p. 269.

⁴¹¹ Au cours de son audition du 28 mars 2012 par la Commission du préambule, le Professeur Kaïs SAÏED insiste sur l'obligation de baser le préambule sur deux valeurs essentielles : la liberté (accordée par Dieu) et la justice (commandée par Dieu). Souvent, l'équilibre entre la justice et la liberté est recherché. Il considère que la justice est transmise par la dignité et que la dignité se réalise au travers de la liberté. De là, il discute les points importants que doit contenir le préambule :

- Exposer la pensée réformatrice tunisienne.
- Exposer la libération (la libération de l'occupation et de la tyrannie).
- Montrer que le préambule est une partie indivisible de la Constitution.
- Assurer l'attachement de la Tunisie à l'*Umma* arabe et musulmane et l'attachement aux enseignements de l'Islam et à ses objectifs (qui sont le respect de soi, de la religion, du patrimoine, de l'honneur et de l'intégrité). Il ajoute à ces points la liberté et il considère que sa réalisation est un des objectifs de la *charia*. La liberté et la justice réalisent la dignité.
- Assurer la souveraineté du peuple et les principes de l'élection comme expression de la volonté du peuple.
- Assurer la mise en place d'un régime qui garantisse la séparation entre les pouvoirs et leur équilibre.
- Assurer le pluralisme politique et l'alternance pacifique au pouvoir.
- Assurer les droits de la femme en considérant que les femmes sont les sœurs des hommes.

Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mr Kaïs SAÏED ainsi que des représentants de l'UGTT, Mme Ikbel BEN MOUSSA et Mr Mohamed GUESMI », 28 mars 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252f1> (en arabe).

Au moment de leurs interventions, Ikbel BEN MOUSSA et Mohamed GUESMI ont observé que la valeur supra-constitutionnelle⁴¹² du préambule pouvait être une source de despotisme, de totalitarisme. Selon eux, le préambule a la même valeur juridique que les autres dispositions de la Constitution. L'expérience de la première constituante aurait servi de base pour les constituants. En effet, le fait de ne pas avoir tranché la valeur normative du préambule lors de l'élaboration de la première Constitution, a permis aux interprètes du texte de considérer certaines dispositions comme supra-constitutionnelles. Il en est ainsi du concept de république.

Par une décision du 25 juillet 1957, l'Assemblée Nationale Constituante a proclamé la République, mais cette décision n'a pas été intégrée dans le corps même de la Constitution. Elle figure avant le préambule et après le décret beylical du 29 décembre 1955 qu'elle est censée annuler. Formellement séparée de la Constitution du 1^{er} juin 1959, la décision du 25 juillet 1957 « *a servi à celle-ci comme source d'inspiration, ce qui pourrait lui conférer un statut supra-constitutionnel.* »⁴¹³ La lecture du second alinéa de ladite décision laisse penser que l'idée républicaine prime sur la Constitution⁴¹⁴. Même s'il semble formellement et matériellement que la république a une valeur supra-constitutionnelle, les dispositions de la Constitution la concernant ont été vidées de leur sens par la pratique politique de l'ancien régime. Seul BOURGUIBA était « *le dépositaire du sens de la république.* »⁴¹⁵ Pour éviter l'interprétation politique du texte constitutionnel par les hommes au pouvoir, les deux représentants syndicaux ont milité en faveur de la reconnaissance de la valeur constitutionnelle du préambule. En plus de vouloir prévenir les dérives de la pratique en apprenant des erreurs passées, les constituants recourent à l'argument de droit comparé. Mais alors, quelle fonction aurait cet argument au sein d'un processus constituant typiquement national ? Le peuple tunisien serait-il un peuple qui importe mais ne crée point ?

⁴¹² Lors de leur intervention, les deux experts n'ont pas défini pas ce qu'ils entendaient par valeur supra-constitutionnelle du préambule. Dans l'objectif de lier les développements relatifs à la supra-constitutionnalité du préambule de la Constitution en élaboration au raisonnement sur la valeur supra-constitutionnelle de la république, il est logique de reprendre la définition de Naoufel SAÏED. Ce-dernier précise que l'idée de supra-constitutionnalité « *consiste à conférer à une norme donnée une valeur supérieure à celle conférée à la constitution.* » N. SAÏD, « La République dans la Constitution tunisienne », in Association Tunisienne de Droit Constitutionnel (dir.), *La République, op.cit.*, p.75. Pour plus de précisions sur la notion de supra-constitutionnalité cf. S. RIALS, « Supra-constitutionnalité et systématisme du droit », in *Archives de Philosophie du Droit*, Paris, Sirey, 1986, p. 59.

⁴¹³ N. SAÏD, « La République dans la Constitution tunisienne », *précit.*, p. 78.

⁴¹⁴ Pour plus de précisions sur ce point cf. « *La proclamation de la République tunisienne (25 juillet 1957)* », in V. SILVERA, « Du régime beylical à la République tunisienne », *Politique étrangère*, 22^e année, 1957, n°5, pp. 608-609.

⁴¹⁵ N. SAÏD, « La République dans la Constitution tunisienne », *précit.*, p. 84.

2. Le recours à l'argument de droit comparé

La « Tunisie a choisi de faire table rase de l'ordre constitutionnel en vigueur depuis le 1^{er} juin 1959, et de bâtir une nouvelle constitutionnalité à travers l'élection d'une Assemblée nationale constituante appelée à doter le pays d'une nouvelle constitution. »⁴¹⁶ Dès les premières réunions, les 217 élus des commissions constituantes se sont accordés sur le choix de la politique de la page blanche. Aucun texte, qu'il soit constitutionnel ou autre, ne devait servir de base à l'écriture de la Constitution ; ni le texte constitutionnel du 1^{er} juin 1959, ni les autres Constitutions en vigueur dans le monde et encore moins les projets de Constitutions proposés par les experts nationaux ou internationaux, les associations et organisations de la société civile. Il fallait élaborer un texte neuf et typiquement tunisien, mais les travaux préparatoires prouvent le recours par les constituants et les experts constitutionnels auditionnés, au droit étranger⁴¹⁷. Ainsi, comment le constituant peut-il avoir recours à la comparaison constitutionnelle alors même que la constitution est considérée comme « une autobiographie nationale »⁴¹⁸ ?

Lors des auditions, le Doyen Yadh BEN ACHOUR a relevé la valeur normative et constitutionnelle du préambule en exposant la valeur obligatoire de la plupart des constitutions dans le monde. Le recours à la comparaison constitutionnelle sert la démonstration du Doyen. Aucun article de la Constitution du 1^{er} juin 1959 ne disposait de la valeur du préambule. Or, « *“le silence de la tradition nationale” peut conduire à chercher ailleurs l'inspiration.* »⁴¹⁹ S'il est employé pour combler le vide constitutionnel national, l'argument de droit comparé contribue, dans un premier temps, à informer les constituants. Il vise en effet à ouvrir « *les yeux et les esprits* »⁴²⁰ et à « *mettre les institutions nationales en situation et en perspective.* »⁴²¹ Le Doyen Yadh BEN ACHOUR expose les règles étrangères sur la valeur normative des préambules pour exhorter dans un deuxième temps, les

⁴¹⁶ R. BEN ACHOUR et S. BEN ACHOUR, « La transition démocratique en Tunisie : entre légalité constitutionnelle et légitimité révolutionnaire », *précit.*, pp. 716-717.

⁴¹⁷ Le droit étranger constitue un préalable nécessaire au droit comparé. Le spécialiste d'un droit étranger étudie en profondeur un droit qui n'est pas le sien pour transmettre un savoir juridique particulier. Le comparatiste ne cherche pas uniquement à étudier l'autre droit. En confrontant ses connaissances nationales et son raisonnement juridique à ceux d'un juriste d'un autre droit, il retranscrit une manière différente de penser le droit. Pour une étude détaillée des distinctions à effectuer entre le droit étranger et le droit comparé voir M.-C. PONTTHOREAU, « Droits étrangers et droit comparé : des champs scientifiques autonomes ? », *précit.*, pp. 299-315.

⁴¹⁸ W. HOFFMAN-RIEM, “Constitutional Court Judges' Roundtable”, *précit.*, p. 558.

⁴¹⁹ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, p. 153.

⁴²⁰ E. ZOLLER, « Qu'est-ce que faire du droit constitutionnel comparé ? », *précit.*, p.123.

⁴²¹ *Ibid.*

constituants à ne pas les suivre. Il prend le contrepied de l'argument avancé pour opposer la constitution nationale aux constitutions étrangères. « *Connaître les systèmes étrangers, c'est avoir des points de repères pour mieux comprendre le sien. Ceci implique, d'une part, de bien connaître la règle ou l'institution étrangère, et d'autre part, de la rapporter utilement à la règle ou à l'institution nationale soit pour dresser une opposition, soit pour souligner une similitude.* »⁴²² L'argument de droit comparé est un repoussoir : les constituants ne doivent pas suivre les solutions adoptées par les droits constitutionnels étrangers. Ils ne doivent pas reconnaître de valeur juridique au préambule. Le Doyen juge d'ailleurs que le fait de regarder les autres constitutions pour élaborer la tunisienne est une erreur. Il conforte ainsi le constituant dans sa volonté de faire table rase du passé et d'élaborer un texte qui soit typiquement "tuniso-tunisien". Mais est-ce vraiment possible ?

A la question posée et qui visait à savoir si les cadres du droit constitutionnel occidental se modifient au contact de cultures ou de traditions autres, le Professeur Guy CARCASSONNE répond : « *À des interlocuteurs qui réclament, par exemple, "une constitution spécifiquement afghane", je réponds qu'une constitution, c'est comme un autobus. Il doit vous emmener là où vous voulez aller. Ce n'est pas l'autobus qui fixe votre destination, mais c'est lui qui doit pouvoir vous emmener où vous voulez. Pour cela, il faut qu'il y ait un moteur, il faut qu'il y ait un accélérateur, il faut qu'il y ait un frein. Il faut qu'il y ait tout un tas de choses qui sont indispensables car si vous ne les avez pas, même si vous avez le meilleur conducteur du monde, vous irez dans le fossé. Or il y a une manière afghane de conduire les voitures, mais il n'y a pas de voitures afghanes. L'automobile constitutionnelle est le fruit d'une histoire universelle. Il existe quelques grands modèles de base, qui sont à peu près connus. On peut y ajouter des couchettes, six sièges, des petites fleurs autour, mais ça ne permet pas de faire l'économie d'un moteur, d'un accélérateur, d'un frein et d'un volant. C'est aussi bête que ça, mais je crois que c'est profondément vrai.* »⁴²³ Est-ce alors possible d'élaborer un texte typiquement "tuniso-tunisien" ? Ne s'agit-il pas d'un leurre idéologique ?

Les définitions formelle et matérielle communément admises de la constitution amènent à penser qu'une constitution doit contenir un certain nombre de caractéristiques universellement

⁴²² *Ibid.*, p. 122.

⁴²³ G. CARCASSONNE, « Militant de la démocratie », in *Critique internationale*, 2004, n°24, pp. 183-184.

reconnues⁴²⁴. Bien que la constitution contienne les valeurs identitaires propres à un peuple particulier, l'organisation des pouvoirs publics et les droits et libertés fondamentaux qu'elle consacre sont partagés par la plupart des pays du monde. Autrement dit, seule l'application de la constitution peut être spécifiquement nationale⁴²⁵.

De son côté, le Professeur Kaïs SAÏED se réfère également à l'argument de droit comparé pour développer l'idée de la reconnaissance de la valeur juridique du préambule. Il affirme que les préambules peuvent contenir des règles juridiques à l'exemple de la Constitution du Sénégal qui rappelle la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen française. Le Professeur SAÏED compare la Constitution nationale à la Constitution sénégalaise et essaie d'évaluer la première par rapport à la seconde. Pour étayer son argumentation en faveur de la reconnaissance de la valeur juridique du préambule, il utilise l'exemple sénégalais comme un modèle à suivre. Bien que le modèle de référence ne soit pas directement français, le Professeur SAÏED « *espère tirer profit du mimétisme institutionnel* »⁴²⁶ en amenant le constituant à suivre l'exemple du préambule sénégalais. En effet, en imaginant une Constitution d'Afrique francophone, le Professeur SAÏED propose une valeur au préambule dans le droit africain de tradition juridique française. Le recours au droit comparé est avant tout stratégique ici puisqu'en plus de rechercher « *un gain en crédibilité internationale* »⁴²⁷, il sert à « *attirer les investisseurs étrangers.* »⁴²⁸

⁴²⁴ Les bases de la constitution formelle ont été posées par R. CARRE DE MALBERG dans sa *Contribution à la théorie générale de l'Etat*. Selon lui, une constitution est un document écrit voté par le pouvoir constituant originaire situé au sommet de la hiérarchie des normes et qui prévoit des dispositions particulières en cas de révision du texte par le pouvoir constitué. La constitution matérielle consisterait quant à elle en des règles écrites ou non relatives à l'organisation des pouvoirs publics, à leur fonctionnement, aux rapports mutuels entre ses organes, et dans certains systèmes juridiques des règles écrites ou non relatives à la détermination de la garantie des droits et des libertés. Pour de plus amples définitions de la constitution voir. J. GICQUEL et J.-E. GICQUEL (dir.), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, LGDJ, 2013, 27^{ème} édition, pp. 191-217.

⁴²⁵ Pour plus de précisions sur ce point voir R. VICIANO PASTOR, R. MARTINEZ DALMAU, « Aspects généraux du nouveau constitutionnalisme latino-américain », in C.-M. HERRERA (dir.), *Le constitutionnalisme latino-américain aujourd'hui : entre renouveau juridique et essor démocratique ?*, Paris, Kimé, 2015, pp. 31-32.

⁴²⁶ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, op.cit., p. 154.

⁴²⁷ *Ibid.*

⁴²⁸ *Ibid.* Ce point là sera nettement développé dans la partie relative à l'insertion au sein du préambule de la cause palestinienne. Voir plus particulièrement le B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre II de cette partie, relatif à *la défense des peuples opprimés en particulier, le mouvement de libération de la Palestine*, p. 201.

Tous deux à leur façon, tiennent à rappeler lors de l'étude des principaux axes du préambule⁴²⁹, que le peuple tunisien est un peuple qui crée, conçoit, invente et qu'il ne se suffit pas de consommations passives d'éléments étrangers importés. Mais les arguments de droit comparé employés par les deux experts n'ont pas été suivis puisque les constituants ont inséré les articles 145 et 146 au sein de la nouvelle Constitution. Ces derniers disposent clairement de la valeur constitutionnelle du préambule⁴³⁰. Au lieu d'emprunter aux constitutions étrangères, les constituants pensent la Constitution tunisienne et son préambule comme un modèle à exporter.

3. *Un préambule pensé comme un modèle*

Le 6 mars 2012⁴³¹, lors de l'étude des principaux axes du préambule, les membres de la Commission se sont opposés sur sa possible exportation. Il est intéressant de noter que dès le début des travaux constituants et avant même l'élaboration d'un projet de préambule, les constituants ont pensé à l'exportation de leur Constitution. Initiateurs des révolutions du *Printemps arabe*, les Tunisiens ont été les premiers à réclamer aux gouvernants, la dignité, la liberté, l'égalité et la justice sociale. La vague révolutionnaire qui a déferlé sur les pays arabo-musulmans, a entraîné l'embrasement des régimes autoritaires environnants⁴³².

Depuis le XIX^{ème} siècle, la Tunisie a pris l'habitude d'être un exemple régional de réformes juridiques. Elle est aussi un modèle de promotion des droits de la femme dans le monde arabe et ce, depuis l'adoption du *Code de Statut Personnel* le 13 août 1956⁴³³. Qu'elles soient

⁴²⁹ Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Etude des principaux axes du préambule », 3 avril 2012 [en ligne], [consulté le 10 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252f6> (en arabe).

⁴³⁰ La Constitution tunisienne actuelle ne fait ni référence à la Déclaration française des droits de l'Homme et du citoyen ni à la *Déclaration Universelle des Droits de l'Homme (DUDH)*. Cette dernière déclaration a pourtant servi de texte de référence lors de l'élaboration de la nouvelle Constitution. Pour plus de précisions sur ce point cf. le A. du Paragraphe 1 de la Section 2 du Chapitre 2 du Titre II de cette partie, p. 289.

⁴³¹ Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Etude des principaux axes du préambule », 6 mars 2012 [en ligne], [consulté le 10 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252d7> (en arabe).

⁴³² Au point de dire que « *lorsqu'un Etat arabe se rase le voisin doit mouiller sa barbe !* », A. AZZOUZI et A. CABANIS (dir.), *Le néo-constitutionnalisme marocain à l'épreuve du printemps arabe*, Paris, l'Harmattan, 2011, p. 69.

⁴³³ La Tunisie est l'un des premiers pays arabes à avoir adopté en 1857, une Déclaration des droits et libertés dénommée *Pacte fondamental* et une Constitution en 1861. Ces deux textes révolutionnaires à l'époque de

imposées par le haut et notamment par les dirigeants comme Ahmed Bey et Habib BOURGUIBA ou initiées par le peuple, les avancées juridiques de la Tunisie ont servi d'exemple aux autres États arabes et musulmans de la région. Il semble alors logique que certains constituants aient pensé ériger la Constitution en modèle et voulu la diffuser dans les pays d'Afrique du Nord et du Proche-Orient qui connaissaient des soulèvements populaires. Le préambule résumerait l'esprit de la Constitution « [qui] fixe le sens de la norme constitutionnelle. [...] Il exprime à la fois son principe et sa finalité, il oriente, en un mot, la constitution. »⁴³⁴ Comment diffuser, exporter l'esprit d'une Constitution s'il incarne l'âme d'un peuple spécifique ? Les défenseurs de l'exportation étaient eux-mêmes divisés. Une partie proposait d'exporter la Constitution par un slogan ou une phrase symbolisant la personnalité du citoyen tunisien et déterminant l'origine de l'homme. Une autre partie préférait choisir un *verset* coranique évoquant la dignité humaine. Qu'ils soient du premier avis ou du second, les défenseurs de l'exportation n'envisageaient la dignité humaine qu'à travers l'Islam et ses fondements. L'esprit de la Constitution tunisienne n'était alors exportable qu'aux peuples arabes qui plus est musulmans, qui connaissaient des bouleversements d'ordre constitutionnel.

Aux défenseurs de l'exportation s'opposaient ceux qui considéraient que la Constitution n'était pas exportable, par nature, alors qu'ils étaient justement ceux qui proposaient l'insertion d'un *verset* coranique épigraphe à l'exemple de la *basmala*⁴³⁵. Comment exporter un préambule précédé d'un *verset* du *Coran* ? Serait-il adapté/adaptable à toutes les sociétés arabes et/ou musulmanes ? « *Le contenu et les fonctions spécifiques des préambules – intégration des citoyens et des groupes c'est-à-dire du peuple pluraliste dans la Constitution, traitement de l'histoire, présentation d'un concentré du texte qui va suivre – exigent une langue propre avec des "timbres" spécifiques.* »⁴³⁶ La *basmala* est l'un des timbres qui caractérisent la Constitution et le peuple tunisien. Certes elle est connue et commune aux peuples musulmans mais, toutes les constitutions arabes n'en disposent pas.

l'Empire ottoman ont été suivis, au moment de l'indépendance de la Tunisie par l'adoption du *Code du Statut Personnel* en 1956. Ce Code consacre un certain nombre d'avancées des droits de la femme dans le monde arabe.

⁴³⁴ S. PIERRE-CAPS, « L'esprit des Constitutions », in *Mélanges en l'honneur de Pierre Pactet ; L'esprit des institutions, l'équilibre des pouvoirs*, Paris, Dalloz, 2003, pp. 376-377.

⁴³⁵ De l'arabe (بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ), *Bismi-llah r-Rahman r-Rahim* (c'est nous qui traduisons). La *basmala* (بِسْمَلَة) est un mot qui fait référence à la formule coranique « *Au nom de Dieu clément et miséricordieux* » utilisée en entête aux *Sourates* du *Coran* à l'exception de la *Sourate* 9, At-Tawba.

⁴³⁶ P. HÄBERLE, *L'Etat constitutionnel*, op.cit., p. 74.

A l'instar de la constitution, le préambule est un vêtement, un gant qui ne s'adapte qu'à la main qui l'a écrite. Selon Franc DE PAUL TETANG, le préambule contiendrait « *les principes structurants de l'ordre constitutionnel que la doctrine qualifie en termes plus contemporains d'identité constitutionnelle.* »⁴³⁷ Même si les Etats au Sud et à l'Est du bassin méditerranéen partagent un certain nombre de traits identitaires avec la Tunisie, ils ont des caractéristiques différentes. Il semble impossible d'exporter le préambule constitutionnel précédé de la *basmala* en Syrie par exemple, même si l'Islam est la religion de la plupart des communautés religieuses. A l'opposé de la Syrie, le Maroc est historiquement et sociologiquement attaché à l'Islam mais le constituant ne met pas en premier lieu l'identité religieuse du peuple. Il s'ouvre aux minorités et aux identités infranationales qui le composent. La *basmala* n'est nulle part évoquée dans le texte constitutionnel alors même que la monarchie marocaine fait du Roi le Commandeur des croyants.

Une fois le préambule élaboré, les débats sur l'exportation ont finalement été abandonnés, la CPPFRC ayant décidé de remettre cette question à plus tard. Il est tout de même important de noter qu'en mentionnant la cause palestinienne au sein du préambule constitutionnel, les constituants pensent le préambule comme un modèle régional à suivre⁴³⁸. Vécue comme une tragédie par les Etats arabes, la cause palestinienne permet de rassembler la majorité des Arabes du monde. Penser à l'insérer dans le préambule ferait de la Constitution tunisienne un modèle à suivre. C'est en tout cas ce que croyait une partie des constituants à l'ANC.

B. L'attachement du peuple aux « enseignements de l'Islam »

Même en ayant perdu la bataille de l'article 1^{er} de la Constitution, *Ennahdha* a réussi à inscrire en tête du troisième paragraphe du préambule des trois premiers projets de Constitution⁴³⁹ l'attachement du peuple tunisien aux « *constantes de l'Islam* ». Quelles sont ces constantes ? A quoi renvoient-elles ? Mais surtout, comment sont-elles interprétées par le constituant tunisien ? L'indétermination du sens des « *constantes de l'Islam* » a poussé l'opposition séculariste à l'ANC, a milité en faveur de la suppression de cette référence du

⁴³⁷ F. DE PAUL TETANG, « La normativité des préambules des Constitutions des Etats africains », *Revue française de droit constitutionnel*, 2015, 104, p. 964.

⁴³⁸ Sur l'attachement du constituant aux mouvements de libération nationale et plus spécifiquement à la cause palestinienne cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre II de cette partie relatif à *la défense des peuples opprimés en particulier, le mouvement de libération de la Palestine*, p. 201201.

⁴³⁹ Cf. Note de bas de page 327.

préambule (1). Grâce à l'intervention de la Commission des consensus, les constituants ont remplacé, dans la quatrième version de la Constitution du 1^{er} juin 2013, « *les constantes de l'Islam* » par « *les enseignements de l'Islam* » (2).

1. *L'indétermination du sens des « constantes de l'Islam »*

Il a précédemment été affirmé que le souci majeur des islamistes à l'ANC était d'intégrer « *le maximum de références à la charia, faute de mieux à l'Islam, faute de mieux à l'identité arabo-musulmane.* »⁴⁴⁰ Voulant fonder l'édifice constitutionnel sur l'Islam, les *Nahdhaouis* ont milité pour que l'attachement du peuple aux « *constantes de l'Islam* » soit écrit dans le marbre. Bien que les membres de la Commission du préambule aient été unanimes sur le référent islamique à insérer, tous n'en avaient pas la même conception. Les discussions entre théocrates et démocrates ont conduit à la conservation de l'article 1^{er} de la Constitution du 1^{er} juin 1959, mais selon *Ennahdha* fonder l'édifice constitutionnel sur l'Islam était incontournable. Les « *constantes de l'Islam* » permettaient ainsi aux islamistes de la CPPFRC de se référer aux principes intangibles de la religion qu'est l'Islam.

Généralement définies comme ce qui relève de la « *fermeté d'âme* » et qui « *persiste dans l'état où il se trouve* »⁴⁴¹, les constantes renvoient aux dogmes⁴⁴² et aux vérités incontestables de la religion musulmane. Quels sont ces dogmes ? Le Professeur Salwa HAMROUNI répond clairement que personne n'en « *connaît la teneur* »⁴⁴³. Juxtaposés aux « *valeurs humaines* », elles sont le témoin de la « *frilosité excessive de tout ce qui est humain* »⁴⁴⁴ et de la préférence évidente du constituant pour « *ce qui est censé être divin* »⁴⁴⁵. Les différentes versions du préambule sont évidemment à l'image de la composition de la Commission en charge de son élaboration. Quand les islamistes citent les « *constantes de l'Islam* » au sein du préambule constitutionnel, ils veulent reconnaître la valeur performative de l'énoncé.

⁴⁴⁰ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 386.

⁴⁴¹ Constante, *Le Petit Robert ; Dictionnaire de la langue française, op.cit.*, p. 374.

⁴⁴² C. YARED, « “Un Etat civil, pour un peuple musulman” ou le nouveau pari constitutionnel de la Tunisie », *précit.*, p. 148.

⁴⁴³ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 386.

⁴⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁴⁵ *Ibid.*

Considérée comme le « *domaine de l'activité du langage marqué de l'autorité et de l'impérativité* »⁴⁴⁶, la valeur performative des « *constantes de l'Islam* » est certaine. « *Elle n'en possède certainement pas la couleur, mais elle a en l'odeur.* »⁴⁴⁷ L'énoncé en lui-même constitue l'acte auquel il se réfère⁴⁴⁸. Autrement dit, si rien n'indique formellement que les « *constantes* » sont dotées d'une valeur normative, ces normes juridiques sont fondamentalement impératives. Renvoyant aux invariants de la religion, elles témoignent de la volonté des *Nahdhaouis* de faire de l'Islam, le fondement de la Constitution et de la *charia*, la source de la législation. Elles prescrivent justement une certaine manière de se comporter, conforme à la religion et/ou interdisent toute incompatibilité avec la philosophie politique et religieuse.

Certes l'Islam est la religion officielle, celle de la presque totalité des Tunisiens mais les communautés juive et chrétienne, bien que largement minoritaires, ont une importance historique dans la spiritualité du pays. Comment réagiront-elles à l'insertion de préceptes religieux autres que les leurs dans la Constitution même de leur pays ? Quelle place la Constitution accordera-t-elle aux berbères ou encore mieux, aux personnes non croyantes ? A vrai dire, aucune⁴⁴⁹. C'est la raison pour laquelle l'opposition séculariste à l'ANC, a milité en faveur de la suppression de la référence aux « *constantes de l'Islam* ». Grâce à l'intervention de la Commission des consensus⁴⁵⁰, « *les constantes de l'Islam* » de la Constitution du 1^{er} juin 2013, ont été remplacées par « *les enseignements de l'Islam* »⁴⁵¹. Ces modifications n'ont cependant été inscrites que dans la version finale de la Constitution du 27 janvier 2014. Ce n'est donc pas la religion en tant que normes dogmatiques et contraignantes qui se trouve au fondement du système juridique tunisien, mais la somme de principes et valeurs inspirés de l'Islam⁴⁵².

⁴⁴⁶ F. DE PAUL TETANG, « La normativité des préambules des Constitutions des Etats africains », *précit.*, p. 958.

⁴⁴⁷ *Ibid.*, p. 961.

⁴⁴⁸ Performatif, *Le Petit Robert ; Dictionnaire de la langue française, op.cit.*, p. 1402.

⁴⁴⁹ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, pp. 381-389.

⁴⁵⁰ Pour plus de précisions sur le rôle de la Commission des consensus dans l'élaboration de la Constitution du 27 janvier 2014, cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 2 de ce titre relatif à *la politique compromissoire de la Commission des consensus*, p. 127.

⁴⁵¹ Expression définie dans le 2. qui suit. Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Rapport complémentaire n°3 portant avis de la Commission concernant le projet final de la Constitution révisée par le Comité mixte de coordination et de rédaction », 5 juin 2013 [en ligne], [consulté le 11 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/51c01b337ea2c413d844a8e9> (en arabe).

⁴⁵² C. YARED, « “*Un Etat civil, pour un peuple musulman*” ou le nouveau pari constitutionnel de la Tunisie », *précit.*, p. 148.

Etant une Constitution de compromis⁴⁵³, la pression des démocrates à l'ANC a poussé les constituants à s'accorder sur les termes employés, pour témoigner d'un attachement aux valeurs et principes islamiques qui ne soient pas dogmatiques.

2. La préférence pour les « enseignements de l'Islam »

Les députés modernistes de l'ANC et les experts en droit public se sont insurgés contre le caractère islamiste de l'avant-projet final de Constitution. Ils contestaient le texte du 1^{er} juin 2013, la majorité constituante et ses deux alliés politiques. Ce mécontentement a été soutenu par le désaveu subi par le Comité mixte de coordination et de rédaction de la Constitution. « *En effet, le Comité mixte de coordination et de rédaction de la Constitution, qui était chargé de coordonner l'avancée des différents chapitres avait outrepassé son mandat en s'autorisant à introduire des modifications importantes dans les projets que les commissions constitutionnelles lui avaient soumis.* »⁴⁵⁴ En guise de protestation, le Professeur de droit constitutionnel et d'institutions politiques Fadhel MOUSSA, également membre du groupe parlementaire le *Bloc Démocrates* s'était retiré du Comité. Afin de dépasser le conflit, une commission *ad hoc* a été nommée : la Commission des consensus est créée, présidée par Mustapha BEN JAAFAR.

La Commission des consensus avait pour objectif principal, de trouver des solutions recueillant l'adhésion des théocrates et des démocrates. Réunissant 16 membres et non de 22, elle représente chaque parti en ayant un nombre équivalent de députés. Non prévue par le règlement intérieur de l'ANC, elle n'était pas composée à la proportionnelle⁴⁵⁵. Mais alors « *que plusieurs points de désaccord étaient dissipés grâce aux accords trouvés au sein de la commission des consensus à partir du 24 juillet 2013, le Député Mohamed Brahmi (Coordinateur général du Mouvement populaire) est assassiné devant son domicile, le 25*

⁴⁵³ Pour mieux comprendre ce à quoi renvoie l'expression « *Constitution de compromis* » cf. le Chapitre 2 qui suit.

⁴⁵⁴ R. MAHJOUR, « De la fracture au consensus rôle et apport de la Commission des consensus », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives, op.cit.*, p. 297.

⁴⁵⁵ Les principales commissions au sein de l'ANC sont au nombre de six. Cf. Note de bas de page 314. Elles sont composées de 22 membres chacune et les partis politiques composant l'ANC y sont représentés à la proportionnelle.

juillet 2013. »⁴⁵⁶ L'assassinat d'un deuxième homme politique⁴⁵⁷ conduit plusieurs membres à démissionner. Alors que pour certains, il faut abandonner le processus constituant, pour d'autres, il est nécessaire de suspendre pour un temps, les travaux de l'ANC⁴⁵⁸.

Parallèlement, la société civile manifeste en Tunisie et en Egypte pour contester les violences et attentats terroristes que subissent les deux pays. Le caractère islamiste des Constitutions et l'islamisation rampante du pouvoir sont pour elle responsables de la situation. Soucieux de rester au pouvoir et de conserver leur légitimité électorale, les *Nahdhaouis* changent de stratégie politique. La troïka dirigée par les islamistes, est alors obligée de « *renoncer à ses ambitions de dominer les rouages de l'Etat, mais aussi à accepter une Constitution issue d'une concertation et abandonner son ambition d'islamisation de la société tunisienne.* »⁴⁵⁹ Ce n'est qu'à partir de ce moment-là que le parti islamiste adopte une approche compromissaire de la Constitution. Seulement, selon Ali MEZGHANI, il est évident que : « *Tous les compromis ont été faits entre les états-majors des partis politiques, sur la base "je te donne tel mot, tu me donnes tel autre mot".* »⁴⁶⁰

Ce n'est qu'après le projet final de Constitution du 1^{er} juin 2013 que les islamistes acceptent de remplacer les « *constantes* » par les « *enseignements de l'Islam* ». Contrairement aux « *constantes* », les « *enseignements* » sont des « *précepte[s] qui enseigne[nt] une manière d'agir, de penser.* »⁴⁶¹ Aux fondements du système juridique tunisien, se trouvent maintenant des principes et des valeurs inspirés de l'Islam. Ces derniers aident ou guident les Tunisiens dans leurs actions et leurs pensées, sans les diriger. Il faut d'ailleurs rappeler que ces

⁴⁵⁶ O. PIERRE-LOUVEAUX, « L'Assemblée, au cœur », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, op.cit., p. 306.

⁴⁵⁷ Chokri BELAÏD est assassiné le 6 février 2013 par des membres présumés d'Ansar Al-Charia. Chokri BELAÏD et Mohammed BRAHMI sont deux membres du *Front Populaire*, coalition politique anti-*nahdhaoui*. Le 29 juillet 2013, dans le mont Chaâmbi, huit militaires tunisiens tombent dans une embuscade organisée par des groupuscules armés et terroristes. Tous ces événements sont à l'origine d'une grave crise politique. Pour plus de précisions sur ce point cf. L. CHOUIKHA et E. GOBE (dir.), *Histoire de la Tunisie depuis l'indépendance*, op.cit., p. 95.

⁴⁵⁸ H. ABASSI, « Le rôle national de l'Union Générale Tunisienne du Travail », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, op.cit., p. 293.

⁴⁵⁹ M. EL HAMDI, « Apaisement des tensions entre les différents groupes et reprise des activités de l'Assemblée constituante. L'expérience de la transition en Tunisie : entre conflit et concorde », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, op.cit., p. 293.

⁴⁶⁰ A. MEZGHANI, « Une Constitution minée et régressive par rapport à celle de 1959 », *La Presse de Tunisie* [en ligne], publié le vendredi 17 janvier 2014, [consulté le 24 mars 2018], <http://www.lapresse.tn/component/nationals/?task=article&id=77611>.

⁴⁶¹ Enseignement, *Le Petit Robert ; Dictionnaire de la langue française*, op.cit., p. 651.

« enseignements » sont suivis des « finalités [de l'islam] caractérisées par l'ouverture et la modération »⁴⁶². Il est intéressant de noter que le constituant exhorte les citoyens à être *tolérants* à l'égard des Tunisiens d'une religion différente. Est-ce pour autant que les religions judaïque, chrétienne, bouddhiste ou autre sont prises en compte et *respectées* par le droit tunisien ? L'interprétation à venir des dispositions de la Constitution conduit à penser qu'elles ne sont que *tolérées*⁴⁶³.

⁴⁶² C'est nous qui traduisons du rapport complémentaire n°3 précité.

⁴⁶³ Pour plus de précisions sur ce point et sur la distinction faite entre le *respect* et la *tolérance* à l'égard des autres cultes et/ou religions cf. le 2 du B. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre I de cette partie relatif à *la difficile conciliation du rôle de l'Etat en tant que protecteur de la religion et du sacré et garant de la liberté de conscience*, p. 149.

CONCLUSION

Au sein de l'Assemblée de toute évidence, les théocrates se servent des principes de la démocratie comme moyens d'accession au pouvoir, tandis que les démocrates en se pliant au principe majoritaire, acceptent les impératifs de la cohabitation et renoncent en partie, aux valeurs démocratiques qui sont les siennes. Si cet état de chose peut paraître contestable, il permet aux théocrates de reconnaître les instruments de la démocratie et fait d'eux des interlocuteurs privilégiés. Le but ultime visé par les deux parties est d'aboutir à un climat de paix sociale, tant au sein de l'Assemblée qu'à l'extérieur de l'enceinte du Palais du Bardo.

La Constitution du 27 janvier 2014 est ainsi, le reflet de la composition hétérogène des membres de l'ANC, puisqu'elle est bien plus le fruit d'un compromis que d'un consensus politico-constitutionnel. Ce compromis est d'ailleurs qualifié de « *dilatoire* »⁴⁶⁴ par le Doyen Yadh BEN ACHOUR.

⁴⁶⁴ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 202.

Chapitre 2 La naissance du « compromis dilatoire » entre théocrates et démocrates

La Constitution que l'ANC avait la charge de rédiger, devait refléter les aspirations de tous les Tunisiens. En accédant au pouvoir, le parti *Ennahdha* avait embrassé un des mécanismes de la démocratie : reconnaître publiquement le principe majoritaire. L'article 3 de la loi constituante n° 6 du 16 décembre 2011 disposait que le projet de Constitution devait dans un premier temps, être adopté article par article, à la majorité absolue des membres de l'ANC. Le texte ainsi voté, devait ensuite être adopté dans son ensemble, par la majorité des deux tiers des députés. Mais, en dépit de la volonté de collaborer pour rédiger une constitution dans les plus brefs délais, la période d'une année initialement fixée par le décret n° 1086 du 3 août 2011 pour l'élaboration de la Constitution, arrivait à son terme. Compris comme un accord de principe sur le fond, le consensus entre théocrates et démocrates devenait « *une nécessité pour garantir le vote* »⁴⁶⁵ du texte constitutionnel.

Afin de sortir la Tunisie de l'impasse politique dans laquelle elle se trouvait, l'*UGTT* a eu l'initiative d'un *Dialogue national*⁴⁶⁶. Ce dernier avait pour but de réaménager le principe majoritaire, en établissant un véritable dialogue entre les acteurs politiques. Cet échange devait mener à un consensus sur la gestion de la période transitoire. Cependant, attachés à leur légitimité électorale, les *Nahdhaouis* se sont – dans un premier temps – opposés à l'initiative de l'*UGTT*. Le compromis institutionnel entre les partisans de la troïka s'épuisait pourtant et retardait l'avènement des compromis constitutionnels. L'ANC était traversée par des divergences sur les valeurs à inscrire au sein du texte constitutionnel et sur les moyens de procéder pour élaborer la Constitution.

A la crise de légitimité de l'ANC, s'ajoutait le contexte national⁴⁶⁷ et régional⁴⁶⁸ qui allait pousser les islamistes à écouter les revendications de l'opposition et de la société civile. A partir de 2013, le compromis allait prendre le pas sur le consensus. Or, le compromis

⁴⁶⁵ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 221.

⁴⁶⁶ Cf. Annexe 2 – Chronologie de la transition tunisienne, Initiative du « Dialogue national ».

⁴⁶⁷ Les multiples actes de terrorisme qui ont secoué la Tunisie à partir de 2013, font l'objet des développements suivant.

⁴⁶⁸ La révolution tunisienne a entraîné avec elle la remise en cause des régimes autoritaires en Afrique du Nord et au Proche-Orient. A partir de décembre 2010, il y a eu une série de soulèvements populaires et de contestations des régimes autoritaires en place en Egypte, au Yémen et en Libye.

« constitue rarement le signe de la synthèse ou de l'harmonie. »⁴⁶⁹ Visant essentiellement à « éviter les confrontations et les crises »⁴⁷⁰, « [i]l crée, par conséquent, des situations d'attente dont chaque acteur espère une issue favorable. »⁴⁷¹

Alors même que les Tunisiens espéraient un accord entre les députés sur le signifiant et le signifié des articles rédigés, l'écriture du texte constitutionnel n'a permis qu'un accord sur le signifiant employé. Si les constituants ont simultanément constitutionnalisé deux conceptions de l'Etat (**Section 1**), ils ont laissé la détermination du signifié aux acteurs politiques et interprètes institutionnels du texte constitutionnel (**Section 2**). La Constitution du 27 janvier 2014 n'est par conséquent, qu'un ensemble de potentialités sur la nature de l'Etat⁴⁷² : elle consacre deux positions antagonistes extrêmes et crée, de ce fait, une situation d'attente qui ne sera résolue que par la pratique politique ou l'interprétation juridique du texte constitutionnel⁴⁷³. C'est en ce sens que le Doyen Yadh BEN ACHOUR emploie le mot « dilatoire » pour qualifier le compromis. Reprenant l'expression de Carl SCHMITT, il insiste sur le fait que les constituants ont eu « recours à une solution qui n'en est pas une. »⁴⁷⁴ Les développements qui suivent livrent une analyse critique de la *solution* ainsi adoptée.

⁴⁶⁹ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 240.

⁴⁷⁰ *Ibid.*

⁴⁷¹ *Ibid.*

⁴⁷² S. BELAÏD, « Un Etat dans la société. L'identité de l'Etat tunisien dans la Constitution », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, op.cit., pp. 398-399.

⁴⁷³ C. YARED, « “Un Etat civil, pour un peuple musulman” ou le nouveau pari constitutionnel de la Tunisie », *précit.*, p. 151.

⁴⁷⁴ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 202.

Section 1 La constitutionnalisation simultanée de deux conceptions de l'Etat

Les constituants devaient s'accorder sur le fond pour pouvoir établir une constitution consensuelle, mais la cohabitation forcée entre théocrates et démocrates ne leur a pas permis d'harmoniser leurs points de vue idéologiques. « *Toute la stratégie idéologique des acteurs consist[ait], pour les islamistes, à montrer ou à convaincre de ce que l'autre, le moderniste, est contraire à l'Islam et pour les modernistes à montrer ou à convaincre de ce que l'islamiste est contraire aux droits de l'Homme.* »⁴⁷⁵ Alors, comment faire respecter le principe majoritaire et appliquer convenablement l'article 3 de la loi constituante n° 6 du 16 décembre 2011⁴⁷⁶ ? A la veille du 23 octobre 2012, l'affaiblissement de la légitimité électorale des islamistes et la fin de l'année initialement fixée par le décret n° 1086 du 3 août 2011⁴⁷⁷, pour élaborer la Constitution, allaient conduire les députés de l'ANC à préférer le *tawâfuq* ou choix du compromis par consensus au principe majoritaire (**Paragraphe 1**). Ce choix ne permettait pourtant qu'un accord de principe, sur les *signifiants* des articles non révisables de la Constitution (**Paragraphe 2**). Le contrat social qui résulte du « *mariage contre nature* »⁴⁷⁸ des théocrates et des démocrates est nécessairement à son image, ambiguë et contradictoire.

Paragraphe 1 Le tawâfuq

Le *tawâfuq* « *constitue une figure du compromis par consensus. Il consiste soit à renoncer à des procédures majoritaires formelles de prise de décision, au profit d'une procédure informelle par tacite acceptation, soit à faciliter le recours au vote majoritaire formel, par suite de l'établissement préalable du consensus sur les questions de fond.* »⁴⁷⁹ Dans le contexte d'élaboration de la Constitution, c'est la première proposition qui a été suivie. En

⁴⁷⁵ S. LAGHMANI, « Islam et droits de l'Homme », in G. CONAC et A. AMOR (dir.), *Islam et droits de l'Homme*, op.cit., p. 42.

⁴⁷⁶ Loi constituante n° 6 du 16 décembre 2011 relative à l'organisation provisoire des pouvoirs publics, également appelée « *Petite constitution* ». *JORT*, n° 97 des 20 et 23 décembre 2011, p. 3111.

⁴⁷⁷ Décret n° 1086 du 3 août 2011 relatif à la convocation des électeurs pour élire les membres de l'ANC. *JORT*, n° 59 du 9 août 2011, p. 1432.

⁴⁷⁸ N. RJIBA (Om Zied), in H. NAFTI, *Tunisie, dessine-moi une révolution. Témoignages sur la transition démocratique (2011-2014)*, op.cit., p. 44.

⁴⁷⁹ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., pp. 219-220.

effet, la légitimité électorale des membres de l'ANC a été réaménagée en dehors de l'enceinte du Palais du Bardo, en vue de limiter l'excès de pouvoir majoritaire (A). Initié par l'UGTT le 16 octobre 2012, le *Dialogue national* a permis la création au sein de l'ANC, d'une commission constitutionnelle *ad hoc*, la Commission des consensus, dont la politique compromissive, sortira l'ANC de l'impasse politico-juridique dans laquelle elle se trouvait (B).

A. Le réaménagement de la légitimité électorale pour limiter l'excès de pouvoir majoritaire

Le vote du texte constitutionnel cristallisait les oppositions entre majorité et opposition à l'ANC. L'article 3 de la loi constituante n° 6 du 16 décembre 2011 supposait un consensus assez large pour l'adoption de la Constitution. Or, le délai d'une année initialement prévu pour l'adoption de la Constitution arrivait à échéance sans que les députés ne se soient accordés sur le fond des articles de la Constitution. La crise de légitimité de l'ANC et la contestation du principe majoritaire (1), allaient se résoudre par la mise en œuvre du *Dialogue national* à l'initiative de l'UGTT (2). Cette initiative allait d'ailleurs permettre d'amorcer la sortie de l'impasse politique dans laquelle se trouvait la Tunisie.

1. La crise de légitimité de l'ANC et la contestation du principe majoritaire

Il a été dit précédemment qu'en accédant au pouvoir, le parti *Ennahdha* acceptait le principe majoritaire et utilisait ainsi l'une des procédures de la démocratie. Ceci avait d'ailleurs permis de qualifier la démocratie naissante en Tunisie de démocratie procédurale. Néanmoins, si le principe majoritaire devait permettre la cohabitation entre théocrates et démocrates, il a été l'une des causes de dissensions entre majorité et opposition à l'ANC.

Afin de cerner les tenants et aboutissants de la crise connue par l'ANC à l'approche du 23 octobre 2012, il est essentiel de définir le principe majoritaire et de le distinguer de la notion de majorité. « [L]e mot *majorité* a un triple sens en droit constitutionnel. Il désigne d'abord un mécanisme de décision ; c'est ce qu'on appellera ici une "technique de décision". Il se réfère ensuite à un ensemble "organique" qui est soit le parti ou les partis qui décident

*de soutenir le gouvernement en place (sens organique 1), soit la “majorité consolidée” qui structure le fonctionnement d’un gouvernement parlementaire stable (sens organique 2). Cette tripartition du sens du mot de majorité, en droit constitutionnel, n’épuise cependant pas l’analyse que l’on doit en faire. L’ambivalence fondamentale de la majorité tient à ce qu’elle est à la fois présentée comme une “technique de décision” et comme un principe démocratique. »*⁴⁸⁰

Jusqu’à présent, la majorité a été comprise dans le sens organique 1. Autrement dit, dans le contexte tunisien d’élaboration de la Constitution, le terme de majorité renvoie à la coalition de partis politiques qui ont acquis « *la vocation de prendre en charge le gouvernement et [d’] exercer le pouvoir.* »⁴⁸¹ Or, à ce stade de la réflexion, il est pertinent de s’attarder sur le principe majoritaire envisagé comme une technique de décision.

Consacré à l’article 3 de la loi constituante n° 6 du 16 décembre 2011, le principe majoritaire suppose un consensus minimum entre les théocrates et les démocrates sur le texte constitutionnel. Bien qu’il ait permis aux démocrates de familiariser leurs « *ennemis avec les comportements concertés* »⁴⁸², le principe majoritaire a été transformé en dogme par la majorité à l’ANC. En effet, les partis de la coalition gouvernementale « *ont exploité ce principe, pour conforter leur prestige, exprimer leur volonté d’être les maîtres du lieu ou narguer les partis de l’opposition.* »⁴⁸³ Si le principe majoritaire est généralement considéré comme une technique de décision, au moment de l’élaboration de la Constitution, il a servi d’instrument d’oppression des partis politiques d’opposition. Dotés de la légitimité électorale, les membres de la coalition gouvernementale – à commencer par les partisans d’*Ennahdha* – estimaient leur position dominante et prenaient insuffisamment en compte les avis et droits des partis minoritaires à l’ANC.

Le témoignage de Sélim BEN ABDESSALEM⁴⁸⁴ ajoute d’ailleurs que les vainqueurs des élections – les islamistes d’*Ennahdha* – déconsidéraient également les deux partis démocratiques de la troïka. Il raconte qu’ils « *ont daigné nous accorder quelques postes*

⁴⁸⁰ O. BEAUD, « Le principe majoritaire dans la théorie constitutionnelle des formes politiques », *Jus Politicum*, n° 15, [en ligne], [consulté le 30 juillet 2018], <http://juspoliticum.com/article/Le-principe-majoritaire-dans-la-theorie-constitutionnelle-des-formes-politiques-1071.html>.

⁴⁸¹ F. MOUSSA, « Débat majorité-opposition au sein de la Constituante », *précit.*, p. 18.

⁴⁸² Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d’islam*, *op.cit.*, pp. 132-133.

⁴⁸³ *Ibid.*, p. 222.

⁴⁸⁴ Membre d’*Ettakatol*, l’un des partis de la coalition gouvernementale.

ministériels, pour le reste nous ne sommes que des faire-valoir et nous devons leur obéir et tout laisser passer. »⁴⁸⁵ A aucun moment les *Nahdhaouis* n'envisageaient la remise en question de leur responsabilité politique en tant que gouvernants. « A partir de là, le principe majoritaire est devenu l'objet d'une certaine contestation, précisément au nom du principe consensuel. »⁴⁸⁶ A l'ANC, certains démocrates⁴⁸⁷ de la coalition gouvernementale se sont alors alliés à l'opposition démocratique pour revendiquer le *tawâfuq*. Nonobstant, la démocratie procédurale s'est épuisée et a conduit l'ANC à une crise de légitimité : le 23 octobre 2012, l'ANC, le président de la République et le gouvernement provisoire devenaient des autorités de fait, sans légitimité aucune⁴⁸⁸. Craignant ainsi pour les valeurs démocratiques et les futures institutions de la République, la plupart des députés démocrates de l'ANC se sont de plus en plus tournés vers le *tawâfuq*. Cette technique a permis aux partis d'opposition de contester et de combattre la majorité au pouvoir⁴⁸⁹. Elle était le moyen de maintenir la cohésion de la classe politique et de la coalition gouvernementale en place et favorisait le pluralisme politique et la participation de l'opposition.

Dans le but d'atteindre les objectifs de la révolution et de contribuer à résoudre les crises politique, économique, sociale et sécuritaire, l'*UGTT* a eu l'initiative du *Dialogue national* le 16 octobre 2012. Il invitait les divers partis politiques en présence, à établir un véritable dialogue les menant à un consensus sur la gestion de la période transitoire.

⁴⁸⁵ S. BEN ABDESSELEM, in H. NAFTI, *Tunisie, dessine-moi une révolution. Témoignages sur la transition démocratique (2011-2014)*, op.cit., p. 206.

⁴⁸⁶ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 222.

⁴⁸⁷ Il s'agissait essentiellement des partisans d'*Ettakatol*.

⁴⁸⁸ R. BEN ACHOUR, « Qu'advierait-il de l'ANC, le 22 octobre 2012 ? », *La Presse de Tunisie* [en ligne], publié le mardi 4 septembre 2012, [consulté le 30 juillet 2018], <http://www.lapresse.tn/component/nationals/?task=article&id=54842>.

⁴⁸⁹ L'une des plus virulentes contestations du principe majoritaire venait du leader de *Nidaa Tounes*, Béji CAÏD ESSEBSI. Il rappelait que la victoire électorale des partisans de la troïka n'était qu'une victoire en demi-teinte puisque pour former une majorité stable, les trois partis que sont *Ennahdha*, le *CPR* et *Ettakatol* ont dû s'allier. Il ajoutait également que la Constitution devait refléter les aspirations de tous les Tunisiens et non seulement celles d'une partie ou d'un parti de Tunisiens. Il achevait son argumentation en rappelant qu'à partir du 23 octobre 2012, l'ANC et les institutions qui en résultaient, n'auraient plus aucune légitimité. Pour plus de précisions sur les propos de Béji CAÏD ESSEBSI et notamment sur le contenu de sa Déclaration du 26 janvier 2012, cf. I. ENAULT, « Béji Caïd Essebsi s'insurge », *Lepetitjournal Tunis* [en ligne], publié le vendredi 27 janvier 2012, [consulté le 31 juillet 2018], <https://lepetitjournal.com/tunis/actualites/politique-beji-caid-essebsi-sinsurge-52429>.

2. *Le Dialogue national où l'amorce d'une sortie de crise*

Le 18 juin 2012, l'UGTT lance « une "initiative politique" visant à recréer un consensus entre les forces politiques, le gouvernement et la société civile pour s'entendre sur les grandes questions suscitant des divergences entre les différents acteurs politiques et notamment sur les grands axes de la Constitution, le calendrier électoral et la composition de la commission électorale. »⁴⁹⁰ Dans la continuité de cette « initiative politique », l'UGTT propose de créer – dès le 16 octobre 2012 – le « Congrès national pour le dialogue »⁴⁹¹. Ce dernier a pour but de favoriser le dialogue entre les différentes forces en présence, afin de proposer des solutions consensuelles pour sortir l'ANC et les institutions provisoires de l'impasse dans laquelle elles se trouvaient⁴⁹². En effet, l'impossible conciliation des points de vue idéologiques des théocrates et des démocrates rendait le consensus sur les questions de fond improbable. L'instrumentalisation du principe majoritaire par la majorité élue et surtout par les islamistes, poussait l'opposition démocratique à l'ANC et les associations ou organisations de la société civile, à s'accorder sur une procédure informelle, non prévue par les textes et les institutions de la période transitoire, pour adopter la Constitution.

Bien qu'il n'ait pas la légitimité électorale des députés à l'ANC, le *Dialogue national* a permis d'entendre les revendications des Tunisiens et de favoriser un échange entre les citoyens et les acteurs politiques de la transition. « Houcine Abassi, secrétaire général de l'UGTT, avait déclaré à l'époque, que cette initiative viendra en aide au pays grâce à un dialogue entre tous les acteurs, en précisant qu'elle n'est dirigée contre personne et qu'elle n'aspire pas à être une alternative au gouvernement ou même à la légitimité ; au contraire,

⁴⁹⁰ H. YOUSFI, *L'UGTT, une passion tunisienne. Enquête sur les syndicalistes en révolution 2011-2014*, op.cit., p. 222.

⁴⁹¹ Plus communément appelé *Dialogue national*. Pour plus de précisions sur le rôle de l'UGTT dans la mise en place du *Dialogue national*, cf. « L'UGTT, artisan du dialogue national », in H. YOUSFI, *L'UGTT, une passion tunisienne. Enquête sur les syndicalistes en révolution 2011-2014*, op.cit., pp. 220-237. Voir également Association Tunisienne d'Etudes Politiques (dir.), *Le Dialogue National en Tunisie*, Tunis, Nirvana, 2015, p. 159.

⁴⁹² Afin de créer un consensus sur la gestion de la période transitoire, le *Dialogue national* proposait aux acteurs de se fier à un certain nombre de principes tels que :

- L'attachement au caractère « civil » de l'Etat, au caractère démocratique et républicain du régime politique et aux acquis modernes accumulés par le peuple tunisien au fil des années,
- Le respect des droits de l'homme, la garantie des libertés publiques et individuelles, la consécration de la citoyenneté et de la justice,
- Le rejet de tout type de violence,
- Le respect de l'opinion adverse et l'acceptation de l'autre,
- La lutte contre le terrorisme et les multiples appels à la violence.

c'est une initiative pour s'unir pour l'intérêt supérieur du pays. »⁴⁹³ Mais, en raison de la participation de *Nidaa Tounes* et contrairement à *Ettakatol*, *Ennahdha* et le *CPR* n'ont pas participé au *Dialogue national*, considérant l'initiative de l'*UGTT* comme une tentative de résurrection et de restauration de l'ancien régime. Pour autant, les travaux des députés à l'ANC n'ont pas été bloqués.

Le compromis par consensus revendiqué par le *Dialogue national* devait « empêcher l'excès du pouvoir majoritaire, protéger les droits et les ambitions de l'opposition, [et] assurer l'équilibre général de la société politique dans cette période de transition si difficile. »⁴⁹⁴ Cependant, à la suite de l'assassinat de Chokri BELAÏD⁴⁹⁵ le 6 février 2013, l'*UGTT* a appelé à la grève générale et Béji CAÏD ESSEBSI à la dissolution de l'ANC. Avant que Hamadi JEBALI ne présente la démission du gouvernement à Moncef MARZOUKI, ce dernier a eu l'initiative d'un second *Dialogue national*⁴⁹⁶ qui rassemblait les différents partis politiques représentés à l'ANC⁴⁹⁷. Par contre, les syndicalistes de l'*UGTT* et plusieurs partis politiques d'opposition⁴⁹⁸ en étaient absents.

Ce deuxième dialogue devait résoudre les points de désaccord retardant l'élaboration de la Constitution⁴⁹⁹ mais en réalité, il a court-circuité la deuxième réunion⁵⁰⁰ du *Dialogue national* initié par l'*UGTT*⁵⁰¹. Les partis politiques se heurtaient entre les deux initiatives de *Dialogue national* et les institutions constitutionnelles poursuivaient leurs travaux, revendiquant la légitimité des urnes et non celle de la rue. Ainsi, les députés ont rendu public deux versions du texte constitutionnel, le *Projet de Constitution* du 22 avril 2013 et l'avant-projet final du texte constitutionnel du 1^{er} juin 2013. Ces deux versions ont été publiées avant même que les différentes tentatives de *Dialogue national* n'aboutissent à un consensus, en dehors de l'ANC.

⁴⁹³ H. ABASSI, « Le rôle national de l'Union Générale Tunisienne du Travail », *précit.*, p. 274.

⁴⁹⁴ *Ibid.*, p. 225.

⁴⁹⁵ Membre du *Front Populaire* assassiné par balles devant chez lui à El Menzah 6, par des membres présumés d'*Ansar Al-Charia*.

⁴⁹⁶ Ce deuxième *Dialogue national* débute le 15 avril 2013 à Dar Dhiafa à Carthage et prend fin le 15 mai 2013.

⁴⁹⁷ Il s'agissait essentiellement d'*Ennahdha*, du *CPR* et, d'*Ettakatol*. Certains partis de l'opposition démocratique à l'exemple du *Parti républicain*, de *Nidaa Tounes*, de l'*Alliance démocratique* et d'*Al-Moubadara* étaient également représentés.

⁴⁹⁸ Il s'agissait entre autres des partis *Al Massar*, *Wafa* ou encore du *Front Populaire*.

⁴⁹⁹ A l'exemple de la liberté de conscience, de la nature du régime, du lien entre le président de la République et le chef du Gouvernement et de la formulation générale du préambule.

⁵⁰⁰ Du 16 mai 2013.

⁵⁰¹ Réunion boycottée par les partisans d'*Ennahdha* et du *CPR*, au cours de laquelle les participants se sont accordés sur le fait que le vote de la Constitution devrait se faire avant la fin de l'année 2013.

Les deux versions du texte constitutionnel étaient contestées par l'opposition démocratique et la société civile et lorsque le 25 juillet 2013, le constituant Mohammed BRAHMI⁵⁰² a été assassiné, tous les débats relatifs au travail du gouvernement et de l'ANC ont été suspendus. Des manifestations ont éclaté dans tout le pays. L'*UGTT* a appelé à la grève générale et a suspendu le *Dialogue national*. Ailleurs, certains partis politiques à l'instar du *Front Populaire*⁵⁰³, de *Nidaa Tounes*, d'*Al Massar* et d'*Al Joumhouri* ont appelé à la dissolution de l'ANC, à la démission du président et du chef du Gouvernement provisoire et à la mise en place d'un gouvernement de salut public⁵⁰⁴. Le lendemain, 42 députés se sont retirés de l'ANC, paralysant ainsi l'avancée des travaux. Face à l'ampleur de la crise, l'*UGTT* déclare le 29 juillet, l'échec de la troïka⁵⁰⁵. Le 6 août, Mustapha BEN JAAFAR gèle la reprise des

⁵⁰² Député nationaliste arabe et membre du *Front Populaire* assassiné comme Chokri BELAÏD : deux individus à moto tirent quatorze balles, il décède devant chez lui dans la banlieue de Tunis, sous le regard de sa fille handicapée.

⁵⁰³ Le *Front Populaire* en appelle à la désobéissance civile et organise un *sit-in* devant la Place du Bardo. Dans l'objectif de défendre la légitimité des institutions, des contre-manifestations sont organisées par les islamistes d'*Ennahdha*.

⁵⁰⁴ L'assassinat de Mohammed BRAHMI aura permis de rapprocher le *Front Populaire* et *Nidaa Tounes*. Ces deux partis constituent, avec des organisations de la société civile, le *Front de Salut National (FSN)*. Ce dernier a pour objectif de finaliser la Constitution et de mettre en place un gouvernement de salut public qui se chargerait de mener à bien le processus de transition démocratique.

⁵⁰⁵ La Déclaration de l'*UGTT* du 29 juillet 2013 vise essentiellement à dénoncer :

- L'échec de la troïka dans la gestion de la sécurité du pays,
 - Le silence du gouvernement devant le développement des groupes terroristes, des attentats et de la crise économique et sociale,
 - Le dépassement du mandat de l'ANC et son échec à adopter une Constitution dans les délais,
 - Le recours excessif au principe majoritaire,
 - La logique partisane pour la conduite des travaux de l'ANC,
 - La mainmise de la majorité sur les institutions et l'administration de l'Etat.
- L'*UGTT* demande également :
- La démission du gouvernement,
 - La constitution d'un gouvernement compétent,
 - La dissolution des *Ligues de Protection de la Révolution (LRP)*,
 - La neutralisation de l'administration, des institutions éducatives, universitaires, culturelles et les lieux de culte,
 - La révision de l'ensemble des nominations dans la fonction publique,
 - La constitution d'une commission d'enquête sur les assassinats politiques,
 - L'adoption d'une loi sur la lutte contre le terrorisme,
 - La constitution d'un comité d'experts chargé d'étudier la dernière version de Constitution pour l'épurer des dispositions portant atteinte au caractère « civil » de l'Etat et au caractère républicain et démocratique du régime dans un délai de quinze jours,
 - L'adoption d'une loi constitutionnelle visant à limiter les compétences de l'ANC au vote du projet de Constitution adopté par le comité d'experts,
 - L'élaboration et l'adoption du projet de loi électorale,
 - La mise en place de l'instance électorale indépendante.
- A défaut de l'accomplissement de toutes ces revendications, l'ANC sera réputée avoir achevé ses travaux constituants.

travaux de l'ANC jusqu'à l'ouverture d'un *Dialogue national* qui rassemblerait toutes les parties⁵⁰⁶.

Les islamistes d'*Ennahdha* déjà dévalorisés par leur gestion de la période transitoire⁵⁰⁷, leurs tentatives répétées d'islamisation de l'Etat et de la société et les multiples attentats et actes terroristes⁵⁰⁸ perpétrés dans le pays, le sont d'autant plus par la politique régionale des Frères musulmans. En effet, le soulèvement populaire⁵⁰⁹ qui avait poussé le président MORSI à la démission, a impacté les *Nahdhaouis*. Aux yeux de l'opposition démocratique, des partis minoritaires à l'ANC et de la société civile, la politique de la troïka devenait l'expression de l'islamisme politique. Les Tunisiens craignaient également la déliquescence de l'Etat, comme en Libye.

C'est à ce moment-là qu'un Quartet⁵¹⁰ composé de l'*UGTT*, de l'*Union Tunisienne de l'Industrie, du Commerce et de l'Artisanat (UTICA)*, de l'*Ordre national des avocats* et de la *Ligue Tunisienne des Droits de l'Homme (LTDH)*⁵¹¹ s'est formé dans l'objectif de sortir la Tunisie de la crise grâce à la reprise du *Dialogue national*⁵¹².

Le 17 septembre 2013, le Quartet a publié « une feuille de route qui deviendra[it] le programme de sortie de crise. »⁵¹³ Signée le 5 octobre par 21 partis politiques dont *Ennahdha*, elle avait pour objectifs : la constitution d'un gouvernement de technocrates, la limitation des mandats ministériels⁵¹⁴ et le choix d'un chef de Gouvernement indépendant⁵¹⁵. Parallèlement,

⁵⁰⁶ Pour plus de précisions sur le contexte du 6 août 2013, cf. M. BEN JAAFAR, *Un si long chemin vers la démocratie : Entretien avec Vincent GEISSER, op.cit.*, pp. 179-190.

⁵⁰⁷ Pour plus d'informations sur les raisons qui poussèrent *Ennahdha* à vouloir se maintenir au pouvoir, cf. N. MARZOUKI, « La transition tunisienne : du compromis démocratique à la réconciliation forcée », *Pouvoirs*, 2016/1, n° 156, pp. 83-94.

⁵⁰⁸ Pour plus de détails sur les actes terroristes perpétrés dans le pays, cf. M. KRAIEM, *La révolution kidnappée*, Tunis, La Maghrébine pour l'Impression et la Publication du Livre, 2014, p. 526.

⁵⁰⁹ Il est intéressant de noter qu'aux moments des troubles en Egypte et en Tunisie, une partie des membres de l'ANC a été dépêchée en Egypte, pour y étudier le processus constituant. Pour plus d'informations sur ce point cf. R. MAHJOUR, « De la fracture au consensus : rôle et apport de la Commission des consensus - Naissance de la Commission des consensus », *précit.*, p. 300.

⁵¹⁰ Ce Quartet proposera dès septembre 2013, une feuille de route destinée à boucler le processus de transition démocratique en organisant des élections présidentielles et législatives. Pour ce faire, trois étapes sont mises en place : 1. Election de l'*Instance Supérieure Indépendante pour les Elections (ISIE)*, 2. Formation d'un gouvernement de technocrates présidé par une personnalité nationale indépendante, 3. Accélération de la rédaction de la Constitution en adoptant le consensus.

⁵¹¹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Ligue Tunisienne des Droits de l'Homme*.

⁵¹² Les délibérations du *Dialogue national* ont eu lieu entre le 13 octobre et le 10 novembre 2013.

⁵¹³ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam, op.cit.*, p. 308.

⁵¹⁴ Les ministres devaient s'engager à ne pas se présenter aux futures élections.

les objectifs étaient aussi de déterminer clairement des attributions de l'ANC, d'achever les travaux constitutifs, de trouver un accord sur la fin de la période transitoire, d'élaborer un calendrier pour les élections présidentielles et législatives⁵¹⁶, de fixer un délai (quatre semaines) à l'ANC pour : mettre en place l'*Instance Supérieure Indépendante pour les Elections (ISIE)*, voter la loi électorale, et surtout, adopter la Constitution avec l'assistance d'un comité d'experts.

« En signant la feuille de route le parti *Ennahdha* acceptait la démission du gouvernement et la constitution d'un gouvernement non partisan. Il venait payer ses fautes politiques ainsi que les lenteurs de l'ANC. »⁵¹⁷ Les députés de la majorité ont accepté avec difficulté de renoncer à leur légitimité électorale et à l'exercice du pouvoir constituant⁵¹⁸. Le parti islamiste a pourtant abandonné ses prérogatives basées sur le principe majoritaire et s'est plié aux impératifs du processus consensuel⁵¹⁹. Acceptant le *tawâfuq*, la majorité constituante permettait la mise en place de procédures informelles, telles que la Commission de coordination du *Dialogue national* avec l'ANC. Instaurée le 25 décembre 2013, cette commission a eu pour rôle de faire passer les actes du *Dialogue national* auprès de l'ANC par le biais de la Commission des consensus. Elle a aussi fait connaître aux acteurs du *Dialogue national*, les résistances ou contre-propositions de députés à l'ANC.

Etant donné ce qui précède, le rôle très vaste de la Commission des consensus, était-il de favoriser les accords de principe sur les articles constitutionnels entre les constituants ?

B. La politique compromissaire de la Commission des consensus

Grâce au *Dialogue national*, les institutions de la période transitoire ont mis en place des procédures de dialogue interne « *dérogatoire[s] à leurs procédures légales ordinaires, en vue*

⁵¹⁵ Seule une motion de censure initiée à la majorité absolue et adoptée par deux tiers des membres de l'ANC, pouvait renverser ce gouvernement.

⁵¹⁶ Ces deux mesures devaient faire l'objet d'une loi adoptée en séance spéciale à l'ANC, qui aurait d'ailleurs modifié l'organisation provisoire des pouvoirs publics.

⁵¹⁷ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam, op.cit.*, pp. 309-310.

⁵¹⁸ Pouvoir constituant qu'ils s'étaient attribués en élaborant la loi constituante du 16 décembre 2011.

⁵¹⁹ Le jour de l'ouverture du *Dialogue national* le président de la *LTDH* a fait un lapsus qui a été instrumentalisé par les députés d'*Ennahdha*. En voulant discuter du dialogue ou *hiwâr* en arabe, le président de la *LTDH* a parlé de *himâr* (d'âne). Ce malencontreux lapsus a notamment été repris par Néjib MRAD, un député *nahdhaoui* pour critiquer le *Dialogue national* et la feuille de route du Quartet.

d'aboutir à des accords qui seront ensuite ratifiés par des procédures ordinaires de l'institution en cause. »⁵²⁰ Tel a notamment été le cas de *Lajnat a-tawâfuqât* ou Commission des consensus à l'ANC, née du *Dialogue national*. Cette commission constitutionnelle *ad hoc* s'est vue attribuer un certain nombre de compétences et a agi selon un fonctionnement particulier (1), ayant essentiellement pour but d'aboutir à la mise en place d'un compromis à défaut d'un véritable consensus (2). Bien qu'il ait été qualifié d'historique par les observateurs nationaux et internationaux, le compromis constitutionnel auquel les constituants tunisiens ont abouti, reste un compromis d'attente.

1. Le fonctionnement de la Commission des consensus

A l'origine, l'ANC comptait sur un Comité mixte de coordination et de rédaction de la Constitution, en plus des six commissions constituantes⁵²¹. Celui-ci devait coordonner les travaux des différentes commissions et proposer une version unique du texte constitutionnel en séance plénière à l'ANC. Mais dès la publication de la troisième version du texte constitutionnel, il est apparu que le Comité était allé bien au-delà de son champ de compétences : il avait modifié les projets que les commissions constituantes lui avaient soumis⁵²². De surcroît, le Comité ne publiait pas ses procès-verbaux et ne les communiquait pas aux députés de l'ANC. Dès le mois de juillet, Mustapha BEN JAAFAR a annoncé la création d'une commission constitutionnelle *ad hoc*, la Commission des consensus, alors que se préparait en séance plénière la présentation de l'avant-projet final de la Constitution du 1^{er} juin 2013.

Pour mettre en pratique le *Dialogue national* initié par l'UGTT, les députés ont souhaité mettre en place une commission, dont les règles de représentation des différents partis politiques présents à l'ANC, seraient fidèles au principe consensuel. « *Alors que le comité mixte de coordination et de rédaction était dominé par Ennahdha puisque y siégeaient les présidents des commissions, la Commission des consensus n'était pas composée à la proportionnelle mais chaque groupe y avait un nombre presque équivalent de députés. Cela*

⁵²⁰ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 226.

⁵²¹ Cf. Note de bas de page 314.

⁵²² R. MAHJOUB, « De la fracture au consensus : rôle et apport de la Commission des consensus - Naissance de la Commission des consensus », *précit.*, p. 297.

revenait à donner moins de poids à la majorité et davantage à l'opposition. »⁵²³ *Ennahdha* a contesté la légitimité⁵²⁴ de la nouvelle commission, sans rejeter pour autant, sa mise en place.

Concrètement, cette commission composée de seize membres⁵²⁵, siégeait pour finaliser les accords entre les différents groupes parlementaires et élaborer les textes qui seraient soumis à discussion en séance plénière. Les présidents de groupe participaient aux débats pour déterminer la tendance générale à adopter et à inscrire dans le texte constitutionnel. Cette étape ne concernait que 9 membres⁵²⁶ de l'ANC. Ce n'est qu'après leur réunion que la Commission des consensus siégeait pour amender le texte, plus tard introduit en séance plénière par le rapporteur général de la Constitution. Un débat limité à deux interventions (l'une pour et l'autre contre), était alors suivi du vote de l'amendement et/ou de l'article constitutionnel. Quand un article ou un amendement n'était pas adopté ou l'était à une très faible majorité, le rapporteur général de la Constitution mettait en œuvre l'article 93 du règlement intérieur de l'ANC.⁵²⁷ Ce dernier autorisait l'examen ultérieur d'un article déjà adopté. Les points de discorde étaient par conséquent renvoyés à la Commission des consensus qui siégeait alors à huit clos, pour résoudre les points de désaccord persistants.

En conséquence et contrairement à ce que son nom pouvait laisser penser, la Commission des consensus mettait en œuvre le principe du compromis et non celui du consensus.

2. La mise en place d'un compromis d'attente

Qu'est-ce qu'un compromis ? Est-il différent du consensus et pourquoi est-il qualifié de « dilatoire » par le Doyen Yadh BEN ACHOUR dans le contexte tunisien d'élaboration de la Constitution ? Telles sont les questions qui méritent une explication claire et convaincante à

⁵²³ *Ibid.*

⁵²⁴ Les débats constitutants en séance plénière débutèrent le 2 janvier 2014. Les députés y ayant participé avaient voté plusieurs amendements du règlement intérieur de l'ANC. L'un d'eux accordait un cadre juridique à la Commission des consensus. Grâce à cette consécration, les amendements proposés qui venaient modifier l'avant-projet final du texte constitutionnel du 1^{er} juin 2013, pouvaient directement être soumis à la discussion en séance plénière.

⁵²⁵ Contrairement aux autres commissions constituantes qui elles, étaient composées de vingt-deux membres.

⁵²⁶ Il s'agissait essentiellement de Mustapha BEN JAAFAR (*Ettakatol*), de Habib KHEDHER (*Ennahdha*), de Sahbi ATIG (*Ennahdha*), de Mohamed HAMDY (*Groupe Démocrates*), de Mouldi RIAHI (*Ettakatol*), de Haythem BEN BELGACEM (*CPR*), d'Azed BADI (*Wafa*), d'Ahmed SAFI (*Front Populaire*) et de Hichem HOSNI (représentant des non-inscrits).

⁵²⁷ Pour plus de précisions sur la procédure suivie par la Commission des consensus, cf. O. PIERRE-LOUVEAUX, « L'Assemblée, au cœur », *précit.*, pp. 303-312.

ce stade de la réflexion⁵²⁸. Avant de définir le compromis de manière juridique, il est intéressant de s'attarder sur ses définitions traditionnelles, telles que la « [c]onvention par laquelle les parties, dans un litige, recourent à l'arbitrage d'un tiers. »⁵²⁹ Le compromis peut également signifier un « [a]rrangement dans lequel on se fait des concessions mutuelles. »⁵³⁰ Il est alors pertinent de noter que le compromis auquel a abouti la Commission des consensus peut être compris dans les deux sens du terme.

Du fait de l'opposition frontale des théocrates et des démocrates, les constituants ont eu recours à l'arbitrage d'un tiers : la Commission des consensus dont l'objectif est d'harmoniser les points de vue idéologiques. Les résultats auxquels elle est parvenue, découlaient d'ailleurs des nombreuses concessions des islamistes et des modernistes. Celles-ci ont été obtenues grâce à un instrument politique stratégique, le compromis. Destiné à éviter les confrontations entre les différents acteurs en présence, le compromis peut être obtenu de différentes manières : « soit on ignore les positions en jeu, sans décider pour l'une ou pour l'autre, soit on adopte une position médiane, ce qui est relativement aisé dans les cas où seulement deux positions sont en lice ; soit on adopte une tierce position plus proche de l'une que de l'autre ou des deux autres propositions initiales à la fois, ce qui constitue en réalité une position d'attente. Toutes ces modalités du compromis ont été expérimentées en Tunisie au cours des cinq dernières années. »⁵³¹

Le principe du compromis renvoie ainsi à ce qui est appelé l'« *incrementalist approach* » ou approche progressive, développée par Hanna LERNER⁵³². Cette stratégie permet aux constituants d'éviter de faire un choix constitutionnel particulier, qui pourrait favoriser un pan de la société, plus qu'un autre. Dans des sociétés religieusement, culturellement et/ou ethniquement divisées, l'approche progressive peut notamment conduire les constituants à différer l'écriture de l'autobiographie nationale (à l'exemple d'Israël), à utiliser des formulations constitutionnelles ambiguës (à l'exemple de l'Inde) ou encore à rédiger des dispositions constitutionnelles contradictoires (à l'exemple de l'Irlande). Afin de savoir quels sont les écueils que les Tunisiens doivent éviter, il est essentiel d'exposer les solutions adoptées et, d'identifier les limites auxquelles ces trois pays sont confrontés. Ce n'est

⁵²⁸ C. YARED, « *Un Etat civil, pour un peuple musulman* » ou le nouveau pari constitutionnel de la Tunisie », *précit.*, p. 149.

⁵²⁹ Compromis, *Le Petit Robert ; Dictionnaire de la langue française, op.cit.*, p. 353

⁵³⁰ *Ibid.*

⁵³¹ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam, op.cit.*, p. 202.

⁵³² H. LERNER, *Making Constitutions in Deeply Divided Societies*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, 262 p.

qu'après cet exposé que la déclinaison de l'“*incrementalist approach*” en Tunisie sera abordée.

Etabli en 1948 comme Etat démocratique, l'Etat d'Israël n'a jamais disposé d'une constitution dans le sens formel du terme. Entre 1948 et 1950, les débats relatifs à l'élaboration de la constitution ont opposé les défenseurs d'une conception religieuse, aux représentants d'une conception séculière de l'Etat et de l'identité israélienne. La division des Israéliens sur la nature de l'Etat et de la société, n'a pas permis aux premiers membres de la Knesset de trouver un accord sur le contenu et la procédure d'adoption de la constitution. En outre, l'impossibilité d'aboutir à un consensus sur la relation appropriée entre les institutions de l'Etat moderne et les prescriptions religieuses, a amené les constituants à adopter une stratégie d'évitement et à constamment reporter l'élaboration de la constitution écrite. Le transfert de la sphère constitutionnelle à la sphère politique, des décisions concernant les rapports entre l'Etat et le Judaïsme et l'identité du peuple, a permis l'émergence d'arrangements informels entre les acteurs politiques.

Or, en l'absence d'un document écrit qui contient une ou plusieurs procédures de révision de la constitution, il est pratiquement impossible de modifier les conventions constitutionnelles qui naissent de la pratique et qui forment matériellement la constitution. Bien que les constituants tunisiens n'aient pas tranché le débat sur la nature de l'Etat et celle de la société, ils ont fixé aux articles 1 et 2 de la Constitution deux visions bien distinctes de la Tunisie et des Tunisiens. Les arrangements constitutionnels informels auxquels ont abouti les membres de la Commission des consensus ne sont-ils pas plus difficiles à modifier que le texte constitutionnel lui-même ? En quoi consistent-ils exactement ? Dans l'attente de la mise en place de la Cour constitutionnelle⁵³³, les acteurs politiques sont les dépositaires du sens des articles de la Constitution et les seuls maîtres de la perpétuation des conventions constitutionnelles.

Ces dernières conduisent l'Etat à respecter les préceptes et les valeurs de l'Islam, tout en l'encadrant. La religion n'est donc pas complètement détachée de l'Etat puisque ce dernier la gère. C'est dans ce contexte que les citoyens sont libres de croire et de pratiquer leur culte.

⁵³³ En vertu de l'article 120 de la Constitution, la Cour constitutionnelle dispose de compétences d'attributions. Au cours du contrôle de constitutionnalité qu'elle effectuera, elle sera forcément amenée à déterminer la nature de l'Etat en interprétant les articles 1 et 2 de la Constitution. Pour plus de précisions sur ce point cf. le Chapitre 2 du Titre 2 de la PARTIE II de cette thèse relatif au *parachèvement du constitutionnalisme tunisien : la mise en place de la Cour constitutionnelle*, p. 509.

Toutefois, en comprenant de la sorte la fonction de l'Etat en matière religieuse, les acteurs politiques trahissent les composantes de son caractère civil (autrement dit la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit). Comment garantir la citoyenneté et exprimer la volonté du peuple si l'Etat est sommé de respecter et de gérer la religion des seuls Tunisiens musulmans ? Comment faire primer le droit si l'Etat doit consacrer les préceptes et valeurs de la seule religion dominante ? Les arrangements informels apportent une réponse politique à la question constitutionnelle de la nature de l'Etat mais ils trahissent en partie, les composantes constitutionnelles de son caractère « civil » et excluent les minorités religieuses. Il en est de même en Israël. L'Etat juif et ses lois fondamentales ne reconnaissent aucune des minorités chrétiennes ou musulmanes qui le composent. De fait, peut-il véritablement être qualifié de démocratique, dans la mesure où le droit des minorités n'est ni consacré par les lois adoptées par la Knesset, ni préservé par les juridictions israéliennes ? Certes la pratique politique du texte constitutionnel doit respecter la volonté des constituants, mais elle doit par-dessus tout traduire les aspirations diverses et variées des individus qui composent la société⁵³⁴.

Contrairement au cas israélien où les membres de la première Knesset ont différé l'écriture de l'autobiographie nationale, la possibilité de ne pas adopter de constitution écrite n'a jamais été envisagée en Inde. Au moment de l'indépendance, l'Inde était caractérisée par sa diversité religieuse, culturelle, communautaire, linguistique, économique et sociale. Entre décembre 1946 et janvier 1950, l'objectif des constituants a été de forger une identité nationale qui fasse front à la diversité du peuple indien. La constitution devait faciliter la naissance d'une unité politique basée sur des engagements et des valeurs communes mais deux modèles d'identité nationale s'opposaient. Leurs fondements étaient par nature, inconciliables : alors que le premier modèle était exclusif dans le sens où l'identité nationale était envisagée comme homogène et uniforme, le second était inclusif puisqu'il permettait l'expression de la variété et de la diversité communautaire indienne⁵³⁵.

Afin d'éviter de faire des choix controversés, la traduction de l'objectif d'unité nationale dans le langage constitutionnel a amené les constituants à adopter des dispositions ambiguës. Ces dernières leur permettent de ne pas se prononcer de manière claire et univoque en faveur d'un

⁵³⁴ C. KLEIN, *Le droit israélien*, Que sais-je ?, Paris, PUF, 1990, 124 p. Voir surtout le III. du Chapitre III relatif au droit public qui traite d'« Israël comme Etat juif : remarques sur quelques problèmes juridiques particuliers (notamment la loi du Retour et le droit de la nationalité », pp. 49-51. Sur le caractère juif et démocratique de l'Etat d'Israël voir « 1.2. Le cas d'Israël comme "Etat juif et démocratique", relations entre la règle et l'exception ou la loi et les applications », in R. AMIT, *Les Paradoxes constitutionnels. Le cas de la constitution israélienne*, Paris, Connaissances et Savoirs, 2007, pp. 449-469.

⁵³⁵ H. LERNER, *Making Constitutions in Deeply Divided Societies*, *op.cit.*, p. 111.

modèle de société. Ils laissent, comme en Tunisie, aux acteurs politiques et interprètes institutionnels de la constitution, la possibilité d'expurger le débat identitaire. Le caractère équivoque des dispositions constitutionnelles reflète sans nul doute, l'identité conflictuelle du peuple. Ceci suggère d'ailleurs, que l'identité en question n'est pas rigide et fixée à jamais dans le texte constitutionnel. Elle est amenée à évoluer en fonction des circonstances de temps et de lieu. Ce changement dans la continuité de l'identité du peuple suppose une interprétation constante et évolutive de ses composantes par les acteurs politiques. Seulement si, en matière de définition de l'identité du peuple, il est compréhensible que le texte constitutionnel soit ambigu, il peut être préjudiciable de laisser la détermination de la nature de l'Etat aux acteurs politiques et interprètes institutionnels. Les exemples indien et tunisien sont révélateurs sur ce point, leurs constitutions n'étant pas conçues comme des systèmes cohérents de normes et de valeurs. Le texte constitutionnel indien est partagé entre la modernité et le traditionalisme, le réformisme social et le conservatisme, la séparation de la sphère politique de la sphère religieuse et l'intervention de l'Etat dans les affaires religieuses. Ce dernier point se retrouve dans la Constitution tunisienne qui dispose à la fois du caractère « civil » de l'Etat et de son rôle de protecteur de la religion et du sacré. Alors que signifient exactement les dispositions de l'article premier de la Constitution du 27 janvier 2014 ? Sont-elles compatibles avec celles de l'article deuxième ? Quel est la nature de l'Etat en Tunisie : est-ce un État religieux ou un État laïque ?⁵³⁶ Seuls les interprètes authentiques du texte constitutionnel sont à même de le déterminer et cela ouvre la voie à tous les excès.

En effet, dans le cas où le parti au pouvoir est un parti religieux fondamentaliste, voire extrémiste, l'ambiguïté des dispositions constitutionnelles⁵³⁷ et l'indétermination des rapports entre l'Etat et l'Islam seront interprétés dans le sens d'une intervention massive de la religion dans l'arène politique. Afin de parer à cette éventualité, les conventions constitutionnelles auxquelles les acteurs politiques et interprètes institutionnels ont abouti, doivent être ancrées dans les esprits et la pratique. Par ailleurs, il faudrait que ces arrangements informels soient accompagnés d'une certaine culture constitutionnelle⁵³⁸. Le peuple s'insurgera en cas de non-respect par les pouvoirs publics, des accords informels nés de l'application du texte

⁵³⁶ C. YARED, « *Un Etat civil, pour un peuple musulman* » ou le nouveau pari constitutionnel de la Tunisie », *précit.*, p. 145.

⁵³⁷ A commencer par celle de l'article premier de la Constitution du 27 janvier 2014. Sur les diverses interprétations possibles de l'article premier de la Constitution du 27 janvier 2014, cf. le 1 du A du Paragraphe 2 de ce chapitre relatif au *problème de l'Islam comme religion de l'Etat*, p. 137.

⁵³⁸ Pour plus de précisions sur ce point cf. le Paragraphe 2 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE II de cette thèse relatif à *une culture constitutionnelle nécessaire à l'appropriation de l'idée de constitution*, p. 362.

constitutionnel. De plus, certaines institutions ou/et juridictions doivent servir de garde-fou, d'arbitre ou de garant de la constitution, telles que notamment la Cour constitutionnelle et les instances constitutionnelles indépendantes⁵³⁹.

Contrairement au cas indien, l'ambivalence des dispositions constitutionnelles en Irlande est le témoin de la coexistence de deux visions contradictoires de la nation et de l'Etat. Mis en œuvre et encadrés par le gouvernement britannique, les débats constitutifs de 1922 se sont polarisés sur la définition du nationalisme et de la souveraineté de l'Etat irlandais. Ces débats étaient en partie liés au traité anglo-irlandais de 1921 qui définissait les rapports entre l'Irlande et le Commonwealth⁵⁴⁰. Se posait alors la question de savoir si la Constitution allait renforcer la soumission de l'Irlande à la Grande-Bretagne ou si elle faciliterait son accès à l'indépendance. Les deux traditions rivales du mouvement nationaliste irlandais ont apporté des réponses opposées.

Le nationalisme culturel prônait le caractère distinct de l'identité irlandaise et rejetait toute assimilation – qu'elle soit culturelle, économique ou politique – avec les Anglais. A l'inverse, le nationalisme politique était incarné par une tradition anglo-irlandaise et suivait une logique d'assimilation. Si la première tradition impliquait une politique isolationniste, la seconde visait à faire de l'Irlande un partenaire de l'empire britannique. Les Irlandais espéraient que le processus constitutif évacuerait le conflit entre les deux traditions, mais les présupposés idéologiques des constituants étant inconciliables, la constitution a renvoyé l'image du conflit. Dans les cas irlandais et tunisien, deux visions opposées de la société et de l'Etat ont été constitutionnalisées. La Constitution irlandaise de 1922 contient à la fois des symboles de la monarchie britannique et des affirmations relatives à la souveraineté nationale. L'ambivalence des dispositions et des symboles constitutionnels a permis aux acteurs politiques de jouer un rôle décisif dans la détermination de la future Irlande. Il en est de même en Tunisie.

La déclinaison de l'approche progressive en Tunisie rappelle celle employée par les constituants indiens et irlandais. Ceci amène à relativiser la singularité du cas tunisien : comme dans toutes les sociétés divisées, les membres de l'ANC ont dû s'accorder pour

⁵³⁹ Cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre II de cette partie, relatif à *la consécration de la plupart des droits découlant de la liberté*, p. 268.

⁵⁴⁰ Traité signé le 6 décembre 1921 entre la Grande-Bretagne et l'Irlande. Ce traité dispose de l'Etat libre d'Irlande à qui est attribué un statut constitutionnel de dominion. La relation entre le Royaume-Uni et l'Irlande est similaire à celle du Royaume-Uni et du Canada. Ceci suppose que le Royaume-Uni désigne un gouverneur général qui supervise la politique du dominion. Le traité précise que la Constitution de l'Etat libre d'Irlande doit être élaborée par les Irlandais, suivant les directives qu'il impose et qu'elle doit être adoptée en l'espace d'une année.

élaborer la constitution la plus représentative de leur identité plurielle. La technique du compromis à laquelle la Commission des consensus a eu recours, a créé des situations d'attente⁵⁴¹, car les dispositions constitutionnelles sont à la fois contradictoires et ambiguës. En outre, le compromis n'est qu'apparent, dans le sens où il ne porte pas sur des questions de fond, mais renvoie à l'ajournement de la décision constitutionnelle⁵⁴². Selon Carl SCHMITT, « [l]e compromis ne porte donc pas sur la résolution du fond d'un problème grâce à des concessions mutuelles, l'accord consiste au contraire à se contenter d'une formule dilatoire qui satisfait toutes les revendications. »⁵⁴³ D'après le Professeur Sadok BELAÏD, la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 est finalement un ensemble de potentialités sur la nature de l'Etat en combinaison des articles 1 et 2⁵⁴⁴.

Force est de constater que le compromis entre les constituants d'idéologies différentes s'est donc fait sur la formulation des articles et sur les *signifiants*, non sur le fond constitutionnel.

Paragraphe 2 L'accord de principe sur les signifiants des articles de la Constitution

Pour des constituants dont les représentations idéologiques et politiques sont inconciliables, « il était nécessaire, d'élaborer une architecture notionnelle, soit un complexe de notions qui peuvent s'agréger de différentes manières. »⁵⁴⁵ Même si les théocrates et les démocrates se sont accordés sur des termes au « potentiel interprétatif large »⁵⁴⁶, le compromis constitutionnel ne peut aboutir au pluralisme démocratique que « lorsqu'il émane d'une délibération concernant les principes, et pas quand il relève d'une simple tactique de

⁵⁴¹ Le compromis employé dans le contexte tunisien d'élaboration de la constitution, a été qualifié de « pourri » par Nadia MARZOUKI. En reprenant les propos d'Avishai MARGALIT, elle précise qu' : « un compromis est pourri lorsqu'il a pour motivation le sentiment de l'un des protagonistes que, s'il n'accepte pas ce pacte, son existence même pourrait être menacée. Ce type d'accord a pour effet non seulement de déstabiliser les valeurs et principes du protagoniste ainsi contraint, mais il met aussi en danger les règles du jeu démocratique, en vidant de son sens l'idée même de compétition idéologique. » N. MARZOUKI, « La transition tunisienne : du compromis démocratique à la réconciliation forcée », *précit.*, p. 89.

⁵⁴² Il est essentiellement fait référence ici, à l'opposition des articles 1 et 2 de la Constitution. L'analyse de ces deux articles fait l'objet du paragraphe qui suit.

⁵⁴³ C. SCHMITT, *Théorie de la Constitution*, Paris, PUF, 1993, p. 162.

⁵⁴⁴ C. YARED, « "Un Etat civil, pour un peuple musulman" ou le nouveau pari constitutionnel de la Tunisie », *précit.*, p. 151.

⁵⁴⁵ J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 56.

⁵⁴⁶ *Ibid.*

neutralisation ou d'apaisement. »⁵⁴⁷ Or, non seulement les différents articles de la Constitution se contredisent, mais les dispositions d'un seul et même article se neutralisent. Comme il a été dit précédemment, Salsabil KLIBI a expliqué qu'il y avait deux types d'identités qui se disputaient la place au sein de la Constitution : une identité culturelle et religieuse et une identité civique et politique⁵⁴⁸. D'une part, l'opposition de ces deux visions de la société et de l'Etat s'est soldée au moment de l'écriture de la Constitution, par la binarité des articles 1 et 2 (A). D'autre part, les ressources de la sémantique ont permis aux constituants, de conférer aux termes retenus, des significations antagonistes, non seulement entre les différents articles de la Constitution, mais au sein même des dispositions constitutionnelles. L'article 6 de la Constitution est d'ailleurs l'archétype de la contradiction constitutionnelle (B).

A. La binarité des articles 1 et 2 de la Constitution

Bien qu'*Ennahdha* ait été contraint de renoncer à l'inscription de la *charia* comme source principale de la législation et comme fondement de la Constitution, les *Nahdhaouis* ont réussi à introduire dans l'article 3, des dispositions finales de la première version du texte constitutionnel⁵⁴⁹, une formule qui fait de l'Islam la « *religion de l'Etat* ». Cette disposition ne pouvait faire l'objet d'aucune révision et a été maintenue dans les quatre versions du texte constitutionnel⁵⁵⁰. En procédant de la sorte, *Ennahdha* faisait « *revenir sur le devant de la scène le débat sur l'article 1^{er}.* »⁵⁵¹ Alors que « *la charia sortait du débat constitutionnel par la porte, elle allait y revenir par la fenêtre.* »⁵⁵² Le problème de l'Islam comme religion de l'Etat (1), a cependant été contrecarré par l'insertion de l'article 2 disposant du caractère « civil » de l'Etat (2).

⁵⁴⁷ N. MARZOUKI, « La transition tunisienne : du compromis démocratique à la réconciliation forcée », *précit.*, p. 91.

⁵⁴⁸ Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

⁵⁴⁹ Publiée le 14 août 2012, la première version du texte constitutionnel est intitulée « *Projet de brouillon* ».

⁵⁵⁰ Cf. Note de bas de page 327.

⁵⁵¹ J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 61.

⁵⁵² *Ibid.*, p. 59.

1. Le problème de l'Islam comme religion de l'Etat

D'après le culturaliste Henri SANSON, « lorsqu'il s'agit de "religion de l'Etat", c'est que l'islam règne. En cas de "religion d'Etat", cela suppose que l'islam est géré par l'Etat. »⁵⁵³ En maintenant à l'article 3-9 des dispositions finales de la première version du texte constitutionnel, la formule qui fait de l'Islam la « religion de l'Etat », « Ennahdha voulait supprimer l'ambiguïté qui pourrait planer sur la formulation de l'article premier. »⁵⁵⁴ Bien qu'ayant conservé l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959, l'Islam était pour les *Nahdhaouis* la religion de la Tunisie, de l'Etat et non seulement, de sa population ou de la majeure partie des Tunisiens. Avant d'analyser les *signifiants* employés à l'article premier de la Constitution du 27 janvier 2014, il est essentiel de revenir sur le double langage des théocrates en matière de *charia* après la révolution.

Bien avant les élections du 23 octobre 2011, le parti islamiste avait explicitement renoncé à l'inscription de la formule faisant de l'Islam la religion de l'Etat. Sous la présidence BEN ALI, il s'accordait avec les anciens partis d'opposition démocratique, sur le fait que l'Islam en Tunisie était géré par l'Etat. D'ailleurs, en signant le *Pacte républicain*⁵⁵⁵ le 1^{er} juillet 2011, *Ennahdha* reconnaissait « l'équilibre des principes énoncés à l'article 1^{er} de la Constitution de 1959, relatifs aux caractéristiques de l'Etat »⁵⁵⁶ et le caractère « civil » de l'Etat. Charte fondamentale signée par de multiples partis politiques⁵⁵⁷, le *Pacte républicain* était « censé identifier les grands principes sur lesquels s'accordent les forces politiques présentes dans l'Instance supérieure pour la réalisation des objectifs de la révolution, de la réforme politique et de la transition démocratique. »⁵⁵⁸ Les principes dont dispose le *Pacte* devaient s'imposer à l'ensemble des partis politiques signataires et aux autorités légales qui allaient découler des élections constituintes⁵⁵⁹. Il en était ainsi de l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959 et du caractère « civil » de l'Etat.

⁵⁵³ C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie, op.cit.*, p. 152.

⁵⁵⁴ Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

⁵⁵⁵ Cf. Note de bas de page 268.

⁵⁵⁶ J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 58.

⁵⁵⁷ Démocrates, laïcs, libéraux, nationalistes, gauchistes, syndicalistes et islamistes.

⁵⁵⁸ J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 58.

⁵⁵⁹ Ayant fait l'objet de diverses tractations politiques, les principes posés par le *Pacte républicain* allaient être intégralement consignés dans la Constitution du 27 janvier 2014. Il est par ailleurs intéressant de relever que le *Pacte républicain* est un exemple de la politique du compromis en Tunisie. En effet, du fait de la participation des islamistes, les forces démocratiques et laïques ont dû accepter sous réserve de la

Mais la signature du *Pacte républicain* par *Ennahdha*, n'a pas empêché les théocrates d'inscrire dans les différentes versions du texte constitutionnel et alors même que l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959 avait été maintenu, la formule faisant de l'Islam la religion de l'Etat. Avant de traiter des différentes versions du texte constitutionnel et de la contradiction qu'elles maintiennent entre l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959 et les dispositions non révisables qui font de l'Islam la religion de l'Etat, il est impératif d'analyser l'article premier de la Constitution de l'indépendance.

En ne modifiant pas l'article premier de la Constitution de la Première République, les constituants pérennisaient les caractéristiques de l'Etat tunisien de l'indépendance. Ils s'accordaient sur les *signifiants* et non sur la signification de l'article. Le Professeur Jean-Philippe BRAS précise d'ailleurs que c'est « *la possibilité d'un désaccord sur sa signification qui emporte l'accord sur le texte [et], rend [ainsi] possible le consensus.* »⁵⁶⁰ Reproduisant intégralement les dispositions de la loi constitutionnelle du 14 avril 1956, qui organisait provisoirement les pouvoirs publics au moment de l'indépendance, l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959 affirmait la souveraineté récemment acquise de l'Etat tunisien. Œuvre du *Combattant Suprême*, l'article premier avait été voté à l'unanimité et sans débat au sein de la première ANC. Le *père de l'indépendance*⁵⁶¹ « *délivre un texte médian qui, tout à la fois, inscrit l'islam dans les référents identitaires de la Tunisie et laisse ouverte, par un artifice rédactionnel, la gamme des interprétations de ce texte, sur la portée de ce référent religieux.* »⁵⁶²

Cet article dispose que : « *La Tunisie est un Etat libre, indépendant et souverain, l'Islam est sa religion, l'arabe sa langue et la République son régime.* »⁵⁶³ Qui de l'Etat ou du peuple a pour religion l'Islam ? Même si les règles grammaticales diffèrent entre la version arabe et la version française, il est intéressant de noter qu'en langue arabe l'adjectif possessif « sa » peut autant renvoyer à l'Etat (*dawla*) qui est féminin en arabe qu'à la Tunisie (*Tounes*) également féminin. Il est d'ailleurs intéressant de relever les propos du rapporteur général de la Constitution Habib KHEDHER, qui s'interroge sur les raisons pour lesquelles est

renonciation par les islamistes à l'inscription de l'Islam comme religion de l'Etat, les dispositions relatives à l'identité et à la condamnation de la normalisation avec *l'entité sioniste*.

⁵⁶⁰ J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 59.

⁵⁶¹ Autrement dit Habib BOURGUIBA.

⁵⁶² J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 60.

⁵⁶³ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 1^{er} juin 1959, article premier.

« inlassablement [recherchée] la pression des termes et des formulations dans tous les autres articles de la Constitution, pour les soustraire aux interprétations ambiguës, et on tient à maintenir l'ambiguïté de l'article 1^{er} et à la pérenniser ? »⁵⁶⁴

Deux interprétations principales de « *l'Islam est sa religion* » peuvent découler de la formulation vague de l'article. Alors que pour les théocrates, l'Islam règne sur l'Etat puisqu'il est la religion de la Tunisie, pour les démocrates, l'Islam est la religion sociologique de la grande majorité des Tunisiens. Ces différentes lectures du même article conduisent à reconnaître deux valeurs bien distinctes à l'article premier. Si l'Islam règne sur les institutions étatiques, cela veut dire que la religion est normative, alors que si l'Islam est une caractéristique du peuple en Tunisie, la religion aurait donc une fonction descriptive et non prescriptive. « *Aujourd'hui, chacun interprète l'expression "sa religion est l'Islam" à l'aune de son propre agenda politique. Pour certains, c'est la preuve que la Tunisie est un Etat musulman ; pour d'autres, il s'agit d'une religion d'Etat ; pour d'autres encore, il est fait simplement mention à une identité culturelle.* »⁵⁶⁵

Mais si les constituants voulaient conserver l'ambiguïté de l'article premier de la Constitution de la Première République, pourquoi ont-ils inséré au sein des différentes versions du texte constitutionnel, des dispositions non révisables qui font de l'Islam la religion de l'Etat ? « *Le 13 août 2012 on a eu l'avant-projet de brouillon de Constitution. Le Projet de brouillon établit la première version de Constitution selon laquelle, l'article 3-9 contenu dans les dispositions finales dispose que l'Islam comme religion de l'Etat n'est pas révisable*⁵⁶⁶. Il n'y avait pas encore le caractère "civil" de l'Etat. Cet article est maintenu jusqu'au dernier moment dans le projet de Constitution du 1^{er} juin 2013 au sein de l'article 141. Il ne

⁵⁶⁴ H. HABIB, « ANC : 10 jours de travail pour boucler une nouvelle monture de la Constitution – Les points litigieux toujours en suspens », *La Presse de Tunisie* [en ligne], publié le mardi 21 mars 2013, [consulté le 16 août 2018], <http://www.lapresse.tn/component/nationals/?task=article&id=64521>.

⁵⁶⁵ F. HACHED, « La laïcité : un principe à l'ordre du jour de la II^{ème} République tunisienne ? », *Confluences Méditerranée*, 2011/2, n° 77, p. 30.

⁵⁶⁶ Au sein du Chapitre 9 relatif aux dispositions finales, le *Projet de brouillon* du 14 août 2012 consacrait un projet d'articles suivant lequel : aucune révision constitutionnelle ne peut porter atteinte ;

- à l'Islam en tant que religion de l'Etat,
- à la langue arabe en tant que langue officielle,
- au caractère républicain du régime,
- au caractère « civil » de l'Etat,
- aux acquis des droits de l'homme et de ses libertés consacrés par la présente Constitution,
- au nombre et à la durée des mandats présidentiels par augmentation.

disparaîtra qu'avec l'avènement de la version finale de la Constitution. »⁵⁶⁷ En effet, l'article 148 du *Brouillon de projet* du 14 décembre 2012, l'article 136 du *Projet de Constitution* du 22 avril 2013 et l'article 141 de l'avant-projet final du texte constitutionnel du 1^{er} juin 2013, énonçaient la liste des dispositions non révisables de la Constitution, dont l'Islam comme « *religion de l'Etat* ». Ces différents articles contredisaient l'article premier de la Constitution, puisqu'en faisant de l'Islam la religion de l'Etat, la religion devait régner sur les institutions étatiques.

Or, bien que la religion soit l'une des caractéristiques de la Tunisie, en élaborant l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959, Habib BOURGUIBA ne voulait pas que l'Islam règle les institutions et l'organisation étatiques. La religion n'était et ne devait être que l'une des caractéristiques de la Tunisie. De plus, « [d]ans le rapport du 24 juin 2013 sur le projet du 1^{er} juin élaboré par un comité d'experts⁵⁶⁸ saisi par le président de la République le 10 juin 2013, les problèmes et soucis découlant de l'article 141 ont été soulevés. »⁵⁶⁹ Non seulement le comité d'experts a relevé la contradiction entre l'article 141 de l'avant-projet final du texte constitutionnel et l'article 2 relatif au caractère « civil » de l'Etat, mais il a également souligné la contradiction interne des termes de l'article 141 qui consacre à la fois l'Islam comme religion de l'Etat et le caractère « civil » de l'Etat⁵⁷⁰.

A tout le moins, la formule « *religion de l'Etat* » semblait problématique pour l'opposition démocratique à l'ANC et pour la société civile puisqu'elle pouvait faire « *l'objet d'une interprétation fondamentaliste et théocratique.* »⁵⁷¹ Elle avait pour objet de réintroduire la *charia* au sein des dispositions constitutionnelles, pour en faire la source principale de législation. Si la formule avait été retenue, le droit tunisien n'aurait plus été objectif et serait devenu matériellement et fondamentalement religieux. Face au risque de blocage que pouvait susciter cette formule non révisable au moment du vote final du texte constitutionnel, *Ennahdha* a été contraint d'y renoncer en mars 2012. Néanmoins, même si la Commission des consensus a supprimé la référence à l' « *Islam en tant que religion de l'Etat* » des dispositions

⁵⁶⁷ Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

⁵⁶⁸ Comité présidé par le Doyen Yadh BEN ACHOUR et composé de Salsabil KLIBI, Hafidha CHEKIR, Mohamed SALAH BEN AÏSSA, Néji BACCOUCHE, Slim LAGHMANI, Amin MAHFOUDH, Chafik SARSAR, Mustapha BELTAIEF et Ghazi GHERAÏRI.

⁵⁶⁹ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 335.

⁵⁷⁰ L'insertion dans le texte constitutionnel de l'article 2 disposant du caractère « civil » de l'Etat fait l'objet du paragraphe qui suit.

⁵⁷¹ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 335.

finale du texte constitutionnel⁵⁷², elle n'a certainement pas pu résoudre la question de la nature de l'Etat et celle de la société.

« Aussi, le texte proposé au vote final de l'ANC fait disparaître l'article relatif à la liste des dispositions non révisables et lui substitue la mention de la prohibition de la révision à la fin de chaque article concerné, dont l'article 1^{er}. »⁵⁷³ Le texte actuel de la Constitution contient deux articles non révisables en tête du chapitre relatif aux principes généraux de la Constitution : l'article premier reprend mot pour mot la formulation de l'article premier de la Constitution tunisienne du 1^{er} juin 1959, l'article deuxième pose le caractère « civil » de l'Etat en Tunisie⁵⁷⁴. « *Quoi qu'il en soit, la présence de ces deux articles révèle un conflit de normes prenant ses racines dans le fonds social lui-même.* »⁵⁷⁵

Malgré tout, la suppression de la formule selon laquelle l'Islam est la religion de l'Etat, a eu pour mérite d'éviter l'islamisation du droit et des institutions, ce qui n'a pas été le cas dans tous les pays secoués par le *Printemps arabe*. Les débats relatifs à la nature de l'Etat et à la place de la religion dans le système juridique, ont également constitué l'un des principaux enjeux du processus d'élaboration de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014⁵⁷⁶. Contrairement au Maroc, l'Egypte partage avec la Tunisie le même type de régime politique à savoir le régime républicain. De plus, à l'instar de la Tunisie, l'Islam est la religion de la majorité des Egyptiens. D'ailleurs, les deux voisins ont pour habitude d'évoluer l'un en fonction de l'autre⁵⁷⁷. La Constitution de 2012 et celle de 2014 reprennent mot pour mot les dispositions de l'article 2 de la Constitution égyptienne de 1971 selon lesquelles : « *Les principes de la charia islamique sont la source principale de législation* »⁵⁷⁸. Nathalie

⁵⁷² La Commission des consensus a essentiellement révisé l'avant-projet final du texte constitutionnel en date du 1^{er} juin 2013.

⁵⁷³ J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 62.

⁵⁷⁴ Opposition traitée dans le 2 qui suit.

⁵⁷⁵ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam, op.cit.*, p. 335.

⁵⁷⁶ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 : quelle réforme constitutionnelle pour l'Egypte ? », *Revue française de droit constitutionnel*, 2015, 103, p. 526.

⁵⁷⁷ Les deux Etats sont dotés d'une histoire et d'une culture riches qui font leur spécificité dans le monde arabe et musulman. Il semble alors logique qu'étant voisins, ils cherchent à s'arroger les avancées et réformes à l'œuvre dans les Etats arabes d'Afrique du Nord et du Proche-Orient. L'exemple le plus flagrant étant la compétition entre G. NASSER et H. BOURGUIBA au sujet de la conception du nationalisme arabe et de la résolution du conflit israélo-palestinien. Chacun des deux présidents voulait s'arroger le leadership du monde et du nationalisme arabes. Pour plus de précisions sur ce point, cf. le 1 du B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre II de cette partie relatif à la *volonté des constituants de faire de la Constitution un modèle valable régionalement*, p. 202.

⁵⁷⁸ Pour mémoire, la Constitution de 1971 est la première Constitution égyptienne à consacrer la valeur normative de la *charia*. Alors qu'elle prévoyait initialement que la *charia* était « *une source principale de la législation* », elle a été amendée en 1980. Depuis, la *charia* est « la » source principale de la législation.

BERNARD-MAUGIRON précise que « pour une bonne partie de la population, la charia pourrait avoir une dimension éthique plus que juridique. »⁵⁷⁹ L'application des préceptes religieux vise à rétablir l'ordre moral, la justice sociale et à améliorer la gouvernance publique.

Bien qu'au stade actuel de la réflexion, la comparaison avec l'Égypte n'est que brièvement évoquée, elle permettra de démontrer que la relation entre l'État et l'Islam en Tunisie est des plus singulières⁵⁸⁰. Même si le processus constituant tunisien perd sa singularité au contact des sociétés divisées à l'instar d'Israël, de l'Inde et de l'Irlande, l'exception tunisienne réapparaît au contact d'autres constitutions du monde arabo-musulman. Malgré les dissensus entre les constituants sur la place à accorder à l'Islam au sein de l'État, la société tunisienne actuelle est régie par le droit. En dépit de cela, le droit et la loi peuvent avoir une connotation religieuse en fonction de l'interprète et de la lecture de l'article premier. Même si les islamistes ont voulu réintroduire la charia dans le texte constitutionnel, les modernistes ont obtenu l'insertion de l'article 2 de la Constitution, qui dispose du caractère « civil » de l'État.

2. L'insertion de l'article 2 disposant du caractère « civil » de l'État

L'article 2 a été introduit dans la version du 22 avril 2013. « Il est pensé et écrit de manière ambiguë. On parle de régime civil qu'on oppose normalement au régime militaire. Comme on oppose l'État religieux à l'État laïc. »⁵⁸¹ Afin d'expliquer les propos du Professeur Slim LAGHMANI et avant même de savoir pourquoi l'article 2 a été introduit, il est essentiel de rappeler que les événements de 2013 ont largement impacté le processus constituant et l'écriture du texte constitutionnel. Pour éviter l'islamisation rampante du pouvoir et du texte constitutionnel, les partisans du *Dialogue national* ont fait le choix de l'insertion d'un article

⁵⁷⁹ L'insertion de l'article 2 au sein de la Constitution égyptienne de 1971 a inspiré d'autres constituants dans le monde arabe et musulman. La référence à la charia et l'adhésion de l'État à la loi islamique se trouvaient également dans la Constitution du Yémen, de Bahreïn, du Koweït et des Emirats arabes. N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 : quelle réforme constitutionnelle pour l'Égypte ? », *précit.*, p. 526 et A. MOHAMED-AFIFY, « La Constitution égyptienne de 2014 : entre traditions et tendances révolutionnaires », *Revue française de droit constitutionnel*, 2015, 101, pp. 133-134.

⁵⁸⁰ La comparaison avec le voisin égyptien sur la relation entre l'État et l'Islam fait l'objet du le Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse relatif à un État « civil » pour un peuple musulman, p. 435.

⁵⁸¹ Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

établissant le caractère « civil » de l'Etat⁵⁸². C'est en partie grâce au travail effectué par le comité d'experts du *Dialogue national*⁵⁸³, en collaboration avec la Commission de coordination entre le *Dialogue national* et l'ANC, que les députés ont réussi à s'accorder sur le caractère « civil » de l'Etat.

Le terme « civil » a été choisi parce que la laïcité est synonyme d'apostasie et surtout, parce que l'ambiguïté du *signifiant* peut autant être interprétée par les démocrates que par les théocrates. En fait, comme l'affirme le Professeur Jean-Philippe BRAS, les acteurs politiques et interprètes institutionnels du texte joueront « énormément sur "l'incertitude sémantique" du concept pour pouvoir se l'approprier formellement, en lui donnant substantiellement une signification qui s'accorderait avec les présupposés doctrinaux et idéologiques de base du parti majoritaire aux élections. »⁵⁸⁴ Même si les démocrates ne vont pas jusqu'à revendiquer la laïcité, les théocrates – comme le dit le Professeur Slim LAGHMANI – croient que l'Etat « civil » s'oppose à l'Etat dé-religieux⁵⁸⁵. Afin d'expliquer le sens attribué au caractère « civil » de l'Etat par les différents constituants, il convient de comprendre les raisons de cet accord sur le terme « civil ».

Bien qu'ils soient inquiets de la possible mise en place d'un gouvernement théocratique, les démocrates à l'ANC ne revendiquent pas l'instauration d'un Etat laïque. Socialement et culturellement prohibée, la laïcité n'a pas droit de cité. Ils emploient alors la notion d'Etat « civil » pour qualifier la Tunisie. Cette notion a un double objectif : en évitant l'emploi du terme « laïcité », ils restent « dans un entre soi national, à distance des complots ourdis par l'Occident. De plus, la civilité de l'Etat est pour les partis séculiers un butin qui va leur permettre de guerroyer contre Ennahdha dans la suite du débat constitutionnel, puis plus tard dans les arènes législatives ou judiciaires face à toute tentative d'islamisation du droit. »⁵⁸⁶

L'article 2 leur permet également de s'opposer à la volonté d'Ennahdha, de maintenir la

⁵⁸² L'objet de ces développements est de savoir pourquoi les constituants ont opté pour le terme « civil ». La définition de l'Etat « civil » tunisien et égyptien fait l'objet du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse relatif à *un Etat « civil » pour un peuple musulman*, p. 435.

⁵⁸³ Ce comité d'experts essentiellement composé d'Hafidha CHEKIR, de Mohamed SALAH BEN AÏSSA, de Mohamed GUESMI, de Ghazi GHERAÏRI et de Yadh BEN ACHOUR, avait refusé de s'intégrer à l'équipe des juristes choisis par l'ANC. En effet, l'équipe de l'ANC n'avait pas de formation en droit public ou avait collaboré avec les institutions d'ancien régime.

⁵⁸⁴ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., pp. 315-316.

⁵⁸⁵ Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

⁵⁸⁶ J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », précit, p. 68. Voir également la Section 2 de ce chapitre relative au *choix constitutionnel de la détermination du signifié par les interprètes authentiques*, p. 152.

formule qui fait de l’Islam la religion de l’Etat, au sein des dispositions finales de l’avant-projet final du texte constitutionnel. C’est d’ailleurs la raison pour laquelle le deuxième alinéa de l’actuel article 2 précise que « [l]e présent article ne peut faire l’objet de révision. »⁵⁸⁷ Dorénavant et grâce à l’insertion de cet article, la *charia* ne peut plus faire office de source de législation. *Ennahdha* est-il d’accord avec cette dernière affirmation ?⁵⁸⁸ Pour le Doyen Yadh BEN ACHOUR, il y aurait une « *confusion des genres, dans la mesure où les deux perspectives, exploitant les mêmes mots, se situent dans une relation d’antagonisme radical des sens.* »⁵⁸⁹

En s’accordant sur le *signifiant* « civil », les théocrates voulaient prouver qu’ils avaient intégré les règles de la compétition politique pour l’accès au pouvoir. La formule leur « *permet[tait] d’éviter l’accusation de “théocratique”, tout en maintenant la voie ouverte aux fondamentaux de l’idéologie islamiste.* »⁵⁹⁰ Cette stratégie du parti islamiste visait essentiellement à démontrer aux observateurs internationaux et surtout occidentaux du processus constituant, qu’il était l’acteur politique à l’origine des concessions permettant l’une des transitions démocratiques du monde arabe les plus inédites. L’autre message à faire passer était qu’il contrôlait l’aile radicale de son parti, à l’exemple de ses deux membres Sadok CHOUROU⁵⁹¹ et Habib ELLOUZE⁵⁹².

⁵⁸⁷ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 2, deuxième alinéa.

⁵⁸⁸ La conception d’*Ennahdha* de l’Etat « civil » est fondamentale. Elle fait l’objet du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse relatif à *un Etat « civil » pour un peuple musulman*, p. 435.

⁵⁸⁹ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d’islam*, *op.cit.*, p. 238.

⁵⁹⁰ *Ibid.*, p. 239.

⁵⁹¹ Né en 1952, Sadok CHOUROU est un candidat de la circonscription de Ben Arous du parti *Ennahdha*. Ayant un doctorat en chimie, il a enseigné à la Faculté de Médecine de Tunis jusqu’à son arrestation en 1991. Connu pour son engagement politique au sein du mouvement islamiste, Sadok CHOUROU faisait partie de l’*Union Générale des Etudiants de Tunisie (UGET)*. Dans les années 1980, il rejoint l’organe délibérant, *Majles Choura* du *Mouvement de Tendance Islamique (MTI)*. En 1988, il est élu président du mouvement *Ennahdha*. Emprisonné en 1991, il est torturé et régulièrement amené à l’hôpital. Jugé avec 265 membres d’*Ennahdha* par le Tribunal militaire de Tunis en 1992, il est sauvé in extremis de la peine de mort mais est condamné à perpétuité. Libéré en octobre 2010, Moncef MARZOUKI le surnomme « *Le Mandela de la Tunisie* ». Le 23 janvier 2012, lors d’une séance plénière à l’ANC, il suscite la controverse en citant le verset 33 de la *Sourate 5 Al-Maidah* du *Coran* et en insistant à réprimer sévèrement les manifestants à Tunis. Pour plus d’informations sur la biographie de Sadok CHOUROU cf. AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Assemblée, Bloc parlementaire : Mouvement Ennahdha, Sadok CHOUROU*, [en ligne], [consulté le 3 mai 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/deputes/4f4fbcf3bd8cb56157000014>.

⁵⁹² Originaire de Sfax, Habib ELLOUZE se consacre dans les années 1970 à la prédication et à l’enseignement religieux. Membre fondateur du *MTI*, il a été, de 1988 à 1991, président par intermittence du *Majles Choura* puis président du mouvement de juin 1991 à septembre 1991 (date à laquelle il a été arrêté). Très conservateur, Habib ELLOUZE s’était opposé au changement de nom du mouvement : il était nécessaire pour lui de conserver la qualité islamique du mouvement pour traduire sur la scène politique, la bataille identitaire du parti. Connu pour son éloquence et son sens de la rhétorique, il appelait régulièrement à former des prédicateurs religieux. Condamné par contumace à dix ans de prison en 1981, il s’exile en Algérie avec sa famille et ne revient en Tunisie qu’en 1984, suite au décès de sa femme. Pour plus

Les concessions faites par *Ennahdha* se sont manifestées durant les travaux de la Commission des consensus. En même temps que la Commission des consensus retirait l'article 141 de l'avant-projet final du texte constitutionnel, elle insérait l'article 2 qui prévoit que : « *La Tunisie est un Etat civil, fondé sur la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit.* » A l'évidence, il existe une contradiction d'inspiration entre l'article 1 et l'article 2 de la Constitution, mais à l'instar du Professeur Slim LAGHMANI, force est de constater qu' « *il n'y a pas d'identité unique en Tunisie mais une identité plurielle et c'est un problème puisqu'elle crée le malaise. La Constitution est l'expression de ce qui n'a pas été réglé.* »⁵⁹³ Certes, la démocratie procédurale⁵⁹⁴ a servi un temps à dépasser les conflits, à achever le processus constituant et à mettre un terme à la période transitoire, mais le texte élaboré par le couple théocrate/démocrate ne garantit pas la démocratie substantielle⁵⁹⁵. Cette dernière dépendra de l'interprétation donnée par les acteurs politiques et institutionnels aux articles 1 et 2 du texte constitutionnel.

La question qui se pose alors est de savoir lequel des deux articles, premier ou deuxième, permettra de définir la nature de la société et de l'Etat en Tunisie. Si l'Etat tunisien se veut véritablement « civil », il se doit de garantir sans limites, la liberté de conscience des Tunisiens. Or, l'article 6 garantit la liberté de conscience tout en faisant de l'Etat le protecteur de la religion et du sacré. Il est donc l'archétype même de la contradiction constitutionnelle.

d'informations sur la biographie de Habib ELLOUZE cf. AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Assemblée, Bloc parlementaire : Mouvement Ennahdha, Habib ELLOUZE*, [en ligne], [consulté le 3 mai 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/deputes/4f4fbcf3bd8cb56157000010>.

⁵⁹³ Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

⁵⁹⁴ Cf. le 1 du B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre I de cette partie relatif à *l'islam du juste milieu et la mise en œuvre des mécanismes de la démocratie procédurale*, p. 66.

⁵⁹⁵ La démocratie est une doctrine politique qui suppose une organisation politique au sein de laquelle le peuple exerce la souveraineté. Alors que la démocratie substantielle recouvre un ensemble de valeurs relatives aux droits de l'Homme, la démocratie procédurale suppose une certaine manière de gouverner qui reconnaît l'intangibilité de certains principes tels que la représentation et la séparation des pouvoirs. La démocratie substantielle reconnaît la liberté, l'égalité des individus et garantit la pluralité des opinions et des confessions. La démocratie procédurale s'appuie sur un certain nombre d'institutions et de procédures définies par le régime politique. Pour une définition antique et moderne du terme de démocratie cf. J.-F. KERVEGAN, « Démocratie », in P. RAYNAUD et S. RIALS (dir.), *Dictionnaire de la philosophie politique, op.cit.*, pp. 149-155.

B. L'article 6 comme archétype de la contradiction constitutionnelle

Qualifié de véritable, « *cour des miracles* »⁵⁹⁶ ou encore de « *pot-pourri constitutionnel* »⁵⁹⁷, l'article 6 est symptomatique des ambiguïtés et contradictions que recèle la Constitution du 27 janvier 2014⁵⁹⁸. « *Il est le résultat de confrontations objectives, profondes et multiples entre les tenants conservateurs d'une constitution protectrice de l'islam et son rôle dans la société et dans l'Etat et les tenants d'une séparation de la politique, du droit, de l'Etat et de la religion.* »⁵⁹⁹ En consacrant la liberté de conscience ou *hurriyat adhamîr*, l'article 6 rompt totalement avec le *shar'*⁶⁰⁰ islamique classique qui interdit au musulman de quitter sa religion. Il fait également de l'Etat, le protecteur de la religion et du sacré. Comment alors concilier le rôle de l'Etat en tant que protecteur de la religion et du sacré et celui qu'il doit assumer en tant que garant de la liberté de conscience ? La conciliation entre ces deux fonctions est difficile (2). Elle témoigne du climat non sécularisé d'élaboration de l'article (1).

1. Le climat non sécularisé d'élaboration de l'article

Entre juin 2011 et juin 2012, une série de manifestations culturelles est jugée blasphématoire par les théocrates et provoque des agressions de différentes sortes. Les islamistes considèrent que deux films⁶⁰¹ et une exposition artistique au Palais d'*Al-Abdelia*⁶⁰² à La Marsa, portent

⁵⁹⁶ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit, p. 334.

⁵⁹⁷ *Ibid.*, p. 240.

⁵⁹⁸ De nombreux articles de la Constitution tunisienne se contredisent. A l'instar de l'article 6, leur élaboration a suscité des débats controversés à l'ANC. Ils sont les témoins des valeurs opposées des théocrates et des démocrates. Il s'agit essentiellement des articles 1, 2, 15, 16, 39, 42, 21 et 46. Ces-derniers disposent des caractéristiques de l'Etat, de la neutralité de l'Administration, de l'enseignement, de la culture et de l'égalité homme-femme. La contradiction entre les différentes dispositions sera abordée et analysée dans la PARTIE II de cette thèse.

⁵⁹⁹ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit, p. 240.

⁶⁰⁰ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Shar'*.

⁶⁰¹ Le premier est réalisé par Nadia El FANI et s'intitule « *Ni Allah ni maître* ». Sa diffusion est à l'origine de l'attaque du cinéma de l'*Afric'Art* le 26 juin 2011. Les spectateurs sont agressés et la salle saccagée par des islamistes. Le second, « *Perspepolis* » est un dessin animé diffusé le 7 octobre 2011 par la chaîne de télévision *Nessma*. Il est réalisé par Merjane SATRAPI et décrit les conséquences de la révolution islamique en Iran. Les islamistes jugent une scène dans laquelle Dieu est représenté, blasphématoire, alors que la représentation de Dieu est interdite par l'Islam sunnite. Des milliers de salafistes et d'islamistes manifestent dans le pays. La maison de Nabil KAROUI, président de la chaîne, est incendiée.

⁶⁰² Le 11 juin 2012, une exposition d'arts plastiques au Palais d'*Al-Abdelia* à La Marsa, est jugée blasphématoire. Des centaines de salafistes d'obédience *djihadiste* manifestent dans de nombreuses cités des gouvernorats du Grand-Tunis. A Sousse, ils attaquent le siège d'un tribunal et des postes de police. Les trois partis de la coalition gouvernementale estiment que les tableaux exposés ont provoqué la foi des musulmans. Par ailleurs, du fait de l'agression de nombreux journalistes, artistes et intellectuels, une grande partie des Tunisiens tient le parti majoritaire responsable des événements du fait de sa passivité.

atteinte aux *choses sacrées*⁶⁰³. Renvoyant à « *Dieu, Allah, qu'il soit glorifié, ses prophètes, ses livres, la Sunna du Prophète, ses envoyés, les moquées, les églises et les synagogues* »⁶⁰⁴, les *Nahdhaouis* jugèrent que les *choses sacrées* devaient faire l'objet d'une protection de l'Etat. Ils ont alors déclenché une campagne visant à réprimer *l'atteinte aux choses sacrées* ou *l'i'tidâ 'alâ l muqaddasât*. Dans le projet de modification de l'article 165 du Code pénal proposé par *Ennahdha* et déposé à l'ANC le 1^{er} août 2012, *l'atteinte au sacré* est définie comme « *l'injure, la profanation, la dérision et la représentation d'Allah et de Mahomet.* »⁶⁰⁵ La protection des *choses sacrées* par l'Etat se retrouvait aussi dans la première version du texte constitutionnel en date du 14 août 2012. L'article 4 du Chapitre premier relatif aux « *Principes généraux* » prévoyait que : « *L'Etat protège la religion, garantit la liberté de croyance et l'exercice des cultes. Il protège les choses sacrées, muqaddasât, et garantit la neutralité des lieux de culte contre la propagande partisane.* » Simultanément, un article du Chapitre 2 relatif aux « *Droits et libertés* » précisait que : « *L'Etat garantit la liberté de croyance ainsi que l'exercice des cultes et punit toute atteinte aux valeurs sacrées de la religion.* » En criminalisant *l'atteinte au sacré*, le *Projet de brouillon* ne reconnaissait ni la liberté de pensée, ni la liberté de conscience.

Il faut alors rappeler qu'en Tunisie, le compromis autour du sacré suppose qu'aucune contestation philosophique ou politique de la religion ne soit tenue en public. Bien qu'il y ait des Tunisiens non croyants ou/et non pratiquants, ils refusent d'exprimer leur point de vue dans l'espace public, afin de respecter les conventions culturelles et sociales. Cependant, malgré l'attachement culturel de la Tunisie à l'Islam, le droit tunisien a toujours été issu des normes juridiques élaborées par les représentants du peuple. Puisqu'aucun être métaphysique n'est au fondement du droit et de la loi, les modernistes à l'ANC ont demandé l'inscription dans la Constitution de la liberté de conscience, appuyés par les organisations internationales⁶⁰⁶ et les associations de la société civile.

⁶⁰³ Cette expression est employée par les constituants. Elle se retrouve dans les travaux préparatoires et les différents brouillons de Constitution.

⁶⁰⁴ Définition des *choses sacrées* par le projet de loi introduit par *Ennahdha* au Palais du Bardo à la suite des événements d'*Al-Abdelia*. Ce projet visait essentiellement à modifier l'article 165 du Code pénal.

⁶⁰⁵ Le projet de modification de l'article 165 du Code pénal introduit par les *Nahdhaouis* sanctionnait *l'atteinte au sacré* par une peine de prison pouvant aller de deux à quatre ans en cas de récidive et par une amende de 2 000 dinars. Du fait des multiples réactions de la société civile, de l'opposition démocratique et du Comité d'experts juristes de l'*Instance Supérieure pour la Réalisation des Objectifs de la Révolution (ISROR)*, ce projet a échoué et a été retiré.

⁶⁰⁶ L'*Organisation Non Gouvernementale (ONG) Human Rights Watch (HRW)* a adressé une lettre aux membres de l'ANC à propos de la criminalisation constitutionnelle de *l'atteinte au sacré*. Elle craignait qu'en criminalisant cet acte, se prépare un terrain favorable à la censure, donc à la punition de l'expression

De manière générale, la liberté de conscience, *hurriyat adhamîr*, consiste en la possibilité pour un individu de choisir de manière consciente, de changer sa religion, de la modifier ou de ne pas en avoir. Elle est plus large que la liberté de religion puisqu'elle comprend en plus, une liberté métaphysique et une liberté philosophique. Ainsi définie, la liberté de conscience est en rupture avec le *shar'* islamique classique qui interdit au musulman de quitter sa religion. Sans la consécration de cette liberté, l'apport historique de la Révolution aurait été nié. Les Tunisiens n'auraient pas été libérés des idées dominantes admises par la société et l'ancien régime.

En refusant de constitutionnaliser la liberté de conscience, les islamistes se sont réservé la possibilité de recourir aux commandements de la *charia* qui condamne l'apostasie, le *takfir*⁶⁰⁷. En accusant un musulman de renier l'Islam, le *takfir* constitue un appel au meurtre. Ceci est déduit de l'interprétation de la plupart des législateurs musulmans qui, au cours de l'histoire, ont sanctionné par la mort, le renégat, *murtadd*. L'opposition des organisations internationales et les manifestations des associations et organisations de la société civile ont encore une fois poussé les islamistes à faire des concessions. Les articles problématiques du *Projet de brouillon* ont alors été revus par les partisans du *Dialogue national*, initié par Moncef MARZOUKI à partir du 15 avril 2013, à Dar Dhiafa à Carthage.

Le 5 janvier 2014, au moment du vote final de la Constitution, un incident a opposé Mongi RAHOUI⁶⁰⁸ à Habib ELLOUZE⁶⁰⁹. Ce dernier avait accusé le premier d'être un laïciste, ennemi juré de l'Islam, avant d'ouvrir la voie à des appels au meurtre pour apostasie⁶¹⁰. « *Je suis musulman, mon père est musulman, ma mère musulmane, mon grand-père musulman d'un père musulman !* » lui rétorqua Mongi RAHOUI. Si l'Etat et les Tunisiens étaient

d'avis divergents ou virulents, à l'égard de la religion. Dans le même sens, les résolutions clés du Conseil des droits de l'Homme des Nations Unies, les 16/18 mars 2011 abandonnent la notion de diffamation des religions, comme motif possible pour limiter la liberté d'expression.

⁶⁰⁷ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Takfir*.

⁶⁰⁸ Né le 13 juin 1964, Mongi RAHOUI est originaire de Jendouba. Il suit des études universitaires en France à Marseille puis à Paris. De retour à Tunis, il devient un militant politique et syndical : il rejoint le *Mouvement des Démocrates Socialistes (MDS)* mais est emprisonné en 1982 pour incitation au désordre. A partir de mars 2011, Mongi RAHOUI rejoint le *Mouvement des Patriotes Démocrates (MPD)* qu'il représente à l'ANC. Personnage politique très médiatisé, il prend part à de nombreuses polémiques au cours du processus constituant : le 7 février 2013, il remet en cause la légitimité de l'ANC et critique *Ennahdha* pour son absence de position politique. Pour plus d'informations sur la biographie de Mongi RAHOUI cf. AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Assemblée, Bloc parlementaire : Bloc Démocrates, Mongi RAHOUI*, [en ligne], [consulté le 4 mai 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/deputes/4f4fbcf3bd8cb561570000be>.

⁶⁰⁹ Député islamiste ultraconservateur. Cf. Note de bas de page 592.

⁶¹⁰ Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

véritablement détachés de la religion, ni l'accusation, ni la réponse n'auraient été autant médiatisées. Dans un climat sécularisé, les convictions personnelles n'interfèrent pas dans les affaires publiques et restent cantonnées à la sphère privée. Or, en Tunisie, l'athéisme et le blasphème ne sont pas encore socialement admis. Malgré le caractère anecdotique de cet incident, il a été à l'origine de la constitutionnalisation de la liberté de conscience et de la condamnation du *takfir*. Cependant, il est évident qu'*Ennahdha* ne s'est engagé à combattre les discours contre la haine et les accusations d'apostasie qu'à la condition d'insérer la protection du sacré⁶¹¹ à l'article 6 de la Constitution.

Cet article précise que : « *L'Etat protège la religion, garantit la liberté de croyance, de conscience et de l'exercice des cultes. Il assure la neutralité des mosquées et des lieux de culte de l'exploitation partisane. L'Etat s'engage à diffuser les valeurs de modération et de tolérance et à protéger le sacré et empêcher qu'on y porte atteinte. Il s'engage également à prohiber et empêcher les accusations d'apostasie, ainsi que l'incitation à la haine et à la violence et à les juguler.* »⁶¹² Mais comment dire que la liberté de conscience est garantie en Tunisie si par ailleurs, l'Etat est sommé de protéger la religion et le sacré ?

2. *La difficile conciliation du rôle de l'Etat en tant que protecteur de la religion et du sacré et garant de la liberté de conscience*

L'article premier de la Constitution du 27 janvier 2014 établit que : « *La Tunisie est un Etat libre, indépendant et souverain, l'Islam est sa religion, l'arabe sa langue et la République son régime. / Le présent article ne peut faire l'objet de révision.* »⁶¹³ En ne constitutionnalisant que l'Islam, les constituants excluent du texte constitutionnel les individus athées, non croyants, non pratiquants et non musulmans. Il aurait été préférable que « *l'Etat soit le gardien des religions d'autant que l'article 6 ne manque pas d'affirmer solennellement l'engagement de celui-ci de diffuser les valeurs de modération et de tolérance.* »⁶¹⁴ Comment tolérer les autres religions si la Constitution ne les reconnaît pas ? En effet, il est intéressant

⁶¹¹ *Ibid.*

⁶¹² Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 6.

⁶¹³ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article premier.

⁶¹⁴ R. BEN ACHOUR, « La Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », *Revue française de droit constitutionnel*, décembre 2014, N° 100, p. 790.

de souligner l'emploi par les constituants du terme *tolérance* à l'article 6. Contrairement au *respect* qui consiste à « *prendre en considération* »⁶¹⁵, la *tolérance* réside dans le fait « *de ne pas interdire ou exiger, alors qu'on le pourrait.* »⁶¹⁶ Au lieu de consacrer constitutionnellement une place aux différentes religions et de les intégrer dans le document constitutionnel, l'Etat tunisien s'abstient de les interdire et ne leur reconnaît aucun statut particulier ou privilégié à l'exemple de l'Islam.

Dans le même sens, l'article 74 de la Constitution empêche les Tunisiens qui souhaiteraient candidater à la présidence de la République, d'avoir une autre religion que celle définie à l'alinéa premier : « *La candidature à la présidence de la République est un droit pour toute électrice ou tout électeur de nationalité tunisienne par la naissance et de confession musulmane.* »⁶¹⁷ Bien que le texte constitutionnel mette sur un pied d'égalité les femmes et les hommes, il empêche le ou la candidat(e) à la plus haute fonction de l'Etat d'avoir une autre confession que celle déterminée par l'article 74. Dans ce contexte, comment faire respecter et appliquer, le principe d'égalité si la Constitution ne sacralise que le référent islamique de l'identité du peuple ? La liberté de conscience consacrée à l'article 6 peut-elle ainsi être véritablement respectée ? En plus de ne reconnaître pour seule religion que l'Islam et de mettre sous conditions la liberté de conscience des citoyens tunisiens areligieux, l'article 6 impose à l'Etat la protection du sacré.

Lors d'un entretien avec Salsabil KLIBI⁶¹⁸, une autre interprétation de l'article 6 a été exposée. En effet selon elle, la protection étatique du sacré ne cible aucun culte et aucune religion en particulier, « *il ne précise pas que l'Islam est une religion privilégiée.* »⁶¹⁹ Elle ajoute que cet article aurait posé un problème si l'Etat tunisien avait été qualifié de laïc. Or l'Etat est « civil » pour justement, permettre la protection étatique du sacré. Autrement dit, l'article 2 de la Constitution a été pensé pour laisser place à l'article 6 ; l'Etat en protégeant le

⁶¹⁵ Respect, *Le Petit Robert ; Dictionnaire de la langue française, op.cit.*, p. 1687.

⁶¹⁶ Tolérance, *Le Petit Robert ; Dictionnaire de la langue française, op.cit.*, p. 1973.

⁶¹⁷ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 74, alinéa premier.

⁶¹⁸ Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

⁶¹⁹ *Ibid.*

sacré, reconnaît la liberté de croyance, de conscience et le libre exercice des cultes⁶²⁰. Par conséquent, comment comprendre l'article 1^{er} de la Constitution ?

L'Etat a pour souverain le peuple. Le droit est positif mais non détaché de toute référence à l'Islam puisque d'après l'article 146 de la Constitution : « *Les dispositions de la présente Constitution sont comprises et interprétées les unes par rapport aux autres, comme une unité cohérente.* »⁶²¹ La liberté de conscience est alors comprise dans l'Islam et ses bases et par conséquent, aucun comportement ou propos allant à l'encontre des principes et valeurs de l'Islam, ne doit être tenu en public. Bien qu'il y ait des Tunisiens athées, non croyants ou non pratiquants, ils ne peuvent par exemple, ni manger, ni boire, ni fumer dans un espace public en période de ramadan. Même si aucun texte juridique n'interdit ces actions, des Tunisiens ont été arrêtés et déférés devant la justice pour « *atteinte aux bonnes mœurs* » depuis la *Révolution du Jasmin*⁶²². En 2017, quatre hommes ont été condamnés à un mois de prison pour « *outrage public à la pudeur* » après avoir mangé et fumé dans un jardin public pendant le ramadan⁶²³. Chaque année, des événements similaires ont lieu à Tunis et dans d'autres villes du pays.

Le processus constituant et l'étude des travaux préparatoires à la Constitution, permettent de cerner la difficulté de concilier les valeurs et idées politiques des théocrates et des démocrates. Même si la Constitution consacre la liberté de conscience, les Tunisiens ne peuvent dans la pratique, l'exercer pleinement⁶²⁴. Ceci est dû non seulement aux contradictions internes au texte constitutionnel, mais aussi au fait que la société reste culturellement et traditionnellement attachée aux rites et pratiques de l'Islam. En ne reconnaissant que l'Islam, le texte induit que les Tunisiens ne sont constitutionnellement pas égaux en religion. Il génère également que la compréhension et le *signifié* des termes constitutionnels employés ne seront définis que par les interprètes authentiques de la Constitution.

⁶²⁰ Au cours de l'entretien, Salsabil KLIBI a tenu à préciser : « *C'est le Professeur Yadh BEN ACHOUR qui a insisté pour intégrer la liberté de conscience au sein de l'article 6 ! Aucun expert international ne s'y est mêlé.* » *Ibid.*

⁶²¹ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 146.

⁶²² Pour une étude détaillée de la pratique des droits et libertés en Tunisie cf. la Section 2 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse relatif à *une citoyenneté contredite par les conventions sociales liées à l'Islam*, p. 488.

⁶²³ S. HAMDOUNI, « Tunisie : un mois de prison pour avoir fumé en plein ramadan », *Le Parisien* [en ligne], publié le 13 juin 2017, [consulté le 11 mai 2018], <http://www.leparisien.fr/international/tunisie-un-mois-de-prison-pour-avoir-fume-en-plein-ramadan-13-06-2017-7045590.php>.

⁶²⁴ Cf. le Paragraphe 2 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse relatif aux *droits et libertés brimés du fait de leur inadéquation avec l'Islam*, p. 498.

Section 2 Le choix constitutionnel de la détermination du signifié par les interprètes authentiques

A l'instar du Professeur Michel TROPER, « [o]n entendra par "interprètes" non pas tous ceux qui se livrent à une interprétation de la constitution, mais exclusivement ceux qui produisent ce que Kelsen, appelle une "interprétation authentique", c'est-à-dire celle à laquelle l'ordre juridique fait produire des effets, qui ne peut être valablement contestée et qui s'incorpore par conséquent au texte interprété. »⁶²⁵ Conformément à l'adage « [e]jus est interpretari cujus est condere legem », l'interprétation authentique d'un texte est celle de son auteur. Quels sont alors, les interprètes authentiques de la Constitution du 27 janvier 2014 ?

Bien que l'article 148 alinéa 7 prévoit un interprète juridictionnel⁶²⁶, dans l'attente de la mise en place de la Cour constitutionnelle⁶²⁷, ce sont actuellement les autorités publiques qui sont en charge de l'interprétation du texte constitutionnel. Contrairement aux Etats constitutionnels européens à l'instar de l'Allemagne, l'interprétation de la Constitution en Tunisie est « gouvernée par la prise en compte et la réalisation de la Constitution dans le processus politique de la législation et dans l'activité des organes de l'administration. »⁶²⁸ Autrement dit, elle n'est pas encore « orientée sur la décision judiciaire définitive relative au contenu de la constitution. »⁶²⁹ L'interprétation présente donc un caractère multiple et collectif.

En effet, la lecture de la Constitution et notamment de l'article premier par les théocrates, est radicalement différente de celle que peuvent en faire les démocrates. C'est la raison pour laquelle au regard des multiples contradictions que recèle le texte constitutionnel, Habib

⁶²⁵ M. TROPER, « L'interprétation constitutionnelle », in F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN (dir.), *L'interprétation constitutionnelle*, Paris, Dalloz, 2005, p. 15.

⁶²⁶ A l'exemple de l'*Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois (IPCCPL)*, dont dispose la loi organique 2014-14 du 18 avril 2014 (*JORT*, n° 32 du 22 avril 2014, pp. 939-942). Prévue par l'alinéa 7 de l'article 148 de la Constitution, cette instance a pour objectif de contrôler la constitutionnalité des projets de lois, au cours des trois mois qui suivent la promulgation de la Constitution. Dans les faits, cette instance est toujours en place. Dans l'attente de la mise en place de la Cour constitutionnelle, elle contrôle les projets de lois dont elle est saisie.

⁶²⁷ La Cour constitutionnelle et l'*Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois* font l'objet du dernier chapitre de cette thèse. Cette section est essentiellement dédiée aux travaux préparatoires à la Constitution et à l'insertion des articles relatifs à l'interprétation du texte constitutionnel.

⁶²⁸ E.-W. BÖCKENFÖRDE, « Les méthodes d'interprétation de la Constitution : un bilan critique », in E.-W. BÖCKENFÖRDE, *Le droit, l'Etat et la Constitution démocratique. Essais de théorie juridique, politique et constitutionnelle*, (traduit par O. JOUANJAN avec la collaboration de W. ZIMMER et O. BEAUD), Paris, Editions Bruylant, LGDJ, 2000, p. 225.

⁶²⁹ *Ibid.*

KHEDHER, rapporteur général de la Constitution, a voulu immuniser le texte contre les conflits d'interprétation⁶³⁰ (**Paragraphe 1**). En introduisant l'article 146 au Chapitre IX, relatif aux dispositions finales, il engage les interprètes de la Constitution à comprendre les articles les uns par rapport aux autres, « *comme une unité cohérente* »⁶³¹. Concrètement, si les articles premier et deuxième doivent être appréhendés l'un par rapport à l'autre, la valeur axiologique à donner à l'énoncé dans l'article premier, faisant de « *l'Islam sa religion* », reste dépendante de l'interprète (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1 L'immunisation constitutionnelle du texte contre tout conflit d'interprétation

Pour lire la Constitution « *comme une unité cohérente* »⁶³² et concilier les dispositions des articles 1 et 2 (**B**), le rapporteur général de la Constitution a inséré l'article 146 au sein des dispositions finales du texte constitutionnel (**A**). Les membres de l'ANC se sont accordés sur l'idée de fonder l'Etat « civil » sur les valeurs et principes de l'Islam. Introduite par Habib KHEDHER à l'article 146, la directive d'interprétation vise à faire respecter la volonté des constituants et à éviter une interprétation laïque de la Constitution. Comme toutes les dispositions constitutionnelles, la directive d'interprétation formulée à l'article 146 est sujette à interprétations. Bien qu'elle oriente les interprètes du texte constitutionnel dans un sens donné, elle n'expose ni les différentes méthodes ni les objectifs d'interprétation de la Constitution (**C**).

L'étude de l'article 146, des différentes méthodes et objectifs d'interprétation de la Constitution permettra d'éclairer la conception que les Tunisiens se font de la Constitution⁶³³.

⁶³⁰ La Cour constitutionnelle à venir est, en vertu de l'article 101 de la Constitution, compétente pour trancher les conflits de compétences entre le président de la République et le chef du Gouvernement.

⁶³¹ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 146.

⁶³² *Ibid.*

⁶³³ Sur ce point, nous rejoignons la pensée du constitutionnaliste allemand Ernest Wolfgang BÖCKENFÖRDE selon laquelle : « *Il existe un lien réciproque permanent entre une méthode d'interprétation de la constitution et la théorie ou le concept de la constitution qui lui sert de base. [...] Ici se confirme une vieille expérience que l'on fait, dans le débat méthodologique, de la mutuelle dépendance entre l'objet et la méthode. [...] La conséquence en est qu'une discussion méthodologique sur l'interprétation de la constitution est toujours en même temps une discussion sur le concept de constitution et sur la théorie de la*

Avant d'évoquer la place et le rôle des juges⁶³⁴ dans le système juridique, il est essentiel de savoir quelles sont les spécificités culturelles de l'interprétation constitutionnelle. Certes, « *le texte constitutionnel limite l'interprétation, mais ne la commande pas puisqu'il recèle plusieurs interprétations possibles. Autrement dit, le texte n'est pas tout, mais il compte.* »⁶³⁵ Même si la Constitution ne formule pas les objectifs que l'interprétation doit poursuivre, les autorités publiques actuellement en charge de son interprétation doivent tenir compte de la lettre et de l'esprit de la Constitution. Ce dernier consiste en la volonté des constituants d'allier la religion qu'est l'Islam au caractère « civil » de l'Etat.

A. L'article 146 et les différentes méthodes d'interprétation de la Constitution

Comme il a précédemment été énoncé, « *le texte constitutionnel comprend une synthèse de différentes visions qui ont toujours été considérées comme incompatibles. Leur coexistence dans le texte nécessitait d'immuniser le texte contre tout conflit d'interprétation.* »⁶³⁶ Bien que l'Islam ne soit pas la religion de l'Etat, pour les *Nahdhaouis*, l'Etat « civil » ne signifie nullement « *une déconnexion totale entre le religieux, le droit et le politique.* »⁶³⁷ Le neuvième congrès du parti *Ennahdha*, qui s'est tenu en Tunisie du 12 au 16 juillet 2012, a rappelé que l'Etat « civil » doit être construit sur les valeurs de l'Islam, car « *rien n'empêche que l'islam soit religion d'Etat, ni que les gouvernants s'inspirent des préceptes religieux.* »⁶³⁸ Malgré le maintien de l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959, pour les théocrates, l'Etat doit gérer les affaires religieuses et les gouvernants doivent mettre en œuvre les principes de la *charia*.

Mais, « *si la charia peut inspirer la législation à travers ses principes et ses buts, elle ne la détermine pas par des règles dans la plus grande partie des domaines de l'action publique, qui relèvent donc d'un exercice séculier du pouvoir.* »⁶³⁹ En d'autres termes, le peuple est

constitution et qu'elle ne peut en être détachée. » E.-W. BÖCKENFÖRDE, « Les méthodes d'interprétation de la Constitution : un bilan critique », *précit.*, p. 246.

⁶³⁴ Objet du dernier chapitre de cette thèse.

⁶³⁵ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, p. 296.

⁶³⁶ H. KHEDHER, « Le rapporteur général de la Constitution et le comité mixte de coordination et de rédaction et la nouvelle constitution », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, *op.cit.*, p. 97.

⁶³⁷ J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 67.

⁶³⁸ *Ibid.*

⁶³⁹ *Ibid.*

souverain et ses représentants peuvent s'inspirer des préceptes et principes de l'Islam pour élaborer la loi, selon la volonté du peuple et les attentes du corps social.

L'objectif des constituants a été de fixer dans le marbre constitutionnel, l'esprit dans lequel théocrates et démocrates se sont accordés, pour juxtaposer à l'article premier, l'article deux. Un article consacré à l'interprétation du texte constitutionnel a été inséré, pour que la Constitution fasse l'objet d'une lecture harmonisée. Œuvre des partisans d'*Ennahdha*, il a été inséré dans le *Projet de Constitution* du 22 avril 2013, par le rapporteur général de la Constitution Habib KHEDHER. Devenu l'article 146 de la Constitution actuelle, il précise que : « *Les dispositions de la présente Constitution sont comprises et interprétées les unes par rapport aux autres, comme une unité cohérente.* »⁶⁴⁰ Avant d'interpréter l'article, il est essentiel de savoir quel a été l'objectif de son insertion au sein des dispositions constitutionnelles.

Chargé « *d'assurer la cohérence de la matière constitutionnelle et la clarté de ses articles afin d'éviter toute incohérence* »⁶⁴¹, le rapporteur général de la Constitution a voulu que « *le droit tunisien reste dans le cadre et les limites de l'Islam tant que le législateur n'a pas véritablement tranché pour une législation neutre à l'égard de la religion.* »⁶⁴² Se méfiant de l'opposition démocratique à l'ANC et voulant lutter contre la déconnexion de l'Etat des valeurs et principes religieux, l'article 146 incite les interprètes authentiques du texte constitutionnel, à associer les dispositions des deux premiers articles de la Constitution. Même s'il y est fait référence *aux* dispositions de la Constitution, son rôle était essentiellement de lier les articles 1 et 2. Quelle est l'importance de ces deux articles dans la détermination de la nature de l'Etat ? Comment interpréter la directive d'interprétation de l'article 146 ?

L'approche comparative peut être éclairante notamment l'apport des travaux des constitutionnalistes allemands. Considérée comme un *cadre*, la Loi fondamentale allemande « *fixe des conditions générales et des règles de procédures aux processus d'action et de décision politiques et adopte des décisions fondamentales (de principe) s'agissant du rapport*

⁶⁴⁰ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 146.

⁶⁴¹ H. KHEDHER, « Le rapporteur général de la Constitution et le comité mixte de coordination et de rédaction et la nouvelle constitution », *précit.*, p. 100.

⁶⁴² C. YARED, « “Un Etat civil, pour un peuple musulman” ou le nouveau pari constitutionnel de la Tunisie », *précit.*, p. 153.

entre l'individu, la société et l'Etat mais elle ne contient pas de règles détaillées qui soit par elles-mêmes déjà prêtes à être appliquées au sens judiciaire ou exécutées au sens administratif. »⁶⁴³ Autrement dit, l'ensemble des dispositions constitutionnelles contiennent des principes qui, pour être appliqués, ont besoin d'être précisés.

L'imperfection de la structure normative matérielle des dispositions⁶⁴⁴ de la Loi fondamentale, conduit la doctrine allemande à considérer la méthode systémique développée par SAVIGNY, comme importante. Visant à préserver l'unité et la cohérence de l'ordre constitutionnel, cette méthode consiste à interpréter les dispositions constitutionnelles les unes par rapport aux autres⁶⁴⁵. « Il y a plus : cette unité, irréductible aux dispositions du texte constitutionnel, renvoie à un ensemble de principes qui donne sens au système constitutionnel. »⁶⁴⁶ La méthode systémique a été insérée dans la Constitution du 27 janvier 2014. A l'instar de la Loi fondamentale, la Constitution tunisienne est conçue comme un *cadre* dont la structure normative et matérielle est imparfaite. Ce *cadre* contient des principes élémentaires qui donnent sens au système constitutionnel. Quels sont ces principes ? Découleraient-ils des dispositions des articles 1 et 2 de la Constitution ?

Alors que l'article premier fait de la Tunisie un Etat libre, indépendant et souverain dont la religion est l'Islam, la langue l'arabe et la République le régime, l'article deuxième fait de l'Etat un Etat « civil », fondé sur la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit. Bien que structurant la Constitution, ces principes ne sont pas les mêmes d'un interprète à l'autre⁶⁴⁷. Derrière l'importance accordée à chacun d'eux se profilent des conceptions différentes de la société, du droit et de l'Etat. Chaque interprète défend son interprétation, présentée comme seul sens véritable du texte. Alors, comment prétendre immuniser le texte contre les éventuels conflits d'interprétation ?

Le Professeur Michel TROPER considère que la spécificité de l'interprétation constitutionnelle tient aux interprètes⁶⁴⁸. Quand les acteurs politiques et interprètes institutionnels se réfèrent à la constitution, ils en assurent moins l'application ou la garantie,

⁶⁴³ E.-W. BÖCKENFÖRDE, « Les méthodes d'interprétation de la Constitution : un bilan critique », *précit.*, p. 227.

⁶⁴⁴ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, p. 307.

⁶⁴⁵ L'attachement à cette méthode d'interprétation a été exprimé dans l'une des décisions majeures de la Cour constitutionnelle allemande en date du 23 octobre 1951.

⁶⁴⁶ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, p. 307.

⁶⁴⁷ Sur ce point voir les Paragraphes B. et C. qui suivent.

⁶⁴⁸ M. TROPER, « L'interprétation constitutionnelle », *précit.*, p. 20.

qu'ils n'imposent leur propre interprétation et conception du texte constitutionnel⁶⁴⁹. Sa conception de l'interprétation « *a pour conséquence de considérer les méthodes d'interprétation comme des préférences idéologiques* »⁶⁵⁰ des interprètes. Certes le texte constitutionnel doit être interprété pour être appliqué. Dans le cas tunisien, la directive d'interprétation prévue par l'article 146 traduit la volonté que le texte ne disparaisse pas derrière ses interprètes. Elle insiste sur la fonction d'unité qui revient à la Constitution et sert de rempart à certaines interprétations. En effet, bien qu'elle ait été pensée comme un frein à la volonté des démocrates de séparer l'Islam de l'Etat, elle empêche l'interprétation théologique de la Constitution et l'islamisation du droit et des institutions⁶⁵¹.

Afin d'éviter l'instrumentalisation du texte par le parti politique au pouvoir, Habib KHEDHER a décidé d'intégrer à la Constitution, la méthode systémique d'interprétation de la Constitution. Quel que soit l'interprète, cette méthode suppose que l'interprétation soit en accord avec la lettre et l'esprit de la Constitution. L'interprète doit se souvenir du compromis dilatoire auquel ont abouti les constituants, pour rester fidèle à leur volonté d'asseoir les institutions de l'Etat « civil » sur les valeurs et principes de l'Islam. Pour autant, une question demeure : pourquoi le choix de la méthode d'interprétation n'a-t-il pas été laissé à la doctrine ou à la Cour constitutionnelle ?

Contrairement à l'Allemagne où la question de l'interprétation est enracinée dans la Loi fondamentale et où les théories élaborées par la doctrine ont un poids, la pratique politique du texte constitutionnel sous BOURGUIBA et BEN ALI a dénaturé les débats relatifs à la Constitution. Dépositaires du sens des articles de la Constitution, les deux présidents ont empêché l'épanouissement des méthodes d'interprétation proposées par les constitutionnalistes. La doctrine tunisienne a alors renoncé à la réflexion sur les finalités de la Constitution et a abandonné ses fonctions aux interprètes institutionnels. Si ces derniers jouent actuellement un rôle dans l'interprétation des dispositions de la Constitution du 27 janvier 2014, il est possible que leur interprétation soit contrecarrée par celle de la Cour constitutionnelle. Cette dernière tarde pourtant à être mise en place : les autorités de nomination des membres de la Cour constitutionnelle n'arrivent pas à s'accorder sur les

⁶⁴⁹ Pour plus de précisions sur ce point, cf. R. GUASTINI, *Leçons de théorie constitutionnelle*, (traduit et présenté par V. CHAMPEIL-DESPLATS), Paris, Dalloz, 2010, 270 p.

⁶⁵⁰ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, p. 311.

⁶⁵¹ Ces deux points font l'objet d'une étude détaillée dans les Paragraphes B. et C. qui suivent.

candidats à présenter⁶⁵². Ces problèmes sont d'ailleurs liés à la conception que les Tunisiens se font de la Constitution.

Conçue comme un instrument du pouvoir politique, la Constitution n'a jamais été considérée sérieusement par les citoyens. Afin d'inverser la tendance, il faut impérativement que les Tunisiens voient la Constitution comme un instrument du gouvernement limité et non seulement, comme un instrument du pouvoir⁶⁵³. Cela ne sera possible que par la naissance progressive – dans les mentalités et la pratique – d'une culture constitutionnelle du peuple⁶⁵⁴. Cette dernière n'émerge qu'avec le temps⁶⁵⁵ et grâce à la consolidation de la démocratie dans un pays en pleine transition.

Outre les acteurs politiques et la doctrine, n'existerait-il pas d'autres interprètes à la Constitution ? N'y aurait-il pas une autre méthode qui permette de conserver la lettre et l'esprit de la Constitution ?

Il est intéressant d'envisager ici, l'application de la version radicale de la méthode topique-problématisante développée par le Professeur Peter HÄBERLE. Visant à résoudre des problèmes juridiques concrets par le biais d'une approche ouverte de l'interprétation, cette méthode suppose la pluralité des interprètes de la constitution. *« Il n'y a pas de numerus clausus des interprètes de la Constitution. L'interprétation constitutionnelle a été jusqu'à présent, plus dans sa perception qu'en réalité, l'affaire de la société fermée des interprètes constitutionnels appartenant à la corporation des juristes et de ceux qui participent formellement au processus constitutionnel. Elle est en fait beaucoup plus l'affaire d'une société ouverte, c'est-à-dire de tous ceux qui y participent matériellement et sont dès lors des acteurs publics parce que l'interprétation constitutionnelle concourt continuellement à la constitution de cette société ouverte et est constituée par elle. Ses critères sont aussi ouverts que la société est pluraliste. »*⁶⁵⁶

La structure ouverte de la Constitution de la Deuxième République a été favorisée par le caractère participatif du processus constituant. Un grand nombre d'acteurs publics ont

⁶⁵² Le dernier chapitre de cette thèse traite exclusivement de la Cour constitutionnelle.

⁶⁵³ M.-C. PONTHEUREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, op.cit., p. 249.

⁶⁵⁴ Pour plus de précisions sur ce point cf. le B du Paragraphe 2 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE II de cette thèse relatif au *besoin d'une culture constitutionnelle travaillée par les gouvernés*, p. 367.

⁶⁵⁵ D. BARANGER, « Temps et Constitution », *Droits*, n° 30, 1999, pp. 45-46.

⁶⁵⁶ P. HÄBERLE, *L'Etat constitutionnel*, op.cit., p. 126.

participé aux débats et ont fait des propositions à l'ANC⁶⁵⁷. Le caractère ouvert et public de l'interprétation prônée par le Professeur Peter HÄBERLE se reflète dans le processus d'élaboration et la structure de la Constitution en Tunisie. Les associations et organisations de la société civile vivent au quotidien la norme constitutionnelle. Il semble alors logique qu'elles en soient des interprètes. La société civile est pourtant à l'image de l'ANC : les acteurs publics qui la composent ont des conceptions de la société, du droit et de l'Etat, radicalement opposées. La diversité des interprètes et la multiplicité des interprétations ne porteraient-elles pas atteinte à la fonction d'unité « *qui revient à la constitution en tant qu'ordre juridique fondamental de la vie politique* »⁶⁵⁸ ? Comment faire pour que la structure ouverte de la Constitution ne porte pas atteinte à sa lecture harmonisée par les éléments du corps social ?

La méthode topique-problématisante du Professeur Peter HÄBERLE suppose que la constitution, « *considérée dans ses décisions fondamentales comme dans ses règles de détail, devien[ne] un assemblage de points de vue devant servir à résoudre des problèmes, des points de vue parmi d'autres, et dont la pertinence est déterminée, dans le cas concret, non pas par elle-même, mais par la précompréhension qui, à chaque fois, est susceptible de créer le consensus.* »⁶⁵⁹ La précompréhension de la constitution serait sous-tendue par l'idée qu'en Tunisie, l'Etat « civil » a pour référence l'Islam mais cette précompréhension est-elle compatible avec le contenu qu'il est possible de tirer de la Constitution ? Le Professeur Peter HÄBERLE précise que la lecture harmonisée du texte constitutionnel est favorisée par l'existence d'une juridiction constitutionnelle qui réceptionne en dernier lieu le processus interprétatif. La Cour constitutionnelle serait alors l'instance qui légitime le consensus autour de la précompréhension du texte constitutionnel. Pour que cette méthode d'interprétation prenne effet en Tunisie, il faudrait que les acteurs de la société civile s'accordent sur la précompréhension du texte constitutionnel et que le consensus ainsi formé, soit légitimé par la Cour constitutionnelle.

Même si la société civile participe de manière active à la vie juridique et politique du pays, les acteurs publics sont multiples, leurs interprétations de la Constitution divergent, malgré la

⁶⁵⁷ Cf. la Section 2 du Chapitre 1 du Titre II de cette partie relative à *l'inspiration internationale du constituant*, p. 228.

⁶⁵⁸ P. HÄBERLE, *L'Etat constitutionnel*, op.cit., p. 126.

⁶⁵⁹ E.-W. BÖCKENFÖRDE, « Les méthodes d'interprétation de la Constitution : un bilan critique », *précit.*, p. 233.

directive d'interprétation prévue à l'article 146⁶⁶⁰. Il est alors logique de penser que ce n'est qu'avec la mise en place de la Cour constitutionnelle que la doctrine et les citoyens pourront s'intéresser à la question de l'interprétation de la Constitution. Dans l'intervalle, l'éventuel consensus formé autour de la précompréhension de la Constitution ne peut être légitimé. En l'état actuel des choses, il semble impossible d'appliquer en Tunisie, la méthode d'interprétation prônée par le Professeur Peter HÄBERLE.

Le choix d'un type d'Etat et de société est donc renvoyé aux institutions et autorités publiques. Bien qu'il soit déterminé par leur interprétation, il respecte pour l'instant, la directive d'interprétation prévue à l'article 146 de la Constitution.

B. La conciliation des dispositions des articles 1, 2 et 146

Les deux institutions généralement chargées par le texte constitutionnel de l'interprétation de la Constitution, sont la Cour constitutionnelle et le président de la République. A l'instar de la Constitution française du 4 octobre 1958, la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 confie le contrôle de constitutionnalité à la Cour constitutionnelle et le respect de la Constitution, au président de la République. Du fait de l'article 120 de la Constitution, les constituants n'ont voulu confier à la juridiction constitutionnelle, que des compétences d'attribution en matière d'interprétation du texte constitutionnel. En plus d'énumérer les différentes matières pour lesquelles la Cour constitutionnelle est compétente, le dernier alinéa de l'article 120 précise que : « *La Cour exerce les autres attributions qui lui sont conférées par la Constitution.* »⁶⁶¹ Il est donc sensé d'imaginer que la Cour constitutionnelle à venir, se limitera à ses attributions constitutionnelles.

Si la Cour ne dispose que de compétences d'attribution en matière d'interprétation du texte constitutionnel, la compétence de principe revient nécessairement, au président de la République. Selon l'article 72 de la Constitution actuelle : « *Le Président de la République est le Chef de l'Etat et le symbole de son unité. Il garantit son indépendance et sa continuité et*

⁶⁶⁰ Voir les Paragraphes B. et C. qui suivent.

⁶⁶¹ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 120, dernier alinéa.

veille au respect de la Constitution. »⁶⁶² De fait, le Professeur Michel TROPER considère que les autorités publiques « *peuvent naturellement être amenées à interpréter [la Constitution] dans les cas où il n'existe pas de contrôle de constitutionnalité, mais aussi dans ceux où un tel contrôle existe, soit parce que certaines difficultés d'interprétation ne sont pas justiciables, c'est-à-dire ne relèvent pas de la compétence d'une juridiction quelconque, soit parce que l'autorité juridictionnelle ne peut produire une interprétation que de concert avec une autre autorité, qui ne la saisira qu'après avoir elle-même donné une première interprétation de la constitution.* »⁶⁶³ Le contrôle de constitutionnalité existe puisque prévu par la Constitution. Mais, le retard accumulé dans la mise en place de la Cour constitutionnelle a pour conséquence de faire du président de la République la seule autorité publique constitutionnellement compétente en matière d'interprétation de la Constitution.

Soucieux de rester fidèle à la lettre et à l'esprit de la Constitution, le slogan employé au cours de la campagne présidentielle de 2014 par le défunt président de la Deuxième République⁶⁶⁴, Béji CAÏD ESSEBSI⁶⁶⁵, explicite l'articulation entre les articles 1, 2 et 146. La Tunisie serait pour lui et pour bon nombre de Tunisiens : « *Un Etat civil, pour un peuple musulman* ». Se pose alors la question de savoir comment Béji CAÏD ESSEBSI en est-il venu à rassembler les Tunisiens autour d'un projet politique commun, en fusionnant les apports des articles 1 et 2 de la nouvelle Constitution⁶⁶⁶. Bien que le « *“peuple musulman” constitue une description de culte, de mœurs, de culture et de civilisation pour la majorité* »⁶⁶⁷, l'Etat « civil » est une « *prescription de Constitution, de droit et de loi pour la nation.* »⁶⁶⁸

Du fait de la victoire de *Nidaa Tounes* aux élections législatives du 26 octobre 2014 et de son leader Béji CAÏD ESSEBSI, aux deux tours des élections présidentielles du 23 novembre et

⁶⁶² Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 72.

⁶⁶³ M. TROPER, « L'interprétation constitutionnelle », *précit.*, p. 16.

⁶⁶⁴ Le 25 juillet 2019, le président Béji CAÏD ESSEBSI est décédé à l'âge de 92 ans. Si l'intérim de la présidence a été assuré par le président de l'*Assemblée des Représentants du Peuple (ARP)* Mohamed ENNACEUR, une réunion de la Cour constitutionnelle était indispensable pour constater la vacance définitive du pouvoir et officialiser l'intérim présidentiel (article 84 de la Constitution du 27 janvier 2014). Pour plus de précisions sur ce point cf. « Tunisie : le président Béji Caïd Essebsi est décédé », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le jeudi 25 juillet 2019, [consulté le 18 novembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/808437/politique/tunisie-le-president-beji-caid-essebsi-est-decede/>.

⁶⁶⁵ Elu le 21 décembre 2014.

⁶⁶⁶ C. YARED, « “Un Etat civil, pour un peuple musulman” ou le nouveau pari constitutionnel de la Tunisie », *précit.*, p. 145.

⁶⁶⁷ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, *op.cit.*, p. 343.

⁶⁶⁸ *Ibid.*

du 21 décembre 2014⁶⁶⁹, les citoyens ont tranché en faveur d'une interprétation de la Constitution. Ils ont opté pour celle du « *Bajbouj* »⁶⁷⁰. « *L'article premier signifie [dorénavant et,] d'après le choix électoral, que l'islam est la religion du peuple majoritaire. Le peuple a donc choisi la citoyenneté au détriment de l'allégeance fidéiste et communautaire.* »⁶⁷¹ L'islam serait donc – pour la majorité des Tunisiens – un ensemble de valeurs et de principes culturels et civilisationnels. La *charia* n'est donc pas la source de la législation, ni le fondement de la Constitution. Cette lecture du texte constitutionnel est l'une des interprétations à donner à la formule de l'article premier qui fait de « *l'Islam sa religion* »⁶⁷².

La lecture de la Constitution et notamment celle de l'article deuxième par les théocrates, est radicalement différente de celle que peuvent en faire les démocrates⁶⁷³. Avant d'aborder les élections présidentielles et législatives de 2019⁶⁷⁴, il est intéressant d'identifier la façon dont les députés d'*Ennahdha* conçoivent le caractère « civil » de l'Etat pour en déduire leur interprétation du texte constitutionnel, une fois un des leurs élu président de la République⁶⁷⁵.

Mise en avant par les écrits des grands réformistes musulmans que sont l'égyptien Mohamed ABDUH (1849-1905) et son disciple Rachid RIDHA (1865-1935)⁶⁷⁶, la notion d'Etat « civil »

⁶⁶⁹ Le décès de Béji CAÏD ESSEBSI a bouleversé le calendrier électoral : alors que les élections présidentielles étaient précédées par les élections législatives, la vacance définitive à la présidence de la République a amené l'*Instance Supérieure Indépendante pour les Elections (ISIE)* à prévoir des élections présidentielles anticipées. Le 2 août 2019, l'*ISIE* a ouvert le bal des candidatures mais n'a retenu que vingt-six sur quatre-vingt-dix-sept prétendants à la fonction présidentielle. La campagne officielle a débuté le 2 septembre 2019 et a pris fin le 13 septembre 2019. Initialement prévues pour le 6 octobre 2019, les élections législatives ont été maintenues. Les Tunisiens ont donc été appelés à voter à trois reprises en six semaines. Pour plus de précisions sur ce point cf. « Tunisie : petit guide de la présidentielle », *Le Point Afrique* [en ligne], publié le mardi 3 septembre 2019, [consulté le 7 décembre 2019], https://www.lepoint.fr/afrique/tunisie-petit-guide-de-la-presidentielle-03-09-2019-2333316_3826.php.

⁶⁷⁰ Surnom familial que les Tunisiens donnent à Béji CAÏD ESSEBSI.

⁶⁷¹ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 346.

⁶⁷² Sur la diversité des interprétations données à la formule de l'article premier cf. le A. du Paragraphe 2 qui suit.

⁶⁷³ Pour plus de précisions sur ce point cf. le Paragraphe C. qui suit.

⁶⁷⁴ Elections abordées dans le Paragraphe C. qui suit.

⁶⁷⁵ Grâce à l'article 72 de la Constitution, le *Nahdhaouis* élu président de la République sera le seul à disposer du pouvoir d'interprétation de principe de la Constitution. Ceci lui permettrait de revenir sur les déclarations progressistes du parti et/ou de considérer qu'il n'y a aucune déconnexion entre le religieux, le droit et le politique.

⁶⁷⁶ Pour plus de précisions, cf. J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit*, pp. 66-67. Sur les réformistes musulmans avant la naissance des islamismes politiques cf. L. DAKLHI « Les mouvements réformistes musulmans (du milieu du XIX^{ème} siècle à nos jours) », Conférence Cycle 2012-2013 : Religion et politique en Islam, EHESS, le 29 janvier 2013, [en ligne], [consulté le 11 décembre 2019], https://www.canal-u.tv/video/ehess/04_conference_de_leyla_dakhli_les_mouvements_reformistes_musulmans_du_milieu_du_xixe_siecle_a_nos_jours.11322.

ne signifie nullement pour *Ennahdha*, la déconnexion totale de la religion du champ politique et juridique⁶⁷⁷. L'expression signifie bien au contraire, que l'Islam constitue en lui-même, un Etat « civil » qui s'inscrit « *dans le cadre théorique constitutionnel global de la religion islamique.* »⁶⁷⁸ Néanmoins, pour le Doyen Yadh BEN ACHOUR : « *Loin d'être un Etat civil, [...] l'Etat en islam est un Etat au service d'une religion, un Etat religieux au sens le plus fort du terme.* »⁶⁷⁹ Au service de Dieu, l'Etat religieux rassemble les croyants et assure la soumission de l'être humain à la volonté divine qui commande tous les aspects de la vie en société qu'ils soient privés ou publics. « *Il est donc contradictoire de dire à la fois que l'islam est un système unique de croyance, de morale, de droit et de politique et qu'il est un "Etat civil".* »⁶⁸⁰

Pourtant, le programme constitutionnel d'*Ennahdha* à l'ANC⁶⁸¹ consacre « *son premier point à la fondation de la Constitution et des lois fondamentales ou ordinaires de l'Etat sur le système des valeurs islamiques en vue d'une conciliation entre l'identité religieuse et culturelle du peuple tunisien et le texte constitutionnel.* »⁶⁸² Afin que la Constitution n'aille pas à l'encontre de la volonté du peuple, il faut qu'elle ne contredise pas les *thawâbit*, pérennités du *Coran* et de la *Sunna*. La séparation de la religion et de la politique s'oppose au message, à l'esprit et aux objectifs de l'Islam, cadre général et principe de vie qui « *ne peut relever de la conscience interne particulière.* »⁶⁸³ De plus, la politique pour les théocrates, est un stimulant qui « *peut s'élever au plus haut niveau du culte, ibâdât.* »⁶⁸⁴ Ainsi ancrés dans une conception islamique de l'Etat, *Ennahdha* affirme dans son programme constitutionnel que l'Etat « *constitue bel et bien un "Etat civil" fondé sur la volonté populaire et le contrat*

⁶⁷⁷ T. PORTES, « Rached Ghannouchi : "L'Etat tunisien n'est pas laïque" », *Le Figaro International* [en ligne], publié le mercredi 22 juin 2016, [consulté le 7 décembre 2019], <https://www.lefigaro.fr/international/2016/06/22/01003-20160622ARTFIG00280-rached-ghannouchi-l-etat-tunisien-n-est-pas-laique.php>. Voir également F. DAHMANI, « Rached Ghannouchi : "islam et politique sont indissociables" », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le lundi 27 août 2012, [consulté le 7 décembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/140312/politique/rached-ghannouchi-islam-et-politique-sont-indissociables/>.

⁶⁷⁸ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam, op.cit.*, p. 238. La conception d'*Ennahdha* et des Frères musulmans égyptiens de l'Etat « civil » fait l'objet de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse relatif à la signification du caractère « civil » de l'Etat, p. 437.

⁶⁷⁹ Y. BEN ACHOUR, « Le peuple, créateur de son droit, interprète de sa Constitution », in Konrad-Adenauer Stiftung (dir.), *Mouvances du droit. Etudes en l'honneur du Professeur Rafâa Ben Achour*, Tunis, Simpect, Tome 1, 2015, p. 161.

⁶⁸⁰ *Ibid.*, p. 160.

⁶⁸¹ Document daté du 28 février 2012. Préparé par les députés *nahdhaouis*, il fixe les lignes directrices des idées du parti et son programme d'action au sein de l'ANC.

⁶⁸² Y. BEN ACHOUR, « Le peuple, créateur de son droit, interprète de sa Constitution », *précit.*, p. 159.

⁶⁸³ *Ibid.*

⁶⁸⁴ *Ibid.*

social et que le pouvoir dans cette conception n'a ni caractère sacré ni caractère infaillible et ne reconnaît nullement l'existence d'une église officielle. »⁶⁸⁵ Or, l'absence d'une Eglise officielle ne suffit pas à faire d'un Etat, un Etat « civil ». Ce programme relève à lui seul les difficultés pour comprendre la notion d'Etat « civil » d'un pays appartenant à l'aire culturelle islamique⁶⁸⁶. Qui dit Etat « civil » dit exclure l'idée de bâtir la Constitution ou/et les lois sur des normes, des règles et des principes islamiques. L'Etat « civil » suppose une séparation entre les organes de l'Etat et les institutions religieuses. Bien qu'ils comprennent l'Etat « civil » comme celui qui écarte les *Uléma* de l'arène politique, les islamistes veulent construire l'Etat « civil » sur « les valeurs de l'Islam »⁶⁸⁷. Selon les théocrates, les gouvernants peuvent s'inspirer de l'Islam dans la mesure où les gouvernés l'acceptent. En faisant de la volonté des gouvernés la source des décisions politiques, ils replacent le peuple au centre des institutions.

Lors du neuvième congrès du parti, les *Nahdhaouis* avaient pour position que l'Etat gère les affaires religieuses et que les gouvernants mettent en œuvre les principes de la *charia*. Au cours du dixième congrès, ils ont admis la séparation des sphères politique et religieuse, reconnaissant en filigrane le caractère « civil » de l'Etat et adoptant la lecture du texte constitutionnel des démocrates. Cependant, si au sein de la coalition gouvernementale dirigée par *Nidaa Tounes*, ils se sont adaptés au slogan de Béji CAÏD ESSEBSI « *Un Etat civil, pour un peuple musulman* », il est à craindre qu'une fois la majorité présidentielle⁶⁸⁸ et/ou parlementaire acquise à leur cause, ils aient une lecture islamique de la Constitution⁶⁸⁹.

⁶⁸⁵ *Ibid.*

⁶⁸⁶ Cf. la Section 1 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse relatif à la *signification du caractère « civil » de l'Etat*, p. 437.

⁶⁸⁷ Comme le rappelle la plateforme du 9^{ème} congrès du parti *Ennahdha*, tenu du 12 au 16 juillet 2012.

⁶⁸⁸ Les élections présidentielles et législatives de 2019 font l'objet du Paragraphe C. qui suit. Il est cependant nécessaire de préciser que Kaïs SAÏED, un juriste de formation, a été élu président de la République le 13 octobre 2019. Bien qu'il ne se revendique d'aucun parti politique, Kaïs SAÏED est un conservateur assumé. Pour plus de précisions sur Kaïs SAÏED cf. « Tunisie : qui est vraiment Kaïs SAÏED ? », *Le Point Afrique* [en ligne], publié le vendredi 11 octobre 2019, [consulté le 11 décembre 2019], https://www.lepoint.fr/afrique/tunisie-qui-est-vraiment-kais-saied-11-10-2019-2340693_3826.php.

⁶⁸⁹ Les élections législatives du 6 octobre 2019 n'ont pas permis de dégager une majorité stable à l'Assemblée. *Ennahdha* a néanmoins été le seul parti politique à remporter le quart des 217 sièges de l'ARP. Alors que le 14 novembre 2019, Rached GHANNOUCHI a été élu président de l'ARP, le 15 novembre 2019, Habib JEMLI, ancien secrétaire d'Etat à l'Agriculture a été proposé par le porte-parole du parti islamiste au poste de chef du Gouvernement. Le même jour, Kaïs SAÏED l'a nommé chef du Gouvernement. Pour plus de précisions sur ces deux points cf. F. DAHMANI « Tunisie : jeux d'alliances et volte-faces, les dessous de l'élection de Rached Ghannouchi à la tête du Parlement », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le vendredi 15 novembre 2019, [consulté le 11 décembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/856604/politique/tunisie-jeux-dalliances-et-volte-faces-les-dessous-de-lelection-de-rached-ghannouchi-a-la-tete-du-parlement/> et, *Jeune Afrique* avec AFP « Tunisie : Habib Jemli devient le nouveau chef du gouvernement », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le vendredi 15 novembre 2019, [consulté le 11 décembre 2019],

Actuellement, le caractère « civil » de l'Etat est reconnu par les islamistes mais la culture et la civilisation islamiques restent prégnantes.

Malgré le maintien de l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959, ils pourraient essayer d'obtenir que l'Etat gère les affaires religieuses et que les gouvernants mettent en œuvre les principes de la *charia*. Depuis la *Révolution du Jasmin*, la société civile a pris conscience de l'importance d'exprimer sa volonté mais en attendant la mise en place de la Cour constitutionnelle, seules les autorités publiques, à l'instar du président de la République, sont en charge de l'interprétation du texte constitutionnel. Vainqueur des élections présidentielles du 15 septembre et du 13 octobre 2019⁶⁹⁰, le nouveau président de la République KAÏS SAÏED est un juriste conservateur « *extérieur au système* »⁶⁹¹. Si les Tunisien(ne)s ont élu un président qui ne se revendique d'aucun parti politique, ils ont envoyé

<https://www.jeuneafrique.com/857258/politique/tunisie-habib-jemli-devient-le-nouveau-chef-du-gouvernement/>. Par un vote de défiance en date du 10 janvier 2020, l'ARP a désavoué le gouvernement JEMLI. Le 20 janvier 2020, Kaïs SAÏED remplace Habib JEMLI par Elyes FAKHFAKH et le charge de constituer un gouvernement. Pour plus de précisions sur ces deux points cf. F. DAHMANI « Tunisie : le Parlement refuse la confiance au gouvernement de Habib Jemli », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le samedi 11 janvier 2020, [consulté le 21 février 2020], <https://www.jeuneafrique.com/880228/politique/tunisie-le-parlement-refuse-la-confiance-au-gouvernement-de-habib-jemli/>, F. DAHMANI « Désignation d'Elyes Fakhfakh à la tête du gouvernement tunisien : le pari risqué de Kaïs Saïed », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le mardi 21 janvier 2020, [consulté le 21 février 2020], <https://www.jeuneafrique.com/884217/politique/designation-delyes-fakhfakh-a-la-tete-du-gouvernement-le-pari-risque-de-kais-saied/> et <https://www.jeuneafrique.com/880228/politique/tunisie-le-parlement-refuse-la-confiance-au-gouvernement-de-habib-jemli/>, B. DELMAS, « Tunisie : une mosaïque gouvernementale », *Le Point Afrique* [en ligne], publié le jeudi 20 février 2020, [consulté le 21 février 2020], https://www.lepoint.fr/afrique/tunisie-une-mosaique-gouvernementale-20-02-2020-2363656_3826.php. En juillet 2020, Elyes FAKHFAKH a été poussé à la démission et en août 2020, Hichem MECHICHI a été désigné chef du Gouvernement par Kaïs SAÏED.

⁶⁹⁰ Le premier tour des élections présidentielles du 15 septembre 2019 a placé le juriste conservateur Kaïs SAÏED (18,40 %) devant l'homme d'affaires et magnat de la télévision tunisienne Nabil KAROUI (15,58 %). Kaïs SAÏED remporte le 13 octobre 2019 le second tour des élections présidentielles à plus de 70% des voix. Pour plus de précisions sur les deux tours des élections présidentielles de 2019 cf. F. BOBIN, « Présidentielle en Tunisie : les trois inconnues du second tour », *Le Monde Afrique* [en ligne], publié le lundi 23 septembre 2019, [consulté le 7 décembre 2019], https://www.lemonde.fr/afrique/article/2019/09/23/presidentielle-en-tunisie-les-trois-inconnues-du-second-tour_6012749_3212.html et, Le Monde avec AFP, « Tunisie : le juriste Kaïs SAÏED remporte largement l'élection présidentielle », *Le Monde* [en ligne], publié le dimanche 13 octobre 2019, [consulté le 7 décembre 2019], https://www.lemonde.fr/international/article/2019/10/13/les-tunisiens-appelés-a-voter-pour-le-second-tour-de-la-presidentielle_6015331_3210.html.

⁶⁹¹ Dans son billet qui analyse les propositions constitutionnelles de Kaïs SAÏED, Azza REKIK précise que : « *Si Kaïs Saïed est indubitablement un homme politique conservateur, il refuse néanmoins de s'inscrire dans la classification traditionnelle "progressistes / islamistes". Il estime en effet qu'un tel clivage est superficiel et que les revendications de la révolution tunisienne ne sont pas de nature identitaire mais de nature économique et sociale.* » A. REKIK, « L'élection présidentielle en Tunisie : vers un renforcement du rôle du président ? », *Le blog de Jus Politicum*, revue internationale de droit constitutionnel [en ligne], [consulté le 11 décembre 2019], http://blog.juspoliticum.com/2019/11/07/lelection-presidentielle-en-tunisie-vers-un-renforcement-du-role-du-president-par-azza-rekik/#_ftn5.

une majorité d'islamistes à l'ARP⁶⁹². Même si la directive d'interprétation prévue à l'article 146 guide l'interprétation de la Constitution, rien n'empêche qu'elle soit à son tour interprétée dans un sens islamique. Tout dépend finalement des interprètes et des objectifs de l'interprétation constitutionnelle.

C. Les objectifs de l'interprétation

La constitution ne formule pas les objectifs que l'interprétation doit poursuivre, elle trace un cadre institutionnel⁶⁹³ à l'exercice du pouvoir et à la fonction de juger : « *les buts sont donc implicites et demandent à être reconstruits.* »⁶⁹⁴ Si le texte constitutionnel ne disparaît pas complètement derrière ses interprètes, les interprétations qui en sont faites devraient chercher à l'adapter aux évolutions politiques et sociales. Or, la reconstruction par les interprètes des buts de la constitution varie d'un interprète à l'autre. Tout comme le chef de l'Etat sous la Cinquième République en France, le président de la République en Tunisie est l'arbitre des institutions et le garant du respect de la Constitution. Il interprète le texte constitutionnel à l'aune des présupposés théoriques dont il est équipé et qui conditionnent sa lecture de la Constitution. A l'instar du Général de Gaulle en 1962, il est le seul à disposer, en vertu de l'article 72 de la Constitution, de la compétence de principe, en matière d'interprétation du texte constitutionnel.

Censée durer, la Constitution du 27 janvier 2014 prévoit aux articles 143 et 144, une procédure de révision spécifique. Cependant, par l'article 144 : « *Toute initiative de révision de la Constitution est soumise, par le Président de l'Assemblée des représentants du peuple, à la Cour constitutionnelle, pour dire que la révision ne concerne pas ce qui, d'après les termes*

⁶⁹² Avec 52 sièges sur 217 *Ennahdha* est arrivé en tête des élections législatives du 6 octobre 2019. Pour former une majorité stable à l'ARP, il aurait eu besoin de 109 sièges. *Qalb Tounes*, le parti de Nabil KAROUI n'obtient quant à lui que 38 sièges. Pour plus de précisions sur les résultats des élections législatives du 6 octobre 2019 cf. Jeune Afrique avec AFP, « Législatives en Tunisie : Ennahdha en tête avec 52 sièges, selon les résultats officiels », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le dimanche 10 octobre 2019, [consulté le 11 décembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/841028/politique/legislatives-en-tunisie-ennahdha-en-tete-avec-52-sieges-selon-les-resultats-officiels/>.

⁶⁹³ Les notions à texture ouverte que contient la Constitution cherchent à répondre aux attentes de l'ensemble des forces politiques en présence. Pour plus de précisions sur ce point cf. H. L. A. HART, *The Concept of Law*, 2^e éd., Oxford, Oxford University Press, 1994, pp. 125-129.

⁶⁹⁴ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, p. 295.

de la présente Constitution, ne peut faire l'objet de révision. »⁶⁹⁵ Dans l'attente de la mise en place de la Cour constitutionnelle, aucune révision ne peut être engagée⁶⁹⁶. Seules les autorités publiques sont donc aptes à adapter par leur interprétation, la Constitution aux évolutions politiques et sociales du pays. Le débat tunisien sur l'interprétation des dispositions constitutionnelles n'est pas sans rappeler celui que connaissent les Etats-Unis : les constitutionnalistes sont divisés entre les « conservateurs » et les « libéraux ». Il est intéressant de relever que cette division ne recoupe pas nécessairement celle entre théocrates et démocrates. S'il est nécessaire d'effectuer un parallèle entre la Tunisie et les Etats-Unis, il est important de commencer par préciser l'état du débat au Etats-Unis.

Les « conservateurs » américains prônent l'intention des constituants ou une interprétation au plus près du texte originel. « *Ce courant interprétatif souligne que la constitution est avant tout un document écrit dont les dispositions doivent être interprétées de manière restrictive.* »⁶⁹⁷ Au lieu de promouvoir l'adaptation de la constitution aux évolutions politiques et sociales, la volonté constituante telle que fixée dans le marbre constitutionnel, constitue la limite à la transformation du texte par la pratique. « *Cette conception fixiste de la constitution commande de ne rien changer sous peine de dénaturation. En particulier, il s'agit de mettre certains droits à l'abri des atteintes que les générations futures pourraient leur faire subir.* »⁶⁹⁸ Ce courant interprétatif cherche donc à empêcher l'émergence de nouvelles valeurs.

A ce courant de « conservateurs » s'oppose celui des « libéraux » ou « progressistes » qui conçoit la constitution comme un ensemble de principes à actualiser, en fonction de la réalité politique, économique et sociale du pays. Qualifiée de dynamique, cette approche de la constitution a pour objectif d'adapter le texte au contexte dans lequel vivent les citoyens. « *Cette méthode insiste donc sur le fait que chacun des articles ou principes abstraits doit être interprété et appliqué de façon à former un tout cohérent sur le plan des principes avec*

⁶⁹⁵ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 144, alinéa premier.

⁶⁹⁶ La volonté du constituant originaire s'exprime aux articles 1, 2, 49 et 75 de la Constitution. Ces articles ne peuvent faire l'objet d'aucune révision constitutionnelle. La procédure de révision constitutionnelle est soucieuse de respecter la volonté du constituant originaire puisque la Cour constitutionnelle à venir devrait préserver ces articles de toute modification. Pour plus de précisions sur la procédure de révision constitutionnelle telle que prévue par le Chapitre VIII de la Constitution du 27 janvier 2014 cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre I de la PARTIE II relatif à *l'expression tunisienne du constitutionnalisme transformateur*, p. 382.

⁶⁹⁷ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, op.cit., p. 301.

⁶⁹⁸ *Ibid.*

les interprétations acceptées pour d'autres parties de la Constitution et avec les principes de morale politique qui apportent la meilleure justification fondamentale possible à l'ensemble de la structure constitutionnelle. »⁶⁹⁹ L'intégrité constitutionnelle doit certes être respectée mais les principes qui servent d'inspiration à l'interprétation, ne sont pas forcément écrits.

C'est d'ailleurs ce que Béji CAÏD ESSEBSI avait choisi de faire dans l'objectif de se faire réélire en 2019 : il a livré une interprétation de la Constitution qui se basait exclusivement sur les dispositions de l'article 2 et les normes internationales. Son discours du 13 août 2017⁷⁰⁰ a exhorté le législateur tunisien à réfléchir aux réformes à introduire en matière de libertés individuelles et d'égalité homme / femme. C'est dans ce cadre qu'a été fixée par décret⁷⁰¹, la création d'une Commission chargée de penser ces réformes⁷⁰². « *L'égalité hommes / femmes dans les droits successoraux et la levée de l'interdiction de mariage d'une Tunisienne avec un non-musulman doivent être érigées en tête des avancées à accomplir pour faire entrer la Tunisie de plain-pied dans le XXI^{ème} siècle.* »⁷⁰³ Tout en exhortant les membres de la *Commission des Libertés Individuelles et de l'Egalité (COLIBE)*, à se conformer aux dispositions de la nouvelle Constitution et aux normes internationales relatives aux droits de l'Homme, il ouvre la voie à la modernisation du droit et à la reconnaissance *par et dans* la loi, de l'égalité homme / femme en Tunisie.

L'article premier de la Constitution est passé sous silence. L'énoncé de l'article premier qui fait de l'« *Islam sa religion* » n'est pas un obstacle à la modernisation du droit tunisien en matière d'égalité homme / femme. Ceci surprend dans la mesure où, l'introduction dans l'ordre juridique interne du droit international relatif aux droits des femmes est contredite par la Déclaration générale du gouvernement selon laquelle la Tunisie « *n'adoptera en vertu de la Convention, aucune décision administrative ou législative qui serait susceptible d'aller à*

⁶⁹⁹ R. DWORKIN, « Controverse constitutionnelle », *Pouvoirs*, 1991, n° 59, p. 9.

⁷⁰⁰ La journée du 13 août est traditionnellement considérée comme la fête de la femme puisque le *Code du Statut Personnel*, consacrant un certain nombre de droits aux Tunisiennes a été adopté le 13 août 1956.

⁷⁰¹ Décret présidentiel n° 2017-111 du 13 août 2017, portant nomination des membres de la *Commission des Libertés Individuelles et de l'Egalité*. *JORT*, n° 65 du 15 août 2017, p. 2594.

⁷⁰² La *Commission des Libertés Individuelles et de l'Egalité (COLIBE)* est présidée par Madame Bochra BELHAJ HMIDA. Elle est composée de Mesdames Salwa HAMROUNI, Dora BOUCHOUCHA et Ikbel GHARBI et de Messieurs Abdelmajid CHARFI, Slim LAGHMANI, Salaheddine JOURCHI, Malek GHAZOUANI, et Karim BOUZOLTA.

⁷⁰³ « Comment Bochra Belhaj Hmida conduira les travaux de la Commission Egalité et libertés individuelles, missionnée par Caïd Essebsi », *Leaders* [en ligne], publié le jeudi 21 septembre 2017, [consulté le 27 août 2018], <http://www.leaders.com.tn/article/23017-egalite-et-libertes-individuelles-le-grand-defi-de-la-commission-de-bce>.

l'encontre des dispositions de l'article premier de la Constitution ». ⁷⁰⁴ En évoquant l'égalité dans l'héritage Béji CAÏD ESSEBSI a affirmé qu' : « *Il ne faut pas croire que ceci va à l'encontre de la religion. Notre constitution est celle d'un Etat civil. Cette égalité n'est pas une affaire religieuse mais qui concerne les hommes.* » ⁷⁰⁵ Détachant l'Islam de la politique et du droit, il lit la Constitution tunisienne comme celle d'un Etat « civil ».

Ce premier discours basé exclusivement sur les dispositions de l'article 2 de la Constitution, est appuyé par celui prononcé le 13 août 2018. A la suite de la publication du rapport de la *COLIBE*, le 12 juin 2018 ⁷⁰⁶, Béji CAÏD ESSEBSI a solennellement affirmé ⁷⁰⁷ qu'il est chargé de veiller au respect de la Constitution, en application des dispositions de l'article 72. Il a d'ailleurs rappelé qu'en l'élisant, le peuple tunisien lui a fait confiance et qu'il se doit d'appliquer la Constitution, sans se soucier des référents théologiques, idéologiques ou politiques des Tunisiens, puisque ces derniers varient d'un individu à l'autre ⁷⁰⁸. A l'appui de l'article 21, il affirme que la Constitution dispose clairement de l'égalité homme / femme. Il précise toutefois que même si l'Etat est « civil » en Tunisie, le peuple est musulman. Bien que cette donnée soit importante et qu'il ne faille pas porter atteinte à l'identité du Tunisien, il propose de modifier les dispositions du *Code du Statut Personnel* qui n'ont pour lui, aucun rapport avec la religion. A l'instar de tous les codes, ce dernier doit être basé sur un droit objectif. C'est la raison pour laquelle il insiste pour que l'égalité dans l'héritage soit formalisée par une loi. Même si la proposition soumise à l'*Assemblée des Représentants du Peuple (ARP)* laisse – conformément aux propositions de la *COLIBE* – le choix au défunt

⁷⁰⁴ Voir sur cette question, « La levée des réserves à la Convention "CEDAW" et le maintien de la Déclaration générale » [en ligne], [consulté le 29 août 2018], https://lib.ohchr.org/HRBodies/UPR/Documents/session13/TN/UNFPA_UPR_TUN_S13_2012_UNFPA_F.pdf.

⁷⁰⁵ A. KLAÏ, « Le discours du 13 août, véritable coup de tonnerre ou manœuvre politique ? », *Espace Manager* [en ligne], publié le vendredi 18 août 2017, [consulté le 27 août 2018], <https://www.espacemanager.com/le-discours-du-13-aout-veritable-coup-de-tonnerre-ou-manoeuvre-politique.html>.

⁷⁰⁶ Pour suivre toutes les actualités de la *Commission des Libertés Individuelles et de l'Egalité* : <https://colibe.org/actualites/>. Le rapport de la *COLIBE* devait être remis en mai au président de la République mais pour éviter que les débats sur les élections municipales du 6 mai 2018 ne prennent le pas sur le contenu du rapport de la *COLIBE*, il n'a été remis que le 8 juin 2018.

⁷⁰⁷ Voir l'intégralité de son intervention en arabe, publié par Présidence Tunisie, en fin d'article de S. H., « Béji Caïd Essebsi : L'égalité successorale sera soumise à l'ARP », *Business News*, [en ligne], publié le lundi 13 août 2018, [consulté le 27 août 2018], <http://www.businessnews.com.tn/beji-caid-essebsi-legalite-successorale-sera-soumise-a-larp.520,81889,3>.

⁷⁰⁸ Il précise également que sa seule référence est la Constitution tunisienne qui est l'expression même de la volonté du peuple. L'intégralité des propos cités de Béji CAÏD ESSEBSI au cours de son discours du 13 août 2018 sont traduits par nos soins à la suite de l'écoute du discours diffusé par Présidence Tunisie, en fin d'article de S. H., « Béji Caïd Essebsi : L'égalité successorale sera soumise à l'ARP », *Business News*, [en ligne], publié le lundi 13 août 2018, [consulté le 27 août 2018], <http://www.businessnews.com.tn/beji-caid-essebsi-legalite-successorale-sera-soumise-a-larp.520,81889,3>.

d'appliquer à ses héritiers les principes constitutionnels ou les principes de la *charia*, Béji CAÏD ESSEBSI insiste sur son rôle de garant de la Constitution.

S'il précise qu'il faut appliquer les dispositions de la Constitution qui prévoient que l'Etat est « civil » et juge fausses les affirmations selon lesquelles, le référent de la Tunisie est islamique, il livre une lecture particulière de la Constitution. Malgré les réformes qu'il avance, certaines voix se sont élevées pour contester la modernisation tardive du droit et de la loi. Ces voix accusaient Béji CAÏD ESSEBSI de ne vouloir réformer la législation qu'en vue de sa réélection. Par ailleurs, bien que les « libéraux » soient favorables à une lecture dynamique de la Constitution, ils ne partageaient pas tous la lecture de Béji CAÏD ESSEBSI. Considéré comme la « *constitution sociale* »⁷⁰⁹ de la Tunisie, le *Code du Statut Personnel* est symbole de modernité⁷¹⁰. Le remettre en cause reviendrait à porter atteinte à la modernité tunisienne telle qu'envisagée et imposée par Habib BOURGUIBA. S'il fait primer les dispositions de l'article 2 sur celles de l'article 1^{er}, l'interprétation de Béji CAÏD ESSEBSI n'est qu'une manière de préserver l'esprit avec lequel la Constitution du 27 janvier 2014 a été élaborée. L'heure est venue de savoir si cet esprit est préservé par l'actuel président de la République.

Bien qu'il ne soit pas considéré comme étant un théocrate, Kaïs SAÏED a une lecture conservatrice du droit, de la Constitution et de l'Islam en Tunisie. S'il se réfère régulièrement aux articles de la Constitution⁷¹¹, il est nécessaire pour lui de préserver les valeurs de la société⁷¹². Professeur de droit constitutionnel et d'institutions politiques, il lit les dispositions

⁷⁰⁹ Intervention du Professeur Monia BEN JEMIA à Sciences Po Bordeaux, le jeudi 28 mars 2019, au séminaire du LAM (Les Afriques dans le Monde) au sujet des « Femmes et de la transition politique en Tunisie ».

⁷¹⁰ Ce code participe à la qualification du constitutionnalisme tunisien de constitutionnalisme transformateur. Bien que ce constitutionnalisme fasse l'objet de développements ultérieurs il est important de souligner qu'il est caractérisé par la reconnaissance d'un catalogue étendu de droits. Tel est notamment le cas du CSP. Pour plus de précisions sur ce point cf. R. VICIANO PASTOR, R. MARTINEZ DALMAU, « Aspects généraux du nouveau constitutionnalisme latino-américain », in C.-M. HERRERA (dir.), *Le constitutionnalisme latino-américain aujourd'hui : entre renouveau juridique et essor démocratique ?*, op.cit., pp. 31-32. Voir surtout la Section 1 du Chapitre 2 du Titre I de la PARTIE II de cette thèse relatif au *constitutionnalisme transformateur en Tunisie*, p. 374.

⁷¹¹ S'il insiste régulièrement sur la liberté religieuse, il ne parle que rarement de la liberté de conscience. Cette dernière est pourtant consacrée à l'article 6 de la Constitution du 27 janvier 2014. Pour plus de précisions sur ce point cf. C. LAFRANCE, « Présidentielle en Tunisie : quatre questions sur le programme de Kaïs Saïed en matière de libertés », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le mardi 8 octobre 2019, [consulté le 18 décembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/834460/politique/presidentielle-en-tunisie-quatre-questions-sur-le-programme-de-kais-saied-en-matiere-de-libertes/>.

⁷¹² Bien qu'il ne précise pas quelles sont ces valeurs, il est facile de penser qu'elles découlent de l'« appartenance culturelle et civilisationnelle [de la Tunisie] à l'Ummah arabe et islamique » (cinquième paragraphe du préambule de la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014).

constitutionnelles de manière restrictive et, conservatrice. L'exemple le plus frappant dans ce domaine est sa conception des droits des femmes et de l'égalité dans l'héritage. Dans sa prestation de serment, sa conception fixiste de la Constitution se traduit notamment par sa volonté de mettre les droits des Tunisiennes à l'abri des atteintes que les générations futures pourraient leur faire subir. L'alinéa premier de l'article 46 de la Constitution précise en effet que « [l]'Etat s'engage à protéger les droits acquis⁷¹³ de la femme et veille à les consolider et à les promouvoir. »⁷¹⁴ Le 23 octobre 2019 alors qu'il prête serment devant l'Assemblée des Représentants du Peuple (ARP), il affirme qu'« il n'est pas question de toucher aux droits des femmes. »⁷¹⁵ De quels droits s'agit-il ? Il est possible de penser qu'il fait référence aux « droits acquis de la femme » tels que consacrés à l'article 46 de la Constitution. Allusion à l'ensemble des droits reconnus à la Tunisienne par les dispositions du *Code du Statut Personnel (CSP)* du 13 août 1956, les *droits acquis* renvoient essentiellement au divorce, au libre et plein consentement au mariage et à la possibilité d'adopter⁷¹⁶. Est-ce à dire que dans la sphère privée la femme en Tunisie ne peut bénéficier d'autres droits ? Il poursuit son discours en évoquant la nécessité de renforcer, conformément à l'article 46 de la Constitution, les droits économiques et sociaux des femmes. Il passe donc sous silence les droits qui touchent à leur vie familiale.

Dit en d'autres termes, il ne cherche absolument pas à adapter le texte constitutionnel aux évolutions politiques et sociales de la Tunisie du XXI^{ème} siècle. Pis encore, il rappelle que dans le *Coran*, l'héritage est fondé non pas sur une égalité formelle mais sur l'idée de justice⁷¹⁷. L'homme et la femme ne seraient pas égaux en droits successoraux puisque

⁷¹³ Pour une définition explicite de l'expression « droits acquis de la femme » cf. le 2. du A. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre II de cette thèse, relatif à la signification de l'expression « droits acquis de la femme », p. 278.

⁷¹⁴ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 46, alinéa premier.

⁷¹⁵ AFP et Reuters, « Le nouveau président Kaïs Saïed appelle les Tunisiens à “s'unir contre le terrorisme” », *France 24* [en ligne], publié le 23 octobre 2019, [consulté le 18 décembre 2019], https://www.france24.com/fr/20191023-tunisie-direct-live-nouveau-president-kais-saied-prestation-serment?fbclid=IwAR0dL8sKPQrU5t5BGr4rcB-jwL1j-XJaUGef8DT3NLKtqFkerpPIOIeji_c&ref=fb.

⁷¹⁶ La polygamie, la répudiation, le tuteur matrimonial et le droit de contrainte sont abolis en Tunisie depuis le 13 août 1956.

⁷¹⁷ Voir l'interview accordée par Kaïs SAÏED à la Radio Express FM sur sa conception de la fonction présidentielle et sa vision de la Tunisie, [en ligne], [consulté le 18 décembre 2019], https://www.youtube.com/watch?v=EJ2Gg_PK3Dg&feature=youtu.be (en arabe). Kaïs SAÏED maintient ce discours le 13 août 2020 à l'occasion de l'anniversaire du *CSP*. Pour plus de précisions sur ce point voir L. BLAISE, « Tunisie : le discours du président contre l'égalité dans l'héritage irrite la société civile », *RFI* [en ligne], publié le lundi 17 août 2020, [consulté le 9 octobre 2020], <https://www.rfi.fr/fr/afrique/20200817-tunisie-reactions-position-president-contre-egalite-heritage?fbclid=IwAR0zTy3ZTsIVpiuPct6J8AmHCvsOApCb3iHQoGaiutUfCwPNe50qgcbaS2M&ref=fb>.

l'homme représente le chef de la famille⁷¹⁸. Même s'il ne s'oppose pas à ce que le défunt redistribue à sa convenance son héritage à ses descendants, il comprend la dignité, la liberté et la justice dans leur acception coranique⁷¹⁹. Sa lecture du droit des femmes est donc fidèle aux débats constitutifs qui ont secoués l'ANC lors de l'élaboration de l'article 46 : il ne crée pas un nouveau domaine du possible en évoquant l'égalité *en droits* et *dans la loi* du Tunisien et de la Tunisienne⁷²⁰. Cet exemple-là est donc révélateur de sa lecture littérale ou conservatrice du texte constitutionnel⁷²¹.

A cela s'ajoute sa volonté de rétablir la peine de mort. Le 28 septembre 2020, au cours du Conseil national de sécurité, le Chef de l'Etat a solennellement déclaré que « *celui qui a commis un meurtre doit être condamné à mort.* »⁷²² Bien qu'elle n'ait pas été abolie⁷²³, la peine de mort n'a, depuis 1991, plus été appliquée en Tunisie⁷²⁴. A la suite de son discours du 28 septembre 2020⁷²⁵, Amna GUELLALI, directrice régionale adjointe pour l'Afrique du Nord et le Moyen-Orient à *Amnesty International* a déclaré que « [l]a reprise des exécutions serait un coup dur pour toutes les avancées en matière de droits humains que le pays a

⁷¹⁸ Redevable de l'équilibre des dépenses pour les siens, il est naturel que l'homme hérite d'une plus grande part que la femme. Cette conception de la famille est basée sur l'interdépendance de ses membres. Elle rejoint d'ailleurs l'idée de complémentarité entre l'homme et la femme prônée par *Ennahdha* au moment de l'élaboration des articles 21 et 46 de la Constitution.

⁷¹⁹ Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mr Kaïs SAÏED ainsi que des représentants de l'UGTT, Mme Ikbel BEN MOUSSA et Mr Mohamed GUESMI », 28 mars 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252f1> (en arabe).

⁷²⁰ Pour plus de précisions sur les conditions d'élaboration de l'article 46 de la Constitution et sur la distinction entre égalité *en droits* et *dans la loi* cf. le Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre II relatif à *la reconnaissance de l'égalité en droits du Tunisien et de la Tunisienne*, p. 274.

⁷²¹ Le 13 août 2020, il a déclaré que le *Coran* était clair au sujet de l'héritage et qu'il n'était pas sujet à interprétation. Au cours de son discours, il a affirmé que : « *Le système de l'héritage en islam n'est pas basé sur l'égalité théorique mais est fondé sur la justice et l'équité. L'égalité dans la pensée libérale est l'égalité formelle qui n'est pas fondée sur la justice comme elle veut bien paraître, de sorte que l'égalité n'est appréciée que par ceux qui sont financièrement capables d'en profiter.* » S. T., « La Première dame fait de l'ombre à l'égalité dans l'héritage », *Business News*, [en ligne], publié le jeudi 13 août 2020, [consulté le 9 octobre 2020], <https://www.businessnews.com.tn/la-premiere-dame-fait-de-lombre-a-legalite-dans-lheritage,537,101159,3?fbclid=IwAR0LjPSyNqrnYIf7Ju23QFTYV1epfo3PFLhRmvoWRLPi-MprWwjucxiKEg>.

⁷²² M. GALTIER, « En Tunisie, le Président exhume la peine capitale », *Libération* [en ligne], publié le mardi 29 septembre 2020, [consulté le 9 octobre 2020], https://www.liberation.fr/planete/2020/09/29/en-tunisie-le-president-exhume-la-peine-capitale_1800823?fbclid=IwAR1UkS1yfPYPfx3GYm9A1oR_2pH6b4kDmmX374HQEi9jHoNN6q47IP0EIQw.

⁷²³ Depuis 2012, la Tunisie a voté en faveur de la résolution de l'Assemblée générale des Nations unies appelant à un moratoire sur l'application de la peine de mort.

⁷²⁴ R. BEN ACHOUR, « La Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », *précit.*, p. 790.

⁷²⁵ Discours de Kaïs Saïed sur la peine de mort en date du 28 septembre 2020, [en ligne], [consulté le 9 octobre 2020], https://www.youtube.com/watch?v=yvDN_n8R5jg (en arabe).

connues jusqu'à présent. »⁷²⁶ Même s'il est encore tôt pour savoir si le président mettra à exécution ses propos, il est utile de s'interroger sur l'avenir du droit à la vie, consacré à l'article 22 de la Constitution⁷²⁷. Force est de constater qu'en l'absence de la Cour constitutionnelle, seuls les présidents de la République sont habilités à interpréter les dispositions de la Constitution. La lecture conservatrice que le président Kaïs SAÏED a du texte constitutionnel contraste radicalement avec celle de son prédécesseur.

Bien qu'ils aient leurs adeptes, ces deux courants interprétatifs sont très peu homogènes : qu'il soit conservateur ou libéral, chaque interprète va lire le droit et la Constitution en fonction de ses valeurs et de ses principes fondamentaux. Ces derniers peuvent relever des idéaux de la démocratie ou de l'Islam. La création d'une Cour constitutionnelle permettrait d'harmoniser ou du moins, d'identifier les principes qui serviraient de fondement à l'ordre constitutionnel. Dans l'attente de sa mise en place, le législateur essaie d'allier tant bien que mal le caractère « civil » de l'Etat à l'Islam. Malgré les différents types d'interprétation de la Constitution en combinaison des articles 1 et 2, un autre point reste primordial pour l'avenir du pays. Il s'agit des interprétations possibles de l'article premier faisant de « *l'Islam sa religion* ».

Paragraphe 2 Les interprétations de l'article premier faisant de « l'Islam sa religion »

Comme il a précédemment été affirmé, la doctrine et les autorités publiques sont actuellement chargées d'interpréter la Constitution du 27 janvier 2014. Mais alors que les juristes essaient de dégager les multiples significations à donner à la formule « *Islam sa religion* » de l'article premier de la Constitution, sans en choisir aucune⁷²⁸ (A), les autorités publiques font le choix d'une interprétation déterminée⁷²⁹ parmi les multiples significations identifiées (B). Si la

⁷²⁶ Voir également le communiqué de presse d'Amnesty International, « Tunisie. La déclaration du président en faveur de la peine de mort est choquante », *Amnesty International* [en ligne], publié le mardi 29 septembre 2020, [consulté le 9 octobre 2020], <https://www.amnesty.fr/presse/tunisie-la-dclaration-du-president-en-faveur-de-la->.

⁷²⁷ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 22.

⁷²⁸ Ils mobilisent ainsi l'interprétation connaissance. Selon Riccardo GUASTINI, l'interprétation connaissance est un acte qui consiste à dégager les significations possibles d'un texte sans en choisir aucune.

⁷²⁹ Ici, il est essentiellement fait référence à l'interprétation décision. Même si à la base, l'interprétation décision est un acte de connaissance, il se transforme en un acte de volonté puisqu'il réside dans le choix d'une signification déterminée parmi les multiples significations identifiées.

première activité d'interprétation relève de la connaissance, la seconde est un acte de volonté, de décision et également, de création⁷³⁰.

A. La valeur juridique attribuée à l'article 1^{er} de la Constitution : une interprétation dépendant de l'interprète

La formulation de l'article premier de la Constitution du 27 janvier 2014 précise que : « *La Tunisie est un Etat libre, indépendant et souverain, l'Islam est sa religion, l'arabe sa langue et la République son régime.* » Cet énoncé est ambigu et pose deux questions auxquelles il est important de répondre : d'une part, y a-t-il une religion d'Etat en Tunisie ? Autrement dit, « *la religion musulmane pratiquée en Tunisie est[-elle] impulsée et/ou contrôlée par l'Etat* »⁷³¹ ? D'autre part, le droit musulman⁷³² est-il une source du droit tunisien ? « *En d'autres termes, est-ce que les lois ou les règlements doivent se conformer au droit musulman ?* »⁷³³ Aujourd'hui comme hier, les Tunisiens interprètent les dispositions de cet article en fonction de leurs présupposés idéologiques et politiques. Ils s'accordent uniquement sur son caractère polysémique. En effet, comme le dit Chaker HOUKI, cet article serait juridiquement normatif, alors que pour le Professeur Abdelfattah AMOR, « *cette formule n'a pas de valeur juridique précise.* »⁷³⁴

Si pour Hédi KERROU, l'article premier est mobilisé pour « *pallier l'omission du législateur ou en cas de silence ou d'ambiguïté du droit* »⁷³⁵, pour Mohamed ARBI HACHEM, l'article premier « *relève de l'ordre international public tunisien.* »⁷³⁶ Non seulement les dispositions de l'article premier posent les principes fondamentaux à l'aune desquels est appréciée la norme internationale, mais les préceptes et valeurs de l'Islam vont servir de source principale

⁷³⁰ L'interprétation création quant à elle consiste soit à attribuer au texte une interprétation nouvelle non comprise dans les significations identifiables par l'interprétation connaissance, soit à tirer du texte des normes qualifiées d'implicites par des moyens logiques, des raisonnements non déductifs ou au moyen d'arguments analogiques. L'interprétation création est selon Ricardo GUASTINI un véritable acte de création normative, puisqu'à l'appui d'un texte, un nouveau domaine du possible peut être créé. Cf. R. GUASTINI, *Leçons de théorie constitutionnelle*, (traduit et présenté par V. CHAMPEIL-DESPLATS), Paris, Dalloz, 2010, 270 p.

⁷³¹ F. HACHED, « La laïcité : un principe à l'ordre du jour de la II^{ème} République tunisienne ? », *précit.*, p. 30.

⁷³² Pour plus de précisions sur l'expression « droit musulman », cf. Note de bas de page 277 et, J.-P. CHARNAY, *Esprit du droit musulman*, *op.cit.*, p. 6.

⁷³³ F. HACHED, « La laïcité : un principe à l'ordre du jour de la II^{ème} République tunisienne ? », *précit.*, p. 30.

⁷³⁴ C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie*, *op.cit.*, p. 152.

⁷³⁵ *Ibid.*, p. 153.

⁷³⁶ *Ibid.*

pour le *Code du Statut Personnel*⁷³⁷. Même si les propos de ces deux juristes concernent l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959, ils peuvent s'appliquer à l'article premier de la Constitution actuelle. Il en est de même des propos du juge d'ancien régime Mabrouk BEN MOUSSA. « *Pour le juge M. Ben Moussa, bien que la Constitution n'ait pas prévu la charia comme source de droit, le statut de l'islam dans la Constitution ne devrait pas être réduit à son article 1^{er}, mais doit être associé au préambule qui précise que le peuple tunisien proclame son attachement aux préceptes de l'islam et l'article 38 qui insiste sur la condition de l'islamité du chef de l'Etat.* »⁷³⁸

Dans le cadre de la Constitution du 27 janvier 2014, il est possible d'associer le paragraphe 3 du préambule qui exprime l'attachement du peuple « *aux enseignements de l'Islam* » et l'article 74 qui établit la « *confession musulmane* » comme condition pour présenter sa candidature à la présidence de la République. Bien que le texte constitutionnel ne dispose pas explicitement de la *charia*, les juristes précités la considèrent comme une source matérielle du droit. Les principes et valeurs de l'Islam s'imposeraient alors au législateur et au juge. Mohamed HABIB CHERIF précise d'ailleurs « *que l'islam, par essence, n'est pas seulement une religion de culte, mais il est à la fois Etat et religion et que le droit en est naturellement une partie intégrante.* »⁷³⁹ Le droit musulman serait donc une source du droit tunisien. Mais, si ces auteurs voient en l'Islam la religion de la Tunisie comme Etat musulman, « *pour d'autres, il s'agit d'une religion d'Etat* »⁷⁴⁰.

En effet, pour le Professeur Mohamed CHARFI, la religion qu'est l'Islam est contrôlée et gérée par l'Etat, puisqu'il appartient à l'Etat « *d'assurer la construction, l'entretien et le fonctionnement des lieux de culte, comme il lui appartient d'assurer l'enseignement religieux.* »⁷⁴¹ La religion serait donc pour lui, protégée par l'Etat. « *Il est intéressant de noter*

⁷³⁷ Au cours de son audition du 13 mars 2012 par la Commission du préambule, le Professeur Hafedh BEN SALEH avance que l'Etat a fait de la *charia* une source d'inspiration essentielle pour les dispositions du *Code du Statut Personnel*. Néanmoins, la *charia* – pour être appliquée – doit être conforme à la modernité, adaptée au présent et ouverte aux évolutions et changements à venir. Les constituants ne peuvent en faire une source formelle des lois, mais s'inspirer de ses principes généraux, tels que la justice, l'égalité ou encore la sûreté. Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mrs Sadok BELAÏD et Hafedh BEN SALAH », 13 mars 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252e2> (en arabe).

⁷³⁸ C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie*, op.cit., p. 153.

⁷³⁹ *Ibid.*, p. 154.

⁷⁴⁰ F. HACHED, « La laïcité : un principe à l'ordre du jour de la II^{ème} République tunisienne ? », *précit.*, p. 30.

⁷⁴¹ M. CHARFI, *Introduction à l'étude du droit*, op.cit., pp. 82-83.

que le principe d'une religion d'Etat n'est pas propre aux pays musulmans. »⁷⁴² Alors que la Constitution irlandaise du 1^{er} juillet 1937 est adoptée « [a]u nom de la Très Sainte Trinité »⁷⁴³, l'article 3-1 de la Constitution grecque du 9 juin 1975 proclame que « [l]a religion dominante en Grèce est celle de l'Eglise orthodoxe orientale du Christ. »⁷⁴⁴

Selon le Professeur Michel VERPEAUX, « [l]a consécration d'une religion comme dominante ou officielle ou de l'Etat et encore moins la référence du Préambule et des phrases précédant le texte au Dieu, aussi bien que le maintien des liens entre l'Etat et l'Eglise pour ce qui est de la nomination ou le paiement du traitement des ministres des cultes ne suffisent pas à transformer un Etat en Etat théocratique ou non laïque ou à conduire à la suppression de la liberté religieuse. »⁷⁴⁵ La consécration d'une religion d'Etat n'exclut pas forcément les autres religions de la Constitution et n'empêche pas l'Etat de garantir à ses citoyens, les libertés de croyance, de conscience et de religion. D'ailleurs, la reconnaissance constitutionnelle d'une religion officielle ne veut pas dire que le pouvoir séculier est au service de la religion dominante⁷⁴⁶. Est-ce vraiment le cas ? Afin de mieux comprendre les propos du Professeur Mohamed CHARFI, il est essentiel de comparer l'organisation constitutionnelle des rapports entre la religion et l'Etat en Irlande à celle qui a lieu en Tunisie⁷⁴⁷. De la sorte, il sera plus facile d'évaluer si le pouvoir en Tunisie est soumis au respect de la religion dominante.

Le premier alinéa de l'article 44 de la Constitution irlandaise de 1937 prévoit que « l'Etat reconnaît que l'hommage de l'adoration publique est dû au Dieu Tout-Puissant. Il révéra Son nom ; il respectera et honorera la religion. »⁷⁴⁸ Le deuxième alinéa de cet article précise que l'Etat s'engage à « ne doter aucune religion »⁷⁴⁹ d'un statut particulier. Il en est de même en Tunisie : même si l'Islam est reconnu comme la religion officielle, les dispositions constitutionnelles n'interdisent pas expressément les autres religions, confessions ou cultes.

⁷⁴² F. HACHED, « La laïcité : un principe à l'ordre du jour de la II^{ème} République tunisienne ? », *précit.*, p. 33.

⁷⁴³ M. VERPEAUX, « La garantie de la liberté religieuse impose-t-elle un Etat laïque ? », in J. ILIOPOULOS-STRANGAS (ed.), *Constitution & Religion*, Bruxelles, Bruylant, Coédition Sakkoulas, 2005, p. 6.

⁷⁴⁴ *Ibid.*, p. 5.

⁷⁴⁵ J. ILIOPOULOS-STRANGAS, « La garantie de la liberté religieuse impose-t-elle un Etat laïque et notamment la séparation des Eglises de l'Etat ? », in J. ILIOPOULOS-STRANGAS (éd.), *Constitution & Religion, op.cit.*, p. 26.

⁷⁴⁶ M. VERPEAUX, « La garantie de la liberté religieuse impose-t-elle un Etat laïque ? », *précit.*, pp. 5-6.

⁷⁴⁷ Ayant exposé le contexte d'élaboration de la Constitution irlandaise de 1922, il était plus pertinent de reprendre la comparaison avec le cas irlandais. La comparaison avec la Constitution grecque de 1975 aurait été intéressante mais dans l'objectif d'être exhaustif, il était préférable de reprendre un cas déjà contextualisé.

⁷⁴⁸ J. ILIOPOULOS-STRANGAS, « La garantie de la liberté religieuse impose-t-elle un Etat laïque et notamment la séparation des Eglises de l'Etat ? » *précit.*, p. 25.

⁷⁴⁹ *Ibid.*

D'ailleurs, Ali MEZGHANI considère que la formule de l'article premier faisant de « *l'Islam sa religion* » n'a pas d'effet juridique. « *Qu'il soit doté d'une religion, cela veut dire qu'il⁷⁵⁰ est censé veiller sur les affaires religieuses aussi bien islamiques que chrétiennes et juives, sans plus. Dès lors, toute interprétation normative de l'article 1^{er} de la Constitution n'est en aucun cas fidèle à la vérité historique.* »⁷⁵¹ Même si l'Islam est reconnu comme la religion officielle, les institutions religieuses sont et demeureront toujours séparées des institutions politiques et juridiques.

Pourtant, la Constitution du 27 janvier 2014 ne dispose que de l'Islam, contrairement au cas irlandais. Il aurait été préférable que « *l'Etat soit le gardien des religions d'autant que l'article 6 ne manque pas d'affirmer solennellement l'engagement de celui-ci de diffuser les valeurs de modération et de tolérance.* »⁷⁵² Mais, comment respecter les autres religions si la Constitution ne les reconnaît pas ?

L'Etat tunisien doit d'une part, protéger la religion et le sacré et d'autre part, garantir la liberté de conscience. Bien que la Constitution du 27 janvier 2014 ne dispose que de l'Islam, la protection étatique du sacré ne cible aucun culte et aucune religion en particulier. L'article 44 de la Constitution du 1^{er} juillet 1937 impose également à l'Etat irlandais de respecter et d'honorer « *la religion* » et de garantir « *la liberté de conscience, la profession et la pratique libre de la religion, ... sous réserve de l'ordre public et de la moralité.* »⁷⁵³ En Tunisie et en Irlande, la liberté de conscience est comprise dans la religion et ses bases : aucune disposition constitutionnelle n'est consacrée aux individus athées, non croyants et/ou non pratiquants. Même si au sein des deux Etats la souveraineté appartient au peuple, les deux Constitutions contiennent de multiples références et symboles religieux. Les deux sociétés sont traditionnellement et culturellement attachées aux rites et pratiques du Catholicisme et de l'Islam. Pour autant, les deux Etats respectent-ils les autres religions ?

Alors que l'article 44 de la Constitution irlandaise précise que l'Etat ne fait aucune discrimination entre les différents statuts religieux, la Constitution tunisienne est muette à ce sujet. Plus encore, alors que le même article traite du droit de l'enfant d'aller dans une école subventionnée par l'Etat sans assister à l'enseignement religieux, l'article 39 de la Constitution tunisienne précise que l'Etat veille « *à l'enracinement des jeunes générations*

⁷⁵⁰ Ici, il est également fait référence à l'Etat.

⁷⁵¹ C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie, op.cit.*, p. 156.

⁷⁵² R. BEN ACHOUR, « La Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », *précit.*, p. 790.

⁷⁵³ M. VERPEAUX, « La garantie de la liberté religieuse impose-t-elle un Etat laïque ? », *précit.*, p. 6.

dans leur identité arabe et islamique. »⁷⁵⁴ Il est facile de penser que l'enseignement religieux des mineurs est obligatoire en Tunisie et qu'il incombe à l'Etat de l'inculquer. Quid du droit des enfants à ne pas assister aux cours d'éducation religieuse ? Qu'en est-il du respect par l'Etat du droit des parents d'inscrire leurs enfants dans des établissements non religieux ? Alors que la Constitution irlandaise répond à ces questions et traite de toutes les religions sur un pied d'égalité, la Constitution tunisienne n'accorde de statut privilégié qu'à l'Islam et reste dans le flou constitutionnel pour ce qui est de l'organisation et du fonctionnement effectif des relations entre l'Islam et l'Etat.

Pour le Doyen Yadh BEN ACHOUR et la féministe Hafidha CHEKIR, même si l'Islam dispose de certains privilèges, l'article premier de la Constitution en fait simplement « *une identité culturelle.* »⁷⁵⁵ L'Islam ne serait donc pas normatif mais aurait uniquement un effet déclaratif. Rien dans la formulation de l'article premier n'affirme la primauté de l'Islam sur les autres caractéristiques de la Tunisie. L'article premier servirait donc d'annonce, puisqu'il ne ferait qu'exposer les grands traits qui caractérisent l'Etat. Mais alors, une constitution peut-elle contenir des dispositions purement déclaratoires et sans portée normative ? Afin de répondre de manière claire à la question, il est essentiel de dire que la norme constitutionnelle est la signification conférée par un interprète, à un énoncé des sources du droit. Elle est le produit d'une interprétation et suppose la médiation d'un pouvoir d'appréciation de l'interprète⁷⁵⁶. Or, puisque les juristes échouent à trancher le débat relatif à la valeur à attribuer à l'article premier de la Constitution, il est logique qu'en attendant la mise en place de la Cour constitutionnelle, ce soient les autorités publiques qui interprètent le contrat social du 27 janvier 2014.

⁷⁵⁴ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 39, deuxième alinéa.

⁷⁵⁵ F. HACHED, « La laïcité : un principe à l'ordre du jour de la II^{ème} République tunisienne ? », *précit.*, p. 30.

⁷⁵⁶ R. GUASTINI, *Leçons de théorie constitutionnelle*, (traduit et présenté par V. CHAMPEIL-DESPLATS), Paris, Dalloz, 2010, 270 p.

B. Le choix des autorités publiques d'une interprétation déterminée de la formule « l'Islam sa religion »

Ce n'est qu'en janvier 2015⁷⁵⁷, après l'installation du premier gouvernement, que le système politique de la Deuxième République tunisienne est officiellement et complètement entré en vigueur. Bien que – comme dans tout régime parlementaire – l'effectivité du pouvoir est attribuée au gouvernement, élu directement par le peuple, le président de la République « *s'est transfiguré en une autorité supérieure de fait sous couvert de la fonction arbitrale présidentielle, tandis que le chef du gouvernement Habib Essid, un technocrate, sans parti, désigné par le Président, fait office d'autorité subalterne de fait, faisant écho à la volonté présidentielle.* »⁷⁵⁸ Attribuée au président de la République par l'article 72 de la Constitution, la fonction arbitrale varie d'un chef de l'Etat à l'autre⁷⁵⁹. Chaque président « *veille au respect de la Constitution* » à sa manière⁷⁶⁰.

Contrairement à l'interprétation connaissance qui consiste en une opération scientifique dépourvue de tout effet pratique⁷⁶¹, l'interprétation décision et l'interprétation création sont des opérations politiques, accomplies par des organes d'application, qui entraînent des conséquences juridiques. Précédemment, il a été dit que le défunt président de la République a

⁷⁵⁷ Arrivé en tête aux élections législatives du 26 octobre 2014, le 5 janvier 2015, le parti *Nidaa Tounes* charge Habib ESSID de former un gouvernement. Ancien secrétaire d'Etat sous BEN ALI et ministre-conseiller de Hamadi JEBALI au cours de la période transitoire, Habib ESSID présente un premier gouvernement à l'ARP le 26 janvier 2015. Le 2 février 2015, il présente la deuxième version de son gouvernement, (la première n'ayant pas été avalisée), qui est cette fois, acceptée par l'ARP le 5 février. Il s'agit d'une coalition entre *Nidaa Tounes*, *Ennahdha*, *Afek Tounes*, l'*Union Patriotique Libre (UPL)* et le *Front de Salut National (FSN)*.

⁷⁵⁸ H. MRAD, *De la Constitution à l'accord de Carthage : Les premières marches de la Deuxième République*, Tunis, Nirvana, 2017, p. 9.

⁷⁵⁹ Sur l'évolution du rôle et des fonctions du président de la République dans le régime parlementaire cf. « Le régime parlementaire », in P. LAUVAUX et A. LE DIVELLEC (dir.), *Les grandes démocraties contemporaines*, Paris, PUF, 2015, pp. 196-207.

⁷⁶⁰ Le régime parlementaire en Tunisie est inspiré du « *système dualiste [français] renouvelé, expérimenté avant-guerre, qui restitue une part d'autorité gouvernementale au chef de l'Etat sur le fondement de son élection au suffrage universel direct. Ce système a pris en France la figure du présidentielisme majoritaire dans lequel le chef de l'Etat est aussi le chef de la majorité parlementaire et gouverne en tant que tel.* » P. LAUVAUX et A. LE DIVELLEC (dir.), *Les grandes démocraties contemporaines, op.cit.*, p. 203. Du fait de son élection au suffrage universel direct, le président Béji CAÏD ESSEBSI détenait une part d'autorité gouvernementale. Suite aux élections législatives du 26 octobre 2014 et, du fait du mode de scrutin à la proportionnelle au plus fort reste, aucun parti politique n'a pu disposer d'une majorité pour gouverner seul. Leader de *Nidaa Tounes*, Béji CAÏD ESSEBSI était en 2015, l'un des chefs de la coalition gouvernementale formée en partie avec *Ennahdha*. En 2019, la configuration des pouvoirs exécutif et législatif est somme toute différente : bien qu'élu au suffrage universel direct, Kaïs SAÏED se situe en dehors du jeu partisan et ne se réclame d'aucun parti politique. Mais, à l'instar des élections législatives du 26 octobre 2014, les élections législatives du 6 octobre 2019 n'ont permis à aucun parti politique de disposer d'une majorité pour gouverner seul.

⁷⁶¹ Interprétation généralement faite par des juristes comme précisé dans le paragraphe précédent.

relié – par sa lecture du texte constitutionnel – le caractère « civil » de l’Etat à l’Islam comme religion. Cette liaison des articles 1 et 2 de la Constitution a permis à son parti de remporter les élections législatives et présidentielles de 2014. La lecture du texte constitutionnel par Béji CAÏD ESSEBSI a donc dépassée l’acte d’interprétation puisqu’il s’agit en fait d’un véritable acte de création normative. C’est à l’appui des dispositions constitutionnelles et de la directive d’interprétation que Béji CAÏD ESSEBSI crée un nouveau domaine du possible : il met en œuvre des institutions « civiles » pour un peuple musulman. Kaïs SAÏED procède-t-il ainsi ?

Massivement mobilisés pour les élections de 2014, 55% des Tunisiens se sont abstenus de voter le 15 septembre 2019 au premier tour des élections présidentielles⁷⁶². Déçus par les partis et les hommes politiques au pouvoir, ils ont désigné Kaïs SAÏED⁷⁶³ président de la République. Sans véritable programme politique, Kaïs SAÏED est élu grâce à un message simple : « *les formations politiques traditionnelles n’ont pas su répondre aux attentes de la jeunesse en matière de travail, de liberté et de dignité.* »⁷⁶⁴ Ce message ravive la flamme révolutionnaire et lui rallie les jeunes désœuvrés, une frange des diplômés chômeurs, de la gauche, les nationalistes arabes et les islamistes entre autres⁷⁶⁵. Bien qu’il ait des idées conservatrices assez tranchées⁷⁶⁶, il n’a pas fait de ses convictions personnelles un slogan

⁷⁶² Contre 37% le 23 novembre 2014 au premier tour des élections présidentielles. Pour plus de précisions sur ce point cf. M. VERDIER, « En Tunisie, les jeunes plébiscitent le “révolutionnaire-conservateur” Kais Saïed », *La Croix* [en ligne], publié le lundi 16 septembre 2019, [consulté le 17 décembre 2019], <https://www.la-croix.com/Monde/Afrique/En-Tunisie-jeunes-plebiscitent-revolutionnaire-conservateur-Kais-Saied-2019-09-16-1201047912>.

⁷⁶³ Juriste de formation, Kaïs SAÏED n’est pas un professionnel de la politique. Les Tunisiens le connaissent surtout grâce à ses multiples interventions télévisées. Il intervenait régulièrement pour expliquer des points de droit et des articles de la Constitutions du 1^{er} juin 1959 et de celle du 27 janvier 2014.

⁷⁶⁴ K. MOHSEN-FINAN, « Kaïs Saïed, le candidat tunisien qui cultive la différence », *Orient XXI* [en ligne], publié le mercredi 6 octobre 2019, [consulté le 20 décembre 2019], <https://orientxxi.info/magazine/kais-saied-le-candidat-qui-cultive-la-difference.3325>.

⁷⁶⁵ Les *destouriens* et les modernistes à l’instar d’Abir MOUSSI, de Mohsen MARZOUK, d’Abdelhamid ZBIDI et de Youssef CHAHED ont plus de mal à se rallier à sa cause.

⁷⁶⁶ Issue d’une famille pieuse mais réformiste, il estime que la religion est un choix personnel. Fin connaisseur de la Constitution du 27 janvier 2014, ses discours renvoient à la liberté religieuse mais ne mentionnent pas la liberté de conscience. S’il considère que l’Etat est une personne morale a-religieuse, il estime que l’Islam est la religion de l’*Umma*, de la communauté des croyants musulmans. En faveur de la peine capitale pour les cas de terrorisme et de viol, il est également opposé à la dépenalisation de l’homosexualité. Bien qu’il critique l’article 230 du Code pénal qui criminalise la sodomie et qui autorise les tests anaux, il affirme qu’il faut préserver les valeurs de la société. Est-ce à dire que les droits et libertés prévus par la Constitution sont, selon lui, compris dans l’Islam ? Seule sa lecture à venir du texte constitutionnel le dira. Son discours du 28 septembre 2020 laisse pourtant croire qu’il privilégie la loi de talion à la justice de l’Etat de droit. Pour plus de précisions sur son programme en matière de libertés cf. C. LAFRANCE, « Présidente en Tunisie : quatre questions sur le programme de Kaïs Saïed en matière de libertés », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le mardi 8 octobre 2019, [consulté le 18 décembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/834460/politique/presidentielle-en-tunisie-quatre-questions-sur-le-programme-de-kais-saied-en-matiere-de-libertes/>.

politique. Il considère justement que les revendications révolutionnaires des Tunisien(ne)s ne sont pas de nature identitaire mais de nature économique et sociale⁷⁶⁷.

Bien qu'il soit attaché aux dispositions de la Constitution, il n'est pas aussi soucieux de respecter la volonté des constituants que d'écouter les revendications du peuple. Comme l'affirme l'historienne Sophie BESSIS, son projet⁷⁶⁸ politique se résume à la formule suivante : *A sha'b yurid*, « *Le peuple veut* »⁷⁶⁹. Il estime que le peuple a été déposé de son pouvoir et cherche par la fonction présidentielle à lui restituer ses droits souverains. En réalité, son projet est « *une remise en question du système politique doublé d'une nécessité de repenser la Constitution de 2014.* »⁷⁷⁰ A l'opposé de Béji CAÏD ESSEBSI sa volonté n'est pas de faire un choix de société et de fixer la nature de l'Etat. Il se réapproprie les slogans révolutionnaires et veut faire du niveau local le centre de la décision politique.

Ayant enseigné le droit constitutionnel et les institutions politiques, il maîtrise les rouages du régime parlementaire et connaît l'histoire politique et juridique de la Tunisie. Il sait donc qu'au sein d'un régime parlementaire, l'essentiel du pouvoir réside dans la chambre élue directement par le peuple. Contrairement à son prédécesseur, Kaïs SAÏED ne cherche pas à préserver la technique du *tawâfuq* ou choix du compromis par consensus mais à favoriser l'expression de la volonté multiple du peuple. Conscient de la réalité de la fonction présidentielle dans le régime parlementaire, il compte actuellement sur le rôle de l'ARP. Il précise d'ailleurs que s'il n'a pas le soutien de l'ARP pour réaliser les réformes de ses vœux, la sanction qu'il subira sera de nature politique et non juridique. Seul ce que décident le peuple et ses représentants réunis en assemblée compte pour lui⁷⁷¹.

⁷⁶⁷ A. REKIK, « L'élection présidentielle en Tunisie : vers un renforcement du rôle du président ? », *Le blog de Jus Politicum*, revue internationale de droit constitutionnel [en ligne], [consulté le 11 décembre 2019], http://blog.juspoliticum.com/2019/11/07/lelection-presidentielle-en-tunisie-vers-un-renforcement-du-role-du-president-par-azza-rekik/#_ftn5.

⁷⁶⁸ Lors du débat télévisé qui l'a opposé à son concurrent Nabil KAROUI, Kaïs SAÏED a martelé qu'il n'avait pas de programme mais qu'il pensait au projet politique à offrir aux Tunisiens cf. le débat entre les candidats Kaïs SAÏED et Nabil KAROUI au second tour de la présidentielle en date du 11 octobre 2019, [en ligne], [consulté le 18 décembre 2019], <https://www.youtube.com/watch?v=vGf35QHvYUg> (en arabe).

⁷⁶⁹ Interview de Sophie BESSIS, « Tunisie : lendemains d'élections », publié le vendredi 18 octobre 2019 par l'IEMMO [en ligne], [consulté le 20 décembre 2019], https://www.youtube.com/watch?v=3LAsTFDTAyA&t=1s&fbclid=IwAR1vPLkY8xf6HpKITGLVGNmi7RW_-YKQnBIUTTjH-d-ecvWYJGxk9GOpC.

⁷⁷⁰ K. MOHSEN-FINAN, « Kaïs Saïed, le candidat tunisien qui cultive la différence », *Orient XXI* [en ligne], publié le mercredi 6 octobre 2019, [consulté le 20 décembre 2019], <https://orientxxi.info/magazine/kais-saied-le-candidat-qui-cultive-la-difference.3325>.

⁷⁷¹ Voir l'interview accordée par Kaïs SAÏED à la Radio Express FM sur sa conception de la fonction présidentielle et sa vision de la Tunisie, [en ligne], [consulté le 18 décembre 2019], https://www.youtube.com/watch?v=EJ2Gg_PK3Dg&feature=youtu.be (en arabe).

Arrivé en tête des élections législatives du 6 octobre 2019, *Ennahdha* optera-t-il pour la technique du *tawâfuq* ou sera-t-il soucieux de respecter la volonté du peuple ? Seuls les débats parlementaires à venir le diront. Pour autant, comment un parti religieux comme *Ennahdha*, peut-il procéder pour que ses aspirations politiques soient conformes aux concessions qu'il a faites durant le processus constituant et qui sont consignées dans le texte constitutionnel ?

Soucieux de conserver le pouvoir et de prouver aux observateurs internationaux qu'il est l'acteur politique à l'origine des concessions qui ménagent l'une des transitions démocratiques du monde arabe les plus inédites, *Ennahdha* va progressivement se plier aux exigences de la démocratie, en se conformant à la volonté électorale des Tunisiens. Au cours de son dixième congrès tenu à Hammamet du 20 au 22 mai 2016, le parti islamiste « *a en effet décidé de séparer le volet politique de la prédication, de rompre avec l'islam politique des Frères musulmans, de devenir moins wahhabite que tunisien, en tant que parti politique "spécialisé" dans la politique, intégré dans le jeu institutionnel et démocratique* ». ⁷⁷² Rached GHANNOUCHI veut diriger *Ennahdha* « *vers un parti politique, national, civil à référent islamique, qui œuvre dans le cadre de la Constitution du pays et s'inspire des valeurs de l'islam et de la modernité* » ⁷⁷³. Les théocrates sortent de l'islam politique pour entrer dans une démocratie musulmane ⁷⁷⁴. Le discours des islamistes avance et s'adapte progressivement aux exigences de la Tunisie du XXI^{ème} siècle.

Seulement comme l'affirme le Professeur Hatem MRAD « [c]'est dans la politique de détail qu'on pourra évaluer l'étendue du changement d'*Ennahdha* sur le plan doctrinal. Est-ce qu'elle va continuer à rejeter la logique démocratique égalitaire entre les hommes et les femmes en matière d'héritage ? Est-ce qu'ils vont accepter l'égalité sur le plan politique et la refuser dans la vie privée ? Est-ce qu'ils vont accepter la liberté pleine et entière des femmes ? Les droits des homosexuels ? L'abolition de la peine de mort ? Ou vont-ils

⁷⁷² H. MRAD, *De la Constitution à l'accord de Carthage : Les premières marches de la Deuxième République*, op.cit., p. 11.

⁷⁷³ Y. BELLAMINE, « Retour sur le 10^{ème} Congrès d'*Ennahdha* », *Huffpost Maghreb/Tunisie*, [en ligne], publié le lundi 23 mai 2016, [consulté le 24 août 2018], https://www.huffpostmaghreb.com/2016/05/23/ennahdha-tunisie_n_10105590.html.

⁷⁷⁴ La démocratie suppose le gouvernement du peuple, par le peuple et pour le peuple. Dans une démocratie musulmane, le peuple est musulman. Autrement dit même s'il gouverne, il reste attaché aux valeurs et principes de l'Islam. Seulement l'Islam n'est plus en confrontation directe avec les institutions de l'Etat : le domaine politique est distingué du domaine religieux et, les partis islamistes acceptent le pluralisme politique et les procédures démocratiques. Ces-dernières découlent en partie des principes de représentation et de séparation des pouvoirs. Pour plus de précisions sur la mue d'*Ennahdha* cf. « Tunisie : *Ennahdha* acte sa mue en parti civil », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le dimanche 22 mai 2016, [consulté le 24 août 2018], <http://www.jeuneafrique.com/327596/politique/tunisie-ennahdha-acte-mue-parti-civil/>.

*continuer à faire prévaloir la morale communautaire islamique ? Y aura-t-il une différence profonde pour eux entre l'islam comme un dogme, et à l'avenir, l'islam comme référence morale ? »*⁷⁷⁵ Du fait des élections législatives du 6 octobre 2019, *Ennahdha* est le parti qui dispose du plus grand nombre de sièges à l'ARP. Si les débats sur l'amendement de la loi électorale et le décès de Béji CAÏD ESSEBSI ont retardé si ce n'est stoppé ceux qui sont relatifs à la loi sur l'égalité successorale, se pose la question de savoir si la nouvelle configuration de l'ARP permettra son adoption⁷⁷⁶. Seul l'avenir et les débats parlementaires relatifs au projet sur l'égalité homme / femme en matière d'héritage, le diront⁷⁷⁷. Le Professeur Monia BEN JEMIA précise qu'au sein de l'ARP, on assiste actuellement à une « *guerre des interprétations* »⁷⁷⁸ entre islamistes et sécularistes. Alors que les premiers estiment que le projet de loi en discussion est contraire au texte clair et intangible du *Coran*, les seconds considèrent que l'article premier de la Constitution fait de l'Islam la religion de la majorité des Tunisiens et non une source du droit.

⁷⁷⁵ H. MRAD, *De la Constitution à l'accord de Carthage : Les premières marches de la Deuxième République*, op.cit., p. 306.

⁷⁷⁶ Le projet de loi relatif à l'égalité successorale a été approuvé par le Gouvernement de Youssef CHAHED le 23 novembre 2018 puis déposé à l'ARP.

⁷⁷⁷ La présidente de la *Commission des Libertés Individuelles et de l'Égalité (COLIBE)* Bochra BELHAJ HMIDA a récemment affirmé que le projet de loi sur l'égalité successorale pourrait être adopté sans le soutien d'*Ennahdha*. La seule condition étant que les députés progressistes soient tous présents à l'ARP le jour du vote. Pour plus de précisions sur ce point cf. S. ATTIA, « Tunisie – Bochra Belhaj Hmida : “Le projet de loi sur l'héritage est un pas de géant” » *Jeune Afrique* [en ligne], publié le jeudi 13 décembre 2018 et mis à jour le mardi 12 novembre 2019, [consulté le 11 décembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/mag/679408/politique/tunisie-bochra-belhaj-hmida-le-projet-de-loi-sur-lheritage-est-un-pas-de-geant/>.

⁷⁷⁸ Intervention du Professeur Monia BEN JEMIA à Sciences Po Bordeaux, le jeudi 28 mars 2019 au séminaire du LAM (Les Afriques dans le Monde) au sujet des « Femmes et de la transition politique en Tunisie ».

CONCLUSION

Du fait de la constitutionnalisation simultanée de deux conceptions de l'Etat, la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 est un ensemble de potentialités sur la nature de l'Etat et de la société. La Constitution consacre deux positions antagonistes extrêmes et crée, de ce fait, une situation d'attente qui ne sera résolue que par la pratique politique ou l'interprétation juridique du texte constitutionnel. Le compromis dilatoire auquel ont abouti les constituants, renvoie aux interprètes authentiques l'interprétation du texte constitutionnel. L'ambiguïté et la contradiction des formulations constitutionnelles employées sont et devront être exploitées par les interprètes lors de l'application du contrat social tunisien. Alors que ces derniers lisent la Constitution à l'aune de leurs présupposés théologiques, politiques ou autres, la décision relative au choix de société et à la nature de l'Etat, relève également du législateur.

CONCLUSION DU TITRE I

La cohabitation forcée des théocrates et des démocrates à l'ANC a conduit à l'adoption d'une Constitution de compromis. Ses dispositions ambiguës et contradictoires renvoient la détermination de la nature de l'Etat aux acteurs publics. S'il est facile de penser qu'en vertu de la directive d'interprétation, la volonté des constituants de faire de la Tunisie un Etat « civil » à référent islamique est respectée, sans la mise en place de la Cour constitutionnelle, la nature véritable de l'Etat ne sera pas déterminée. Elle dépend actuellement de la lecture présidentielle qui en est faite.

Bien que l'Islam comme religion d'Etat, la langue arabe comme langue officielle et le caractère « civil » de l'Etat fixent en partie la nature de l'Etat en Tunisie, ce ne sont pas les seules composantes de l'identité constitutionnelle tunisienne. Cette dernière est également composée des droits de l'Homme garantis par la Constitution. L'identité constitutionnelle tunisienne reste cependant partagée entre les valeurs humaines universelles et les valeurs arabes et musulmanes du peuple tunisien.

Titre II Une identité constitutionnelle à la croisée des valeurs universelles et nationales

Qualifiée de révolution de la liberté et de la dignité⁷⁷⁹, la révolution du 17 décembre 2010 au 14 janvier 2011 s'est fondée sur la volonté des Tunisiens de se rattacher à l'ensemble de l'humanité. Ces derniers réclamaient le respect des valeurs universelles que sont la dignité, la liberté, l'égalité et la justice. Ces valeurs⁷⁸⁰ sont « *aux fondements de tout l'arsenal juridique des droits humains* »⁷⁸¹ dans le sens où l'être humain est universel par son essence, sa nature. Si la Constitution du 27 janvier 2014 est le fruit d'un accord sur les valeurs à graver dans le marbre constitutionnel, les théocrates n'en ont pas eu la même perception que les démocrates. Ce qui relève de l'universel et des droits de l'Homme a d'ailleurs fait l'objet de nombreuses polémiques au sein de l'ANC. En effet, les expressions et formulations employées étant vagues et sujettes à interprétation, les références à l'universel et aux valeurs humaines⁷⁸² étaient compromises, voire neutralisées par les valeurs identitaires (**Chapitre 1**).

L'obsession tunisienne de l'identité arabe et musulmane limite et dénature les revendications et objectifs de la révolution. La frilosité du constituant pour ce qui relève de l'humain et sa préférence pour ce qui est divin mettent à mal le rattachement des Tunisiens à l'ensemble de l'humanité. La quête du particulier poursuivie par une partie des constituants⁷⁸³ révèle les traits qui distinguent les Tunisiens de leurs semblables maghrébins, orientaux, européens et

⁷⁷⁹ Paragraphe 2 du préambule de la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 : « *Fiers du combat de notre peuple pour l'indépendance, l'édification de l'État et la délivrance de la tyrannie, et en réponse à sa libre volonté. En vue de réaliser les objectifs de la Révolution de la liberté et de la dignité, Révolution du 17 décembre 2010 - 14 janvier 2011, fidèles au sang versé par nos braves martyrs et aux sacrifices des Tunisiens et Tunisiennes au fil des générations et rompant avec l'oppression, l'injustice et la corruption ;* » Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, deuxième paragraphe du préambule.

⁷⁸⁰ Sur le rapport entre droit et valeurs, cf. J.-C. ROCHER, *Fondements éthiques du droit*, Livre 1. *Phénoménologie*, Paris, FAC éditions, 1993, 216 p.

⁷⁸¹ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 383.

⁷⁸² Le préambule de la Constitution du 27 janvier 2014 ne fait référence qu'aux valeurs humaines. Dans l'objectif de rester fidèle à la formulation de la Constitution, cette expression sera employée dans la suite des développements. Ceci n'empêche pourtant pas d'employer l'expression « *valeurs universelles* ». Qu'elles soient humaines ou universelles ces valeurs renvoient à la dignité, à la liberté, à l'égalité et, à la justice.

⁷⁸³ Dont les islamistes d'*Ennahdha*.

occidentaux⁷⁸⁴. Les spécificités identitaires du cadre constitutionnel national sont souvent génératrices de repli. Ces « *éléments de résistance, ou de divergence* »⁷⁸⁵ par rapport aux standards globaux, s'expliquent en partie par le fait que la constitution est « *un lieu d'expression de l'identité d'un pays.* »⁷⁸⁶ Elle réaffirme ses caractéristiques les plus spécifiques et autochtones⁷⁸⁷. Dès lors, il apparaît logique, voire normal, que l'identité constitutionnelle tunisienne soit respectueuse des seuls droits reconnus à l'Homme par l'Islam (**Chapitre 2**). L'universel auquel il est fait référence dans la Constitution de la Deuxième République se concentre sur des particularismes culturels régionaux et locaux⁷⁸⁸.

⁷⁸⁴ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 388.

⁷⁸⁵ T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 : illustration de la globalisation du droit constitutionnel ? », *précit.*, p. 348.

⁷⁸⁶ *Ibid.*

⁷⁸⁷ H. W. O. OKOTH-OGENDO, « Constitutions without Constitutionalism: Reflexions on an African Political Paradox », *précit.*, p. 65.

⁷⁸⁸ La Constitution tunisienne actuelle passe sous silence les déclarations internationales et régionales relatives aux droits de l'Homme. Pour plus de précisions sur ce point cf. le A. du Paragraphe 1 de la Section 2 du Chapitre 2 du Titre II de cette partie relatif à *la criante absence des déclarations internationales des droits de l'Homme*, p. 290.

Chapitre 1 La neutralisation des valeurs humaines par les valeurs identitaires

Le philosophe français Ruwen OGIEN déclare qu' « [à] première vue, normes et valeurs appartiennent à des familles de notions différentes. Dans les théories des normes, il est question de règles, raisons, principes, devoirs, droits, obligations, etc. Dans les théories des valeurs, on parle plutôt de bien, mal, meilleur, pire, etc. »⁷⁸⁹ Alors que le concept de norme renvoie au droit, celui de valeur est lié à la philosophie et surtout, à l'éthique⁷⁹⁰. Se pose donc la question de savoir si les énoncés constitutionnels véhiculent aussi bien des normes que des valeurs. Bien qu'il existe différentes manières de distinguer les normes des valeurs⁷⁹¹, les deux concepts ne sont jamais clairement séparés, du fait de leur commune vocation prescriptive. Plus encore, après la Seconde Guerre mondiale, certaines valeurs philosophiques à l'instar de la dignité humaine, ont investi le droit « pour mettre fin à certaines pratiques négatives de l'humanité de l'homme. »⁷⁹² La protection juridique accrue des droits de l'Homme, tant au niveau interne qu'international⁷⁹³, est concomitante à l'émergence d'une « nouvelle vague de constitutionnalisme. »⁷⁹⁴ Grâce à la chute du mur de Berlin, les nouvelles démocraties apparues en Europe et un peu partout dans le monde, se sont dotées de constitutions écrites souvent rigides, partageant certaines caractéristiques matérielles communes. C'est à cette occasion que les observateurs ont commencé à parler de « constitutionnalisme global »⁷⁹⁵.

⁷⁸⁹ R. OGIEN, « Normes et valeurs », in CANTO-SPERBER (dir.), *Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale*, Paris, PUF, Tome 2, 2004, p. 1354.

⁷⁹⁰ A. DE LASTIC, « Une approche philosophique du sens des valeurs. Se transformer soi-même pour transformer le monde ? » [en ligne], [consulté le 5 mai 2019], <https://ccfd-teresolidaire.org/IMG/pdf/valeurs-delastic.pdf>, pp.2-11.

⁷⁹¹ R. OGIEN, « Normes et valeurs », *précit.*, pp. 1354-1368.

⁷⁹² S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 382.

⁷⁹³ Les Constitutions qui naissent après la Seconde Guerre mondiale contiennent des catalogues de droits qui influencent les textes internationaux des droits de l'Homme. Ces derniers impactent à leur tour l'élaboration et la rédaction de nouvelles constitutions.

⁷⁹⁴ T. GROPPi, « La Constitution tunisienne de 2014 : illustration de la globalisation du droit constitutionnel ? », *précit.*, p. 344. A l'instar de Lorraine E. WEINRIB, certains juristes évoquent le concept de « *postwar constitutional paradigm* », cf. L. E. WEINRIB, « The Postwar Paradigm and American Exceptionalism », in S. CHOUDRHY (ed.), *The Migration of Constitutional Ideas*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, p. 89.

⁷⁹⁵ Bruce ACKERMAN parle de « *word constitutionalism* » cf. B. ACKERMAN, « The Rise of World Constitutionalism », 83 *Virginia Law Review*, pp. 771-797. Le Professeur Mark TUSHNET évoque quant à lui, la « *globalization of domestic constitutional law* » cf. M. TUSHNET, « The Inevitable Globalization of Constitutional Law », *précit.*, p. 987. Voir D. S. LAW, M. VERSTEEG, « The Evolution and Ideology of Global Constitutionalism », *précit.*, pp. 1163-1257 mais surtout les travaux menés par A.-M. SLAUGHTER synthétisés dans son ouvrage, *A New World Order*, Princeton, Princeton University Press, 2004, 226 p.

A l'époque de la globalisation, la circulation des modèles constitutionnels et des catalogues de droits se produit aux différents stades de la vie d'une constitution ; celui de son élaboration et celui de son application. Même si de nos jours la circulation du droit est inévitable, le recours au droit comparé et aux textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme, peut être volontaire ou imposé. Au cours du processus constituant tunisien, les théocrates et démocrates ont eu volontairement recours aux modèles étrangers⁷⁹⁶. Cependant, si les constitutions contiennent désormais « *des marques d'appartenance à la communauté globale* »⁷⁹⁷, elles restent des « *instruments d'expression de l'identité nationale* »⁷⁹⁸. Bien que la standardisation et la convergence des droits et libertés consacrés transforment les constitutions, l'inspiration internationale du constituant tunisien (**Section 2**) est à relativiser. La Constitution du 27 janvier 2014 n'est pas importée. Elle est l'œuvre des seuls Tunisiens.

Conçue comme une « *structure identitaire* »⁷⁹⁹, la Constitution « *conduit le groupe social à se construire une identité à la fois reflet de la réalité et projection idéale de ce qu'elle veut être.* »⁸⁰⁰ Elaborée par des hommes et des femmes aux idéaux philosophiques et axiologiques inconciliables, la Constitution tunisienne navigue « *entre les valeurs universelles de la liberté, de l'égalité et de la dignité et entre des valeurs liées à une spécificité culturelle hautement discutée.* »⁸⁰¹ Les valeurs culturelles liées à l'identité arabe et musulmane prévalent matériellement et formellement⁸⁰² sur les valeurs humaines. La lecture du texte constitutionnel – à commencer par le préambule – permet d'ailleurs de constater cette obsession de l'identité (**Section 1**).

⁷⁹⁶ A rappeler qu'au stade du processus constituant, certains Etats étrangers et organisations internationales sont intervenus pour poser des conditions, en vue d'inciter les constituants à adopter une/des solutions spécifiques. Cf. le 2. du B. du Paragraphe 1 de la Section 1 de ce chapitre relatif aux *conséquences économiques et internationales du soutien au peuple palestinien*, p. 208 et, le B. du Paragraphe 1 de la Section 2 de ce chapitre relatif à *l'appui des organisations nationales et internationales à l'ANC*, p. 234.

⁷⁹⁷ T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 : illustration de la globalisation du droit constitutionnel ? », *précit.*, p. 347.

⁷⁹⁸ *Ibid.*

⁷⁹⁹ M.-C. PONTHEOREAU, « La constitution comme structure identitaire », in D. GHAGNOLLAUD (dir.), *Les 50 ans de la Constitution 1955-2008*, Paris, Lexis Nexis / Litec, 2008, pp. 31-42.

⁸⁰⁰ F. BORELLA, « Préface », in S. PIERRE-CAPS, *Nation et peuples dans les Constitutions modernes*, F. BORELLA (dir.), Thèse de doctorat en droit, Nancy, Université de Nancy II, Presses Universitaires de Nancy, 1986, p. 13.

⁸⁰¹ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 382.

⁸⁰² Le Professeur Salwa HAMROUNI précise que « *le pouvoir constituant tunisien commence toujours par nous rappeler les valeurs arabo-musulmanes avant de citer les valeurs humaines universelles.* » S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 387.

Section 1 L'obsession de l'identité arabe et islamique du peuple

Faute d'avoir fait de la *charia* la source des lois et de l'Islam, le fondement de la Constitution, les théocrates ont inséré des dispositions relatives à l'identité arabe et islamique du peuple. En dehors de l'espace européen, l'identité constitutionnelle tend à s'estomper dans la projection de l'identité culturelle. De manière générale, le préambule « *est la partie de la Constitution qui reflète le mieux l'entendement constitutionnel des constituants, ce que Carl Schmitt appelle les "décisions politiques fondamentales"*. »⁸⁰³ En retraçant l'histoire qui précède l'élaboration de la constitution et en véhiculant un certain nombre de valeurs et de principes spécifiques, le préambule et les principes généraux⁸⁰⁴ permettent de cerner les traits caractéristiques de l'identité d'un peuple. Même si la Tunisie n'appartient pas uniquement aux seuls espaces arabo-musulmans (**Paragraphe 1**), les spécificités identitaires et valeurs culturelles nationales ont dominé le processus constituant et prévalent au sein des dispositions constitutionnelles actuelles, sur l'universalité de l'espèce humaine (**Paragraphe 2**). Les particularités du cadre constitutionnel national traduisent donc bien une divergence avec les standards globaux.

Paragraphe 1 L'appartenance de la Tunisie aux seuls espaces arabo-musulmans

Au premier plan, le préambule expose les références les plus caractéristiques du texte constitutionnel⁸⁰⁵. Ces dernières sont assez spécifiques puisqu' « *ancrées dans un particularisme excessif et sélectif. Excessif vu la redondance liée à l'appartenance arabo-*

⁸⁰³ Extrait de V. L. ORGARD, "The Preamble in Constitutional Interpretation", 8 *International Journal of Constitutional Law*, 2010, p. 715. C'est nous qui traduisons.

⁸⁰⁴ Généralement situés à l'intérieur des premiers articles du texte constitutionnel.

⁸⁰⁵ Ce paragraphe est exclusivement consacré à l'étude du cinquième paragraphe du préambule de la Constitution du 27 janvier 2014. « *Considérant le statut de l'Homme en tant qu'être doué de dignité et en vue de consolider notre appartenance culturelle et civilisationnelle à l'Ummah arabe et islamique, en se basant sur l'unité nationale fondée sur la citoyenneté, la fraternité, l'entraide et la justice sociale, et en vue de consolider l'unité du Maghreb, en tant qu'étape vers la réalisation de l'unité arabe, la complémentarité avec les peuples musulmans et africains et la coopération avec les peuples du monde, en vue de défendre les opprimés en tout lieu et le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, ainsi que la juste cause de tous les mouvements de libération, à leur tête le mouvement de libération de la Palestine, et en vue de combattre toutes les formes d'occupation et de racisme ;* » Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, cinquième paragraphe du préambule.

musulmane et sélectif car réduisant l'histoire de la Tunisie à la conquête arabo-musulmane. »⁸⁰⁶ L'histoire de la Tunisie est donc réduite à la conquête arabo-musulmane (A) et l'intérêt porté à l'environnement arabe et musulman est doublé par l'engagement des constituants à défendre le mouvement de libération de la Palestine (B).

A. La réduction de l'histoire de la Tunisie à la conquête arabo-musulmane

Au lieu de rattacher les Tunisiens à l'ensemble de l'humanité, les constituants insistent sur la consolidation de « *l'unité du Maghreb* » comme étape à la « *réalisation de l'unité arabe* »⁸⁰⁷ (1). L'appartenance de la Tunisie à l'aire culturelle et civilisationnelle arabe et islamique prime donc sur son appartenance à l'espèce humaine. Même si être Tunisien c'est être maghrébin et africain, il n'est pas constitutionnellement reconnu comme étant méditerranéen. Plus encore, son histoire berbère n'est pas consacrée par le texte constitutionnel (2).

1. La consolidation de « *l'unité du Maghreb* » comme étape à la « *réalisation de l'unité arabe* »

Avant d'évoquer la « *réalisation de l'unité arabe* » le constituant tunisien s'attache, en tête du cinquième paragraphe du préambule de la Constitution, à consolider « *l'appartenance culturelle et civilisationnelle*⁸⁰⁸ [de la Tunisie] à *l'Ummah arabe et islamique* ». Transcription anglo-saxonne d'*Al Oumma Al Islamiya*, l'*Umma* ou *Ummah* « *désigne la communauté des croyants musulmans, soit la communauté islamique mondiale.* »⁸⁰⁹ Employé pour la première fois par le Prophète Mahomet, son histoire aurait commencé avec l'*Hégire*⁸¹⁰. Selon la définition du Professeur Antoine SFEIR, il y a une distinction à faire entre le caractère

⁸⁰⁶ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 387.

⁸⁰⁷ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, cinquième paragraphe du préambule.

⁸⁰⁸ Sur la différence entre culture et civilisation cf. le 1. du A. du Paragraphe 1 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre 1 de cette partie relatif à *la place du référent islamique au sein de la Constitution*, p. 86.

⁸⁰⁹ « Oumma », in A. SFEIR (dir.), *Dictionnaire du Moyen-Orient : histoires/cultures/révolutions*, Paris, Bayard Editions, 2011, p. 656.

⁸¹⁰ Soit le 16 juillet 622 de l'ère chrétienne. Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Hégire*.

islamique de la communauté des croyants et l'*arabité* ou identité arabe. Or, « *l'arabe*⁸¹¹, se trouve face à une confusion quant à la définition même de son identité. Arabophone, Arabe de race ou musulman, être Arabe aujourd'hui n'est pas évident. »⁸¹² La construction de l'identité arabe est difficile et les mythes politiques qui fondent la filiation et la nation arabe, rendent la distinction entre *islamité* et *arabité* d'autant plus complexe. La confusion entre *islamité* et *arabité* est d'ailleurs entretenue par les constituants. Ces derniers inscrivent au sein du préambule la poursuite de deux objectifs : celui du renforcement de l'appartenance de la Tunisie à l' « *Ummah arabe et islamique* » et celui de la réalisation de l'« *unité arabe* ». Contrairement au préambule de la Constitution de la Deuxième République, le préambule de la Constitution du 1^{er} juin 1959 distingue bien « *les enseignements de l'Islam* » de l'« *appartenance [de la Tunisie] à la famille arabe* »⁸¹³.

Il va sans dire que toute tentative de définition de l'identité arabe passe nécessairement par le rattachement à l'origine et à la nation arabes. Comme toute identité, l'identité arabe s'est construite par rapport aux autres, principalement les Ottomans et les Occidentaux. Du temps de l'occupation européenne des pays du Proche-Orient et d'Afrique du Nord, ce sont les Occidentaux qui « *dictèrent ce qui était oriental, arabe. Le "moi arabe" est originellement un "vous Arabes"*. »⁸¹⁴ Dans l'objectif de lutter et de combattre cet Occident dominateur et colonisateur, « *les intellectuels "arabes" ont produit "l'arabité" en recourant à une démarche qui a consisté à se définir par rapport à l'autre, en lui empruntant ses théories.* »⁸¹⁵ Les intellectuels arabes ont effacé les spécificités territoriales, afin d'unir les populations et résister à l'occupant, qu'il soit ottoman ou occidental. L'*arabité* a cependant été construite contre les sentiments nationaux, alors qu'elle devait se faire à partir d'eux⁸¹⁶. Aujourd'hui,

⁸¹¹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Arabe*.

⁸¹² A. AJOURY, *Les mythes dans les constructions identitaires au Liban*, Mémoire en Sciences politiques, Beyrouth, Université Saint-Joseph, 2005, p. 44.

⁸¹³ Le quatrième paragraphe du préambule de la Constitution du 1^{er} juin 1959 dispose de la volonté du peuple tunisien de « *demeurer fidèle aux enseignements de l'Islam, à l'unité du Grand Maghreb, à son appartenance à la famille arabe, à la coopération avec les peuples "africains pour édifier un avenir meilleur et à la solidarité avec tous les peuples" qui combattent pour la justice et la liberté,* » Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 1^{er} juin 1959, quatrième paragraphe du préambule.

⁸¹⁴ A. AJOURY, *Les mythes dans les constructions identitaires au Liban*, op.cit., p. 45.

⁸¹⁵ *Ibid.*

⁸¹⁶ D. SCHNAPPER, « Existe-t-il une identité française ? », in J.-C. RUANO-BORBALAN (éd.), *L'identité, l'individu, le groupe, la société*, Auxerre, Sciences Humaines, 1998, p. 304.

être arabe consiste à partager la même Histoire, la même tragédie⁸¹⁷ et surtout les mêmes espoirs⁸¹⁸.

A l'instar de l'identité arabe, le nationalisme arabe⁸¹⁹ s'est exclusivement basé sur les critères linguistique, culturel et historique⁸²⁰. Les idéologues du nationalisme arabe ont ainsi négligé le territoire et les frontières. « *Théoriquement, le nationalisme arabe mettait les Arabes de différentes religions et confessions sur le même rang, et par conséquent éliminait la discrimination politique et sociale utilisée sous l'empire ottoman et par la suite par l'armée turque. Mais, pratiquement, l'arabité ne fonctionnait pas de cette manière.* »⁸²¹ Croyant délaissé le critère religieux pour rassembler les populations composant les provinces de l'Empire ottoman, le nationalisme arabe ou *arabisme* a servi de substitut à l'Islam en tant qu'idéologie unificatrice. Du fait de la décadence de l'Empire ottoman au XIX^{ème} siècle, l'Islam était menacé par les puissances occidentales et il n'existait plus de *califat* pour fournir à l'ensemble des fidèles une direction globale.

Bien que se voulant détaché de la religion, le nationalisme arabe baignait dans les rites et traditions religieuses islamiques. En effet, la question de la filiation telle que comprise dans l'Islam, était essentielle dans l'établissement de l'origine arabe. Dans la culture arabo-musulmane, « *la filiation est un élément essentiel de légitimation. Dans l'islam, il est interdit d'adopter des enfants et par suite de donner son nom à une personne étrangère au groupe ou à la famille. On remarque d'ailleurs l'existence du préfixe "ben" ou "ibn" devant bon nombre de noms de familles arabes. Ces termes signifient "fils de".* »⁸²² La filiation telle que comprise dans l'Islam est donc au fondement de la légitimation et de la reconnaissance de

⁸¹⁷ L'occupation de la Palestine.

⁸¹⁸ La libération des territoires palestiniens occupés et la réalisation de l'unité arabe.

⁸¹⁹ Sur le nationalisme en général voir E. GELLNER, *Nation et nationalisme*, (traduit par B. PINEAU), Paris, Payot, 1989, 208 p. Sur le nationalisme arabe en particulier voir O. CARRE, *Le Nationalisme arabe*, Paris, Payot & Rivages, 1996, 304 p.

⁸²⁰ Les chrétiens d'Orient à l'exemple des Libanais Constantine ZREIK et Edmond RABBATH furent les pionniers et premiers théoriciens du nationalisme arabe. Grâce à l'influence des Libanais ayant fréquentés les missions occidentales à Beyrouth, au Mont Liban et à Alep, les Syriens furent les premiers musulmans à prendre conscience de leur arabisme. Le nationalisme arabe s'est développé en réaction au nationalisme turc qui rejetait les Arabes musulmans. Pour plus de précisions sur ce point cf. A. AJOURY, *Les mythes dans les constructions identitaires au Liban*, *op.cit.*, p. 46.

⁸²¹ *Ibid.*

⁸²² *Ibid.*, p. 50.

l'identité arabe. Toutefois, les populations autochtones en Tunisie n'étaient pas arabes. Elles ont été arabisées à partir du VII^{ème} siècle⁸²³.

Habib BOULARES constate d'ailleurs que « [j]usqu'à présent, il n'est pas rare de rencontrer des personnes instruites qui ne savent pas qu'il a fallu plus de cinquante ans pour asseoir en *Ifriqiya* le pouvoir arabe, des générations pour atteindre l'objectif de l'islamisation générale et des siècles pour assurer l'arabisation du pays. Peut-être cette ignorance était-elle due, en partie, à la facilité avec laquelle les Musulmans d'Arabie ont conquis les régions voisines en Orient. »⁸²⁴ La conquête arabe de la Tunisie a permis de généraliser en *Ifriqiya*⁸²⁵ la langue arabe et l'Islam. S'étendant aux populations et territoires d'Afrique du Nord, les berbères qui s'y trouvent vont s'exprimer en arabe. Se développeront alors progressivement, les différents dialectes qui varient d'un pays arabe à l'autre et d'une rive à l'autre de la Méditerranée. Mais rapidement, le critère religieux va prendre le pas sur le critère linguistique.

Afin d'étendre l'empire arabe des *Omeyyades*⁸²⁶ et rester au pouvoir, les dirigeants arabes devaient adopter l'Islam. Le concept d'*Umma* va alors servir à regrouper la communauté des croyants musulmans, dans l'objectif de lutter contre le non-croyant ou le non-musulman. Historiquement, culturellement et axiologiquement connoté, le concept d'*Umma* est repris par les constituants tunisiens. Ces-derniers cherchent à consolider l'« appartenance culturelle et civilisationnelle [de la Tunisie] à l'*Ummah* arabe et islamique ». Pourquoi avoir qualifié l'*Ummah* d'islamique, alors que le concept renvoie ontologiquement à la communauté des croyants musulmans ? Pourquoi insister sur le caractère arabe de l'*Ummah* alors qu'il est originellement arabe ? Il semblerait que les constituants aient impérativement voulu rattacher leur pays à l'unité morale et spirituelle que constitue l'*Ummah*. Cette appartenance permettrait de relever les traits linguistiques, religieux et moraux qui définissent les sociétés arabes et musulmanes dont fait partie la Tunisie. Pour mémoire, l'*Ummah* date des conquêtes arabes et des premiers temps de l'Islam. Il visait à unir les musulmans du globe, au-delà des frontières

⁸²³ « C'est donc en 647 que fut organisée la Ghazouat ou l'expédition des "Sept Abd-Allah", ainsi libellée par les chroniqueurs parce qu'elle a bénéficié de la participation de plusieurs compagnons du Prophète dont sept avaient pour prénom Abd-Allah avec à leur tête le commandant en chef Abd-Allah Ibn Abi-Sarh, frère de lait du Khalife en exercice à Médine, Othman Ibn 'Affane. Les Musulmans, à partir de l'Egypte, avaient déjà poussé l'avantage jusqu'en Cyrénaïque. Vingt mille hommes ont été mobilisés pour cette nouvelle "ouverture" à l'Ouest. » H. BOULARES, *Histoire de la Tunisie : Les grandes dates de la préhistoire à la révolution*, Tunis, Cérès Editions, 2011, pp. 193-194.

⁸²⁴ *Ibid.*, p. 193.

⁸²⁵ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Ifriqiya*.

⁸²⁶ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Omeyyades*.

et de l'identité arabe ou autre des peuples. En Tunisie pourtant, le renforcement de l'appartenance à l'*Ummah* se base sur l' « *unité nationale* ». Or, le concept de nation, né au XVI^{ème} siècle, est concomitant à la naissance des Etats modernes. Les concepts de nation et d'*Ummah* se voient réunis en une même phrase alors qu'ils appartiennent à des temps radicalement différents et qu'ils renvoient à des réalités contradictoires.

Ce premier objectif des constituants est doublé par la volonté du peuple de réaliser « *l'unité arabe* ». Alors que la Constitution de l'indépendance dispose de l' « *appartenance* [de la Tunisie] à *la famille arabe* », la Constitution de la Deuxième République traite d'un idéal d'« *unité arabe* », fruit des idéologues du nationalisme arabe. Version dépassée des nationalismes européens du XIX^{ème} siècle, le nationalisme arabe est fondé sur la conception objective ou allemande de la nation, par opposition à sa conception subjective ou française. Se basant exclusivement sur les critères linguistique, culturel et historique, les nationalistes arabes affirment l'existence d'une nation arabe en devenir, qui serait une et indivisible et qui s'étendrait du Maroc à l'Irak⁸²⁷. Cet idéal de la nation arabe s'oppose pourtant à la reconnaissance des Etats-Nations, des peuples et des diverses patries indépendantes arabes. Le préambule tunisien actuel cherche à « *consolider l'unité du Maghreb* » en vue de « *réaliser l'unité arabe* ». En 1959, il n'était pas question de « *consolider l'unité du Maghreb* » puisque les constituants affirmaient souverainement la volonté du peuple, de « *demeurer fidèle [...], à l'unité du Grand Maghreb* ». L'unité des pays arabes d'Afrique du Nord existait et les Tunisiens ne l'envisageaient pas comme une étape à la réalisation de « *l'unité arabe* ».

Contrairement au nationalisme arabe du XIX^{ème} siècle, la construction par étapes de « *l'unité arabe* » laisse penser que les constituants tunisiens ont pris conscience des échecs des diverses expressions du nationalisme arabe. Ils cherchent effectivement à l'adapter aux réalités régionales et politiques dans lesquelles évolue la Tunisie. Bien qu'elle ait été prévue comme un objectif à accomplir par les générations présentes et à venir, les constituants tunisiens ancrent l'unité arabe dans le temps présent, induisant qu'elle serait à terme, réalisable.

Selon la Constitution du 1^{er} juin 1959, les Tunisiens étaient solidaires de tous les peuples. Cependant, depuis le 27 janvier 2014, ils ne sont dorénavant complémentaires que des peuples

⁸²⁷ A. AJOURY, *Les mythes dans les constructions identitaires au Liban*, op.cit., p. 55.

qui partagent leur vision d'une identité arabe, des valeurs islamiques ou/et du continent africain. Ils écartent leurs composantes *Imazighen*⁸²⁸ et leur rattachement géographique et historique au bassin méditerranéen. Si la majorité des Tunisiens est arabe et musulmane, il n'en ait pas de même des minorités juives, chrétiennes et berbères.

2. *L'occultation de l'appartenance méditerranéenne et des acquis historiques autres qu'arabes*

Exposant les valeurs fondatrices de la Deuxième République, le Professeur Salwa HAMROUNI affirme que le pouvoir constituant tunisien est guidé par « *des préceptes idéologiques fixes.* »⁸²⁹ Ayant fait de l'Islam, la base de la culture nationale, les *Nahdhaouis* ont réduit l'Histoire de la Tunisie à la conquête arabo-musulmane. Tout ce qui était en lien de près ou de loin avec l'héritage arabo-musulman, devait figurer dans le texte constitutionnel. Que faire alors des Tunisiens chrétiens ou juifs ? Quelle place la Constitution consacre-t-elle aux *Imazighen* ou populations berbères ? A vrai dire aucune. L'« *unité nationale* » et l'« *unité arabe* » dont dispose le préambule sont comprises dans l'Islam et ses bases. Contrairement au Maroc où le constituant « *a exprimé son attachement à une "unité, forgée par la convergence de ses composantes arabo-islamique, amazighe et saharo-hassanie, s'est nourrie et enrichie de ses affluents africain, andalou, hébraïque et méditerranéen"* »⁸³⁰, le constituant tunisien passe sous silence les populations et minorités qui ne sont ni arabes ni musulmanes.

Pourtant, comment réduire l'Histoire de la Tunisie à la seule conquête arabo-musulmane sans évoquer la période romaine ? Que faire de l'héritage phénicien et des richesses accumulées grâce à la navigation dans le bassin méditerranéen ? L'appartenance méditerranéenne de la Tunisie est oblitérée « *malgré l'objectivité de l'appartenance géographique et malgré l'appartenance de la Tunisie à l'union pour la méditerranée.* »⁸³¹ Il en est de même de l'appartenance au continent africain. Ceci est d'autant plus surprenant que les travaux préparatoires à la Constitution, notamment ceux de la Commission du préambule, prouvent

⁸²⁸ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Amazigh*.

⁸²⁹ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 387.

⁸³⁰ *Ibid.*

⁸³¹ *Ibid.*

que l'importance de l'environnement géographique et culturel tant méditerranéen qu'africain, a été soulignée.

En effet, au cours de son audition du 12 mars 2012⁸³², Ahmed BEN SALAH met l'accent sur la précision des termes employés lors de l'élaboration du chapitre premier de la Constitution de 1959. Il insiste sur l'appartenance africaine de la Tunisie et sur l'importance de sa constitutionnalisation. Il considère que les origines de la Tunisie sont liées aux civilisations d'Afrique du Nord et à celles du continent africain dans son intégralité. Il montre également l'importance de l'appartenance de la Tunisie à l'espace méditerranéen. Il affirme d'ailleurs que cette appartenance prime sur les origines et le rattachement du peuple tunisien à l'*Umma*. Alors pourquoi les considérations d'Ahmed BEN SALAH n'ont-elles pas été prises en compte par les constituants et intégrées au sein du préambule ? Il est intéressant de relever qu'il avait été question d'ajouter dans le préambule, l'appartenance méditerranéenne de la Tunisie. Cette proposition d'amendement n'a pourtant été acceptée que par 105 députés sur les 217. La raison principale de ce refus réside dans la volonté d'une partie des constituants, de s'engager pour la cause palestinienne et d'envoyer un message à la communauté internationale : celui du refus de la Tunisie d'appartenir à un espace géographique également occupé par l'Etat d'Israël⁸³³.

Le préambule de la Constitution du 27 janvier 2014 est en recul par rapport à celui de la Constitution du 1^{er} juin 1959. Alors que la nouvelle Constitution dispose de « *la complémentarité avec les peuples musulmans et africains et la coopération avec les peuples du monde* »⁸³⁴, l'ancienne Constitution insistait sur la fidélité du peuple tunisien « *à la coopération avec les peuples "africains pour édifier un avenir meilleur et à la solidarité avec tous les peuples" qui combattent pour la justice et la liberté* »⁸³⁵. La coopération avec les peuples africains n'était – sous le règne de l'ancienne Constitution – qu'une étape à la réalisation d'un monde meilleur. Actuellement, l'unité avec les peuples musulmans et

⁸³² Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mrs. Ahmed BEN SALAH et Yadh BEN ACHOUR », 12 mars 2012 [en ligne], [consulté le 13 septembre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252df> (en arabe).

⁸³³ Bien que ces développements ne figurent pas clairement dans les travaux préparatoires à la Constitution, le Professeur Salwa HAMROUNI les expose dans son article précité. En ce qui concerne les tenants et les aboutissants de l'engagement des constituants en faveur de la cause palestinienne, cf. le B. qui suit.

⁸³⁴ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, cinquième paragraphe du préambule.

⁸³⁵ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 1^{er} juin 1959, quatrième paragraphe du préambule.

africains est une fin en soi. Plus encore, les Tunisiens ne sont plus solidaires de l'intégralité des peuples du monde puisque leur solidarité se résume à renforcer leur engagement et leur attachement aux peuples arabes, qui plus est musulmans. Ils cherchent certes à « *défendre les opprimés en tout lieu* » mais leur préférence va à la cause palestinienne.

B. La défense des peuples opprimés en particulier, le mouvement de libération de la Palestine

L'identité collective trouve ses fondements dans les spécificités culturelles propres aux Tunisiens mais elle s'est aussi forgée⁸³⁶ par réaction à l'implantation d'un « *ennemi commun* »⁸³⁷ dans le bassin méditerranéen : l'Etat israélien. Dans l'objectif de lutter contre les anciens colons occidentaux et l'actuel *ennemi* israélien, l'*arabité* s'est construite contre les sentiments nationaux, alors qu'elle devait se faire à partir d'eux⁸³⁸. Aujourd'hui, être Arabe consiste à partager la même Histoire, celle de la civilisation arabe et musulmane et des mouvements de libérations nationales ; la même tragédie, celle de l'occupation de la Palestine et surtout les mêmes espoirs, à savoir la réalisation de l'unité arabe et la libération des territoires palestiniens occupés.

Contrairement au préambule de la Constitution du 1^{er} juin 1959⁸³⁹, celui de la Constitution du 27 janvier 2014 a fait l'objet de tractations entre les partisans de la solidarité avec les peuples arabes et musulmans et les défenseurs de la souveraineté nationale. Initiateurs des révolutions du *Printemps arabe*, les Tunisiens ont pensé ériger leur Constitution en modèle. Ils ont voulu l'exporter dans les autres pays arabes d'Afrique du Nord et du Proche-Orient. La volonté des constituants de faire de la Constitution un modèle valable régionalement (1) allait s'exprimer par l'insertion au sein du préambule de l'engagement et du soutien de la Tunisie au « *mouvement de libération de la Palestine* ». Or, l'inscription constitutionnelle de cet

⁸³⁶ A l'instar de toutes les identités arabes.

⁸³⁷ « *La Constitution ne peut toutefois à elle seule constituer l'identité collective puisque la Nation trouve ses fondements dans les préconditions constitutionnelles telles qu'une langue, une histoire, une culture ou/et une religion communes, voire un ennemi commun.* » in M.-C. PONTTHOREAU, « La constitution comme structure identitaire », *précit.*, p. 32.

⁸³⁸ D. SCHNAPPER, « Existe-t-il une identité française ? » *précit.*, p. 304.

⁸³⁹ Inspiré et rédigé par les partisans du *Néo-Destour*, le préambule de la Constitution du 1^{er} juin 1959 ne mentionne ni l'attachement au nationalisme arabe, ni l'engagement des Tunisiens en faveur du peuple palestinien. Il dispose uniquement de la souveraineté nationale et de l'indépendance de la Tunisie.

engagement allait entraîner certaines conséquences économiques et internationales pour la Tunisie (2).

1. *La volonté des constituants de faire de la Constitution un modèle valable régionalement*

Pour mémoire, le 6 mars 2012⁸⁴⁰, lors de l'étude des principaux axes du préambule et avant même l'élaboration d'un projet de préambule, les constituants ont pensé l'exportation de leur Constitution⁸⁴¹. Au-delà des « *“timbres” spécifiques* »⁸⁴² propres à la Tunisie, les constituants ont intégré au sein du préambule, des éléments fondateurs de l'identité et du nationalisme arabes⁸⁴³. L'insertion de la cause palestinienne suppose que la Constitution du 27 janvier 2014 est un modèle régional à suivre. En effet, « *Bruce Ackerman a identifié des “moments constitutionnels” tout à fait essentiels autres que le moment constituant qui correspondent à des ruptures porteuses de sens et constitutives de l'identité constitutionnelle.* »⁸⁴⁴ La cause palestinienne est au fondement des identités arabes. Elle a servi à catalyser les sentiments et la plupart des mouvements nationalistes arabes autour de la volonté de réaliser l'unité arabe. Seulement comme l'affirme Bélich NABLI, le « *lien entre les peuples arabes et la “cause palestinienne” ne saurait masquer les turpitudes et ambivalences de leurs dirigeants.* »⁸⁴⁵ Gamal Abdel NASSER est l'un des dirigeants arabes qui a instrumentalisé la « *cause palestinienne* » pour asseoir son leadership politique sur la région⁸⁴⁶.

Contrairement à lui, Habib BOURGUIBA « *osait envisager la question palestinienne en termes critiques d'impératifs de paix négociée avec Israël selon les résolutions de l'ONU.*

⁸⁴⁰ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Etude des principaux axes du préambule », 6 mars 2012 [en ligne], [consulté le 10 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252d7> (en arabe).

⁸⁴¹ Cf. le 3. du A. du Paragraphe 2 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE I relatif à *un préambule pensé comme un modèle*, p. 106.

⁸⁴² P. HÄBERLE, *L'Etat constitutionnel, op.cit.*, p. 74.

⁸⁴³ A l'instar de la cause palestinienne et du refus de la normalisation des relations des Etats arabes avec « *l'entité sioniste* ». Ces deux points font l'objet du présent paragraphe.

⁸⁴⁴ M.-C. PONTTHOREAU, « La constitution comme structure identitaire », *précit.*, p. 34.

⁸⁴⁵ B. NABLI, « La profonde onde de choc qui secoue le monde arabe connaîtra des répliques révolutionnaires et contre-révolutionnaires », *El Watan Week-end* décortiqué sur le site de *l'IRIS* [en ligne], publié le vendredi 1^{er} novembre 2013, [consulté le 10 octobre 2020] <https://www.iris-france.org/44466-la-profonde-onde-de-choc-qui-secoue-le-monde-arabe-connaatra-des-rpliques-rvolutionnaires-et-contre-rvolutionnaires/>.

⁸⁴⁶ *Ibid.* Pour une étude détaillée du rapport des Arabes à la cause palestinienne voir le « Chapitre 6. La Palestine : symbole de l'unité et de la division des Arabes », in B. NABLI, *Comprendre le monde arabe, op.cit.*, pp. 193-222.

[...] *Il stigmatisait ainsi le projet hégémonique de Nasser, qui aspirait à bâtir la nation arabe sous la direction égyptienne et comptait se servir de la Ligue arabe et du problème palestinien à ses propres fins. Conscient que la question palestinienne mettait aussi en jeu l'indépendance de la Tunisie, il dénonça la prétention hégémonique de Nasser en affirmant : "La Tunisie ne sera le satellite de personne." »*⁸⁴⁷ La volonté de BOURGUIBA d'émanciper la Tunisie de la domination coloniale française et de l'hégémonie politique égyptienne a empêché les constituants entre 1956 et 1959 de faire de la cause palestinienne, un fondement de l'identité tunisienne. Dans un tel contexte, pourquoi les constituants ont-ils inséré la cause palestinienne au sein de leur carte d'identité nationale, entre 2011 et 2014 ?

Les mentions qui figurent dans le préambule sont généralement considérées comme essentielles et hissées en tête du texte constitutionnel⁸⁴⁸. Bien que le Doyen Yadh BEN ACHOUR ait exhorté les constituants à s'éloigner de tout sujet de controverse⁸⁴⁹, la majorité constituante présidée par *Ennahdha*, voulait envoyer un message à la communauté internationale : celui de l'engagement politique du pays en faveur du mouvement de libération de la Palestine.

A ce stade de la réflexion, il est essentiel de comprendre la position de la Tunisie sur la question palestinienne en se penchant sur le rôle des acteurs politiques, à l'instar de Habib BOURGUIBA et sur l'élaboration du texte de la Constitution du 1^{er} juin 1959.

Au cours de son audition du 14 mars 2012 par la Commission du préambule⁸⁵⁰, Ahmed MESTIRI⁸⁵¹ a précisé que les contextes d'élaboration des constitutions impactaient l'écriture et la compréhension des textes constitutionnels. Comparant les conditions historiques ayant présidé à l'élaboration des deux Constitutions, il constate qu'elles ont toutes deux pour objectif de construire une nouvelle étape : en 1959, la Constitution a été élaborée dans un

⁸⁴⁷ M. BRONDINO, « Bourguiba, *Policy Maker* entre mondialisation et tunisianité : une approche systémique et interculturelle », in M. CAMAU et V. GEISSER (dir.), *Habib Bourguiba. La trace et l'héritage*, Aix-en-Provence, Karthala, 2004, p. 470.

⁸⁴⁸ M.-C. PONTTHOREAU, « La constitution comme structure identitaire », *précit.*, p. 33.

⁸⁴⁹ Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mrs. Ahmed BEN SALAH et Yadh BEN ACHOUR », 12 mars 2012 [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252df> (en arabe).

⁸⁵⁰ Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mrs Ahmed MESTIRI et Moustapha FILALI », 14 mars 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252e6> (en arabe).

⁸⁵¹ Un des membres de la première ANC tunisienne (1956-1959).

contexte de crise⁸⁵², une période de transition et de passage d'un régime d'occupation coloniale à une indépendance et une souveraineté nationale. En 2014, la Constitution est le résultat d'une révolution ayant entraîné la chute du régime autoritaire de Zine El Abidine BEN ALI. Certes, l'objectif respectif des deux constitutions n'était pas le même, mais leur application dépendait de la prise en compte par les acteurs juridiques et politiques, du contexte national et international dans lesquels se situait alors le pays.

Obtenant progressivement et suivant un "plan par étapes"⁸⁵³, la souveraineté de la Tunisie à la France, Habib BOURGUIBA et la majorité destourienne à l'ANC ont cherché, entre 1956 et 1959, à établir la constitution d'un Etat indépendant. Ayant exclu les *yousséfistes* du *Front National*, Habib BOURGUIBA s'était assuré une mainmise sur le pouvoir politique et constituant. Alors que les défenseurs de l'identité arabe et musulmane étaient réduits au silence, les partisans du *Néo-Destour* ont organisé l'élaboration et la rédaction de la constitution. Contrairement à Gamal Abdel NASSER, Habib BOURGUIBA a agi de manière souveraine et s'est positionné à contre-courant des discours nationalistes arabes. « *Durant les années 1960, le panarabisme*⁸⁵⁴ *sous le leadership de Nasser portait l'espoir des masses arabes, qui considéraient que la libération de la Palestine ne pouvait se réaliser que par la guerre afin, comme disait un slogan de l'époque, de "jeter les Juifs à la mer".* »⁸⁵⁵ Or, l'indépendance politique revendiquée par le *Combattant Suprême* n'était pas seulement une indépendance nationale vis-à-vis de l'occupant français ou occidental. Elle faisait également face aux positions arabes dominantes. Ainsi, le préambule de la Constitution de 1959 ne fait-il aucune mention ni de la nation arabe, ni de la cause palestinienne. Fervent défenseur du modèle tunisien de paix négociée pour l'indépendance, Habib BOURGUIBA invitait les Palestiniens à lutter eux-mêmes pour l'indépendance de leur Etat, en acceptant la légalité internationale et les résolutions de l'ONU.

Le fait de partager un environnement géographique et linguistique commun n'empêchait pas Habib BOURGUIBA d'affirmer l'existence de pays, nations et patries arabes indépendantes. Il allait même plus loin en se prononçant en faveur de la reconnaissance de deux Etats

⁸⁵² Le contexte était celui des décolonisations et des luttes pour l'indépendance des Etats-Nations arabes. Mais, la crise était également interne au *Néo-Destour*. La question était de savoir qui de Habib BOURGUIBA ou de Salah BEN YOUSSEF allait prendre la direction du parti.

⁸⁵³ Cf. Note de bas de page 222.

⁸⁵⁴ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Panarabisme*.

⁸⁵⁵ M. BRONDINO, « Bourguiba, *Policy Maker* entre mondialisation et tunisianité : une approche systémique et interculturelle », *précit.*, pp. 467-468.

indépendants et souverains : l'un israélien et l'autre palestinien. « *En effet, en 1965, à Jéricho, devant les réfugiés palestiniens, le président tunisien prononce un retentissant discours dans lequel, pour sortir de l'impasse, il appelle le leadership palestinien et les dirigeants arabes à reconnaître la réalité du fait israélien et il souligne la nécessité d'entamer un processus de négociation lucide avec Israël.* »⁸⁵⁶

Il est intéressant de constater que la Constitution du 27 janvier 2014 dispose davantage des caractéristiques de l'identité et du nationalisme arabes que la Constitution du 1^{er} juin 1959. Pourtant contemporaine de l'occupation des territoires palestiniens et de la fondation de l'Etat d'Israël, cette dernière ne fait pas état de l'engagement et du soutien de la Tunisie au peuple palestinien. Contrairement au premier processus constituant, la composition de l'ANC entre 2011 et 2014, était plus hétérogène. La majorité constituante présidée par le parti *Ennahdha* a eu la possibilité d'exprimer librement et publiquement sa volonté. Il est donc possible de penser que les idées *yousséfistes* sont réapparues en filigrane, dans le discours des défenseurs de l'identité arabe et musulmane. Ce sont d'ailleurs ces derniers qui ont œuvré à faire de la Constitution tunisienne un modèle de Constitution arabe. De là cette question : qu'est-ce qu'un modèle en droit constitutionnel ?

Selon le Professeur Marie-Claire PONTTHOREAU, « [l]a définition lexicale du terme de "modèle" renvoie à deux niveaux de significations complémentaires : un modèle est une représentation construite et souvent simplifiée de la réalité qui peut être ce qui sert de support à une tentative de reproduction ou bien un instrument de mesure (l'origine latine du mot "modulus" signifie "mesure".) »⁸⁵⁷ Du fait de l'embrassement des régimes autoritaires environnants, les constituants pensaient que la Tunisie pouvait encore une fois servir d'exemple, de modèle à imiter pour les sociétés arabes. Comme les théocrates présidaient une grande partie des commissions constituantes, ils ont considéré comme une réalité, l'idéologie nationaliste arabe et leur désir de fonder l'unité arabe. Toutefois, le mythe de la nation arabe

⁸⁵⁶ A. AIT-CHAALAL, « Habib Bourguiba et les Etats-Unis (1956-1987) : une relation pragmatique, constante et indépendante », in M. CAMAU et V. GEISSER (dir.), *Habib Bourguiba. La trace et l'héritage*, op.cit., p. 451. Sur la politique internationale et la position de H. BOURGUIBA sur le problème palestinien à l'époque de la présidence égyptienne d'Anouar EL SADATE, cf. « Bourguiba, le sage international », in S. BESSIS et S. BELHASSEN (dir.), *Bourguiba*, Tunis, Editions Elyzad, 2012, pp. 372 à 378.

⁸⁵⁷ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, op.cit., p. 187.

revendiqué par les islamistes et une partie des constituants conservateurs est construit sur la volonté d'anéantir l'occupant israélien et de libérer les territoires palestiniens⁸⁵⁸.

Il est assez logique de retrouver cette volonté dans les travaux préparatoires à la Constitution. Le *Pacte républicain* signé le 1^{er} juillet 2011 par les forces politiques de l'*Instance Supérieure pour la Réalisation des Objectifs de la Révolution (ISROR)*⁸⁵⁹, consacrait déjà un principe relatif à « l'indépendance nationale, au droit à l'autodétermination, à la lutte contre l'occupation et le racisme, l'approfondissement de la conscience arabe commune, la solidarité maghrébine, africaine et internationale et le soutien de toutes les causes justes à la tête desquelles la cause palestinienne et la lutte contre "toutes les formes de normalisation avec l'entité sioniste". »⁸⁶⁰ Les débats sur le soutien de la cause palestinienne, témoignent de la volonté d'une partie des constituants⁸⁶¹ de reconstruire la réalité de l'occupation israélienne telle que la majorité des populations arabes la perçoivent et la comprennent : autrement dit comme la privation du peuple palestinien de son territoire et de sa souveraineté.

La cause palestinienne est une question qui se pose « en permanence quels que soient l'époque et le lieu. »⁸⁶² En conséquence, ériger la cause palestinienne en une cause juste et la graver dans le marbre constitutionnel transforme la Constitution tunisienne et son préambule en modèle historique, puisque ce dernier « renvoie à une réalité juridique exemplaire que l'on⁸⁶³ s'efforce de reproduire. »⁸⁶⁴ La Constitution tunisienne devient ainsi, le fer de lance du nationalisme arabe. En agissant ainsi, les constituants tunisiens donnent leur vision du

⁸⁵⁸ Il faut rappeler que dans le préambule, l'appartenance méditerranéenne de la Tunisie n'est pas mentionnée, car certains constituants ne voulaient pas que leur pays appartienne à la même zone géographique qu'Israël.

⁸⁵⁹ Cf. Annexe 2 – Chronologie de la transition tunisienne, 11 février 2011.

⁸⁶⁰ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 289.

⁸⁶¹ Le 26 mars 2012, au cours de l'étude des principaux axes du préambule, les constituants vont s'opposer sur l'insertion au sein de la Constitution, de l'engagement de la Tunisie à défendre les peuples opprimés et les mouvements de libération nationaux, avec en tête de liste, le mouvement de libération de la Palestine. Seule une partie des constituants conçoit la cause palestinienne comme une cause fondamentale, même si l'occupation des terres palestiniennes a été considérée comme un coup de poing en plein cœur de l'*Umma*. Ils jugent d'ailleurs qu'il faut allier à l'engagement en faveur de la cause palestinienne, la lutte contre le *sionisme* et disposer de Jérusalem comme de la capitale de la Palestine au sein de la Constitution. D'après eux, la Palestine n'aurait aucun sens sans Jérusalem. Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Etude des principaux axes du préambule », 26 mars 2012 [en ligne], [consulté le 19 septembre 2018], https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c42_2bec252e9 (en arabe).

⁸⁶² M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, op.cit., p. 189.

⁸⁶³ Il est plus convenable ici de modifier la citation et d'écrire : « *Que les sociétés arabes devraient s'efforcer de reproduire.* »

⁸⁶⁴ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, op.cit., p. 187.

problème palestinien, même si elle n'est qu'une des représentations du conflit israélo-palestinien.

Toutefois, si les différents Etats arabes du pourtour méditerranéen partagent une langue et une religion communes, la cause palestinienne est une cause politique qui ne suscite pas l'unanimité des pays arabes⁸⁶⁵. Qui plus est, pour servir de modèle – qu'il soit historique ou instrument de mesure – la Constitution tunisienne doit être reconnue comme « *une expérience étrangère qui sert de référence pour le travail constituant ou législatif* »⁸⁶⁶ par les représentants du peuple d'un autre ou d'autres Etats. Or, dans le contexte tunisien, seuls les constituants nationaux pensent leur Constitution comme un modèle. Ils ne prennent pas en compte que pour véritablement servir de modèle, la Constitution doit être plus qu'une référence. Elle doit surtout être réappropriée et adaptée à la réalité sociologique et juridique du peuple qui s'inspire du modèle.

Le 26 mars 2012, au cours de l'étude des principaux axes du préambule, certains constituants ont estimé que bien que la cause palestinienne soit fondamentale⁸⁶⁷, la Constitution n'avait pas pour objet de traiter du problème israélo-palestinien. Deux grands pôles se dessinent alors au sein de l'ANC : l'un veut faire de la Constitution tunisienne le fer de lance de l'identité et du nationalisme arabe ; l'autre souhaite qu'elle soit l'expression de la souveraineté du peuple et de l'Etat tunisien. Ces derniers considèrent d'ailleurs que dans sa définition matérielle, la Constitution a pour fonction de régir les rapports entre gouvernants et gouvernés, de traiter les affaires intérieures de la Tunisie et non d'un autre Etat. Raison pour laquelle en s'opposant, ils proposent de s'en tenir à disposer de l'engagement de la Tunisie à défendre les mouvements de libération et toutes les causes justes, sans plus de précision. Ce point de vue ne l'emportera pas. Le cinquième paragraphe du préambule de la Constitution tunisienne actuelle prévoit « *de défendre les opprimés en tout lieu et le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, ainsi que la juste cause de tous les mouvements de libération, à leur tête le mouvement de libération de la Palestine, et [...] de combattre toutes les formes d'occupation et de racisme.* »⁸⁶⁸

⁸⁶⁵ La cause palestinienne a d'ailleurs été à l'origine du déclenchement de la guerre civile libanaise de 1975 à 1990.

⁸⁶⁶ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, op.cit., p. 188.

⁸⁶⁷ Du fait de la persécution religieuse du peuple palestinien et de la privation de sa terre.

⁸⁶⁸ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, cinquième paragraphe du préambule.

Bien que la lutte contre « *toutes les formes de normalisation avec l'entité sioniste* »⁸⁶⁹ inscrite au sein du *Projet de Constitution* du 22 avril 2013 ait finalement été supprimée, les constituants ont préservé les dispositions relatives à la cause palestinienne. Ces deux segments de phrase sont problématiques car ils ne suscitent pas le consensus chez les Tunisiens. Le dissensus existe également dans la communauté internationale et même dans les différents pays du monde arabe. Leur insertion au sein de la Constitution entraîne par ailleurs des conséquences économiques et diplomatiques certaines.

2. *Les conséquences économiques et internationales du soutien au peuple palestinien*

Le 27 mars 2012⁸⁷⁰, les membres de la Commission du préambule ont débattu sur la manière d'exprimer l'engagement de la Tunisie en faveur des mouvements de libération nationale⁸⁷¹. Avant d'aborder la question de la criminalisation de la normalisation avec *l'entité sioniste*⁸⁷², les constituants se sont encore une fois opposés sur l'insertion de la cause palestinienne. Deux grandes orientations se sont dessinées. Chacune d'elle était caractérisée par des positions différentes.

Certains ont estimé que la cause palestinienne était une cause fondamentale mais qu'il ne fallait pas l'inclure dans la Constitution. Norme des normes, une constitution selon eux, n'a pas vocation à établir des programmes politiques ou/et stratégiques. Même s'ils partageaient ce point de vue, d'autres ont considéré que l'insertion de la cause palestinienne pouvait représenter une ingérence dans les affaires intérieures de l'Etat palestinien. En outre, ils ont estimé que l'engagement en faveur de la cause palestinienne enverrait un message négatif à la communauté internationale car il témoignerait de la frustration du peuple palestinien⁸⁷³.

⁸⁶⁹ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam, op.cit.*, p. 289. Phrase explicitée dans le paragraphe qui suit.

⁸⁷⁰ Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Etude des principaux axes du préambule », 27 mars 2012 [en ligne], [consulté le 20 septembre 2018], https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422be_c252ec (en arabe).

⁸⁷¹ A la tête desquels figure le mouvement de libération de la Palestine.

⁸⁷² Cette formule est empruntée aux travaux préparatoires à la Constitution. Elle est employée telle qu'elle pour rester fidèle aux propos des constituants.

⁸⁷³ Ils jugent d'ailleurs qu'il faudrait plutôt envoyer un message positif ou rempli d'espoir.

Parallèlement, si les constituants pensent la Constitution comme modèle régional, le texte constitutionnel peut-il disposer des compétences régaliennes d'une autre entité, qu'elle soit étatique ou autre ? Délimitant juridiquement la souveraineté d'un Etat, le texte constitutionnel n'a vocation à régir que l'organisation des pouvoirs publics et à garantir les droits et libertés des nationaux. Toutefois constitutionnaliser la question palestinienne était pour certains, un moyen d'arriver au règlement du conflit israélo-palestinien. La question reste ouverte : est-ce à la Constitution d'un Etat ou aux résolutions internationales de gérer ce conflit ? La Constitution d'un Etat peut-elle matériellement contenir les instruments et moyens de résolution d'un conflit qui dépasse ses frontières et influence la communauté internationale ?

Disposer de la cause palestinienne aurait deux conséquences certaines : en premier lieu, cela entraînerait à plus ou moins long terme, le pouvoir constituant à réviser la Constitution, pour modifier la position politique et conjoncturelle de l'Etat tunisien⁸⁷⁴. En second lieu, l'impact sur les relations internationales et les conséquences politiques certaines devraient être mesurées. Les Etats soutenant Israël – à commencer par les Etats-Unis – pourraient mettre un terme aux relations diplomatiques et/ou économiques entretenues avec la Tunisie. Certes, les constituants pensent la Constitution comme un modèle régional à suivre, mais ils veulent aussi et surtout, la rattacher au mouvement du *constitutionnalisme global*. La Tunisie doit alors satisfaire certaines exigences constitutionnelles pour s'assurer la reconnaissance et l'acceptation de la communauté internationale. « *D'un point de vue sociologique, l'adhésion à la "société mondiale" d'Etats-Nations requiert une certaine conformité avec les normes et standards de la "culture mondiale". Les Etats cherchent à démontrer cette conformité en incorporant ces normes dans leurs Constitutions.* »⁸⁷⁵ C'est la raison pour laquelle les tenants de ce premier avis, ont exhorté les membres de la Commission à ne pas inscrire le soutien à la cause palestinienne dans la Constitution. Espérant gagner une légitimité internationale en se conformant à certains standards constitutionnels⁸⁷⁶, le but était d'assurer la reconnaissance du régime constitutionnel par la communauté internationale⁸⁷⁷.

⁸⁷⁴ Bien que les défenseurs du nationalisme arabe souhaitent la création d'un Etat palestinien indépendant et distinct de l'Etat israélien, il est fort probable – surtout depuis que Jérusalem a été déclarée capitale d'Israël – que l'entité et les territoires dits occupés se réduisent et soient intégrés à l'Etat israélien.

⁸⁷⁵ D. S. LAW, M. VERSTEEG, "The Evolution and Ideology of Global Constitutionalism", *précit.*, p. 1179.

⁸⁷⁶ J. MERCIER, « Sur la standardisation constitutionnelle », IX^{ème} Congrès Mondial de l'AIDC, *Les défis constitutionnels : Globaux et locaux*, 16-20 juin 2014, Oslo, [en ligne], [consulté le 10 septembre 2018], <http://www.jus.uio.no/english/research/news-and-events/events/conferences/2014/wccl-cmdc/wccl/papers/ws5/w5-mercier.pdf>, pp.1-19.

⁸⁷⁷ D. S. LAW, M. VERSTEEG, "The Evolution and Ideology of Global Constitutionalism", *précit.*, p. 1182. La reconnaissance de l'Etat par la communauté internationale lui confère trois avantages notables : sa reconnaissance politique par la communauté internationale et son acceptation par les gouvernements, la

En effet, celle-ci pourrait dans un premier temps servir à apaiser les tensions entre théocrates et démocrates. De cette façon, le gouvernement tunisien risquerait moins d'être confronté à des menaces extérieures et pourrait par conséquent, consacrer davantage de ressources à la consolidation du contrôle politique sur le territoire étatique. La reconnaissance de la communauté internationale donnerait alors l'opportunité à l'Etat de participer à diverses organisations internationales qui ont un impact sur les décisions politiques collectives⁸⁷⁸. Encore une fois, ce point de vue n'a pas remporté l'unanimité.

Une partie des constituants a considéré que la spécificité de la cause palestinienne résidait dans l'extrême violence⁸⁷⁹ de l'occupation coloniale subie par les Palestiniens. Ce point crucial appelait à un positionnement clair et imposait au pouvoir constituant d'employer des termes explicites, témoignant de l'engagement constitutionnel de la Tunisie. L'inscription constitutionnelle de la cause palestinienne aurait par conséquent supposé que les futures assemblées représentatives et dispositions législatives prennent en considération l'engagement politique des constituants. Le principal argument de ce point de vue était que le soutien au mouvement de libération de la Palestine enverrait un message positif à la communauté internationale. Indubitablement, celle-ci apprécierait le combat d'un peuple pour la libération de son territoire et la réappropriation de l'exercice de ses droits souverains. D'autres constituants du même avis ont ajouté que l'Etat n'était pas politiquement libre, puisqu'il devait assumer certaines positions internationales et s'engager pour des causes, telles que la cause palestinienne⁸⁸⁰.

Bien que la Tunisie comme tout Etat, ait des positions et orientations politiques au niveau international, il est légitime de s'interroger sur les conséquences de l'engagement des représentants du peuple, pour une cause qui par essence, est problématique. Si pour les

stabilité de son autorité sur le territoire national, le bénéfice des ambassades et des privilèges diplomatiques d'usage.

⁸⁷⁸ Ces organisations internationales améliorent généralement la réputation de l'Etat et l'aident à examiner d'importantes questions politiques ayant une dimension transnationale. Elles peuvent également régler les différends étatiques entre Etats, sans prendre forcément en compte l'avis ou/et l'acceptation du ou des régime(s) concerné(s).

⁸⁷⁹ Puisque le peuple palestinien a été exilé de sa terre et que celle-ci a été occupée par la force des armes par des colons étrangers. Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Etude des principaux axes du préambule », 27 mars 2012 [en ligne], [consulté le 20 septembre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252ec> (en arabe).

⁸⁸⁰ Il est intéressant de noter que les constituants se sont posé la question de savoir si l'engagement constitutionnel de la Tunisie en faveur du mouvement de libération de la Palestine est de nature formelle ou matérielle. Ils ont par conséquent affirmé que si l'engagement n'est que formel, il n'apporterait aucune plus-value à la Constitution.

constituants tunisiens il est question de la Palestine, la communauté internationale ne reconnaît que l'Etat d'Israël. La reconnaissance constitutionnelle et le soutien accordé au mouvement de libération de la Palestine, pourraient causer des problèmes d'ordre diplomatique à la Tunisie. Au cours de la réunion du 27 mars 2012, le débat soulève la question de la criminalisation de la normalisation avec *l'entité sioniste* (Israël). Il est intéressant de noter que les constituants emploient le terme « *entité* » pour faire référence à Israël. Ils ne lui reconnaissent pas la qualité d'Etat et la qualifie de « *sioniste* » et non d'israélienne. Les termes employés témoignent de l'engagement politique des constituants et placent les Tunisiens à contre-courant d'un bon nombre d'Etats de la communauté internationale.

C'est la raison pour laquelle certains constituants considèrent que la constitutionnalisation de la criminalisation de la normalisation avec *l'entité sioniste*, aurait des impacts négatifs et nuirait économiquement à la Tunisie. Or, pour un pays qui cherche à assurer une transition démocratique et dont le processus constituant a été médiatisé et analysé par les observateurs internationaux, il était/est fondamental d'attirer les investisseurs étrangers. C'est d'ailleurs ce qu'ont pensé les défenseurs de cet avis, puisqu'ils ont jugé que cette constitutionnalisation représenterait une contrainte sérieuse au développement économique du pays : il pourrait bloquer l'entrée des flux et/ou investissements étrangers sur le marché tunisien.

Cet avis n'a pourtant pas empêché les constituants d'inscrire la lutte contre « *toutes les formes de normalisation avec l'entité sioniste* »⁸⁸¹ au sein du *Projet de Constitution* du 22 avril 2013. A noter que le *Pacte républicain* contenait déjà cette formule. Les forces démocratiques ont dû alors accepter – sous réserve de la renonciation par les islamistes à l'inscription de l'Islam comme religion de l'Etat – les dispositions relatives à la condamnation de la normalisation avec *l'entité sioniste*. Les différentes versions de la Constitution élaborées par l'ANC, contenaient donc les principes posés par le *Pacte républicain* à l'instar de la lutte contre « *toutes les formes de normalisation avec l'entité sioniste.* »⁸⁸² Cette disposition problématique ne disparaîtra qu' « *à la suite de l'intervention de la République fédérale allemande par la voix de son président.* »⁸⁸³ Mais le représentant d'un Etat étranger peut-il

⁸⁸¹ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 289.

⁸⁸² *Ibid.*

⁸⁸³ *Ibid.* Malgré de nombreuses recherches, aucun document n'a permis d'accéder au contenu et à la teneur des propos du président de la République fédérale allemande.

intervenir au stade du processus constituant ? Surtout, quels sont l'objectif et l'impact de son intervention ?

La circulation des idées et des modèles constitutionnels à l'époque de la globalisation est une évidence en Tunisie, au moment du processus constituant. « *Ainsi, une certaine dose de circulation est induite par des facteurs externes à l'Etat à travers le recours, de la part d'organisations internationales ou d'Etat étrangers, à des outils de conditionnalité plus ou moins accentués sous la forme de mesures d'incitation qui visent à l'adoption de solutions spécifiques.* »⁸⁸⁴ Dans le contexte tunisien, l'intervention du président de la République fédérale allemande a convaincu les constituants conservateurs de retirer la lutte, voire la criminalisation de la normalisation des relations avec l'Etat israélien. Certes, au stade du *constitution-making*, seule la volonté des constituants nationaux est souveraine et aucune ingérence d'un Etat étranger ou d'une organisation internationale n'est permise et/ou tolérée. Cependant, les conseils prodigués aux constituants par les acteurs de la scène internationale, peuvent les guider et leur permettre de faire le choix éclairé de certains standards constitutionnels. Ce choix se justifie ici par le besoin de reconnaissance internationale de la Tunisie. Il est en effet essentiellement question de la légitimation externe de l'Etat tunisien et de sa reconnaissance par la communauté et les organisations internationales.

Conscients de l'impact politique, économique et diplomatique d'une phrase telle que la lutte contre *l'entité sioniste*, certains constituants ont proposé que le législateur tunisien se charge de la question⁸⁸⁵, lors de la séance du 27 mars 2012. Même si la criminalisation de la normalisation des relations avec *l'entité sioniste* n'a pas été retenue, la Constitution actuelle fait référence à la cause palestinienne. En d'autres termes, les valeurs culturelles nationales et régionales priment constitutionnellement sur l'appartenance à l'universalité de l'espèce humaine.

⁸⁸⁴ T. GROPPi, « La Constitution tunisienne de 2014 : illustration de la globalisation du droit constitutionnel ? », *précit.*, p. 348.

⁸⁸⁵ Alors que certains constituants insistaient sur l'importance de la constitutionnalisation de la criminalisation de la normalisation avec *l'entité sioniste*, d'autres voulaient que la question soit contenue dans le Code pénal. Le fait de renvoyer cette question au domaine de la loi permettrait au législateur de disposer de manière claire et précise sur les conditions matérielles (l'identification des pratiques, avis ou transactions considérées comme faisant partie de la normalisation) et sur l'impact (les peines encourues par celui qui commet le crime) de la normalisation avec *l'entité sioniste*. D'autres encore voulaient que cette question fasse l'objet d'un principe constitutionnel. Voir AL BAWsALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Etude des principaux axes du préambule », 27 mars 2012 [en ligne], [consulté le 20 septembre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252ec> (en arabe).

Les mouvements protestataires à partir du 17 décembre 2010, ont permis aux Tunisiens de contester l’oppression, l’injustice, la corruption et le népotisme du régime autoritaire du Président Zine El Abidine BEN ALI. A cette fin, l’ANC avait la charge d’élaborer une constitution fondant la Deuxième République sur les valeurs révolutionnaires et universelles de dignité, de liberté, d’égalité et de justice sociale. *« A l’image du pouvoir constituant, la Constitution tunisienne flotte finalement entre les valeurs universelles de la liberté, de l’égalité et de la dignité et entre des valeurs liées à une spécificité culturelle hautement discutée. »*⁸⁸⁶ La référence à l’universel n’a pourtant pas été une chose aisée : l’opposition de la majorité constituante à l’introduction des valeurs humaines, a été combattue par l’opposition démocratique et la société civile.

Le Professeur Salwa HAMROUNI avoue que *« [l]’universalité des valeurs, celle des droits de l’homme nous semble être prononcée à demi-mots. »*⁸⁸⁷ Les valeurs liées aux spécificités culturelles sont placées avant les valeurs humaines. Ces dernières font l’objet d’expressions vagues et laissent aux interprètes de la Constitution, une marge de manœuvre certaine. Ce d’autant plus que l’indétermination de sens des valeurs liées aux spécificités culturelles, peut devenir un prétexte pour limiter les valeurs humaines. Les valeurs identitaires prévalent donc formellement et matériellement sur les valeurs humaines (A). Inscrites au sein du préambule et des premiers articles de la Constitution, elles renvoient à certains symboles au fondement de la Deuxième République (B).

A. Une prévalence formelle et matérielle

Le préambule de la Constitution du 27 janvier 2014 est *« largement imprégné par une référence abondante aux particularismes culturels. D’ailleurs, il est étonnant de voir que même l’ordre des référentiels exprime cette prévalence du particulier. Ainsi, le pouvoir constituant tunisien commence toujours par nous rappeler les valeurs arabo-musulmanes*

⁸⁸⁶ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 382.

⁸⁸⁷ *Ibid.*, p. 384.

avant de citer les valeurs humaines universelles. »⁸⁸⁸ Bien qu'ayant cerné les spécificités de l'identité arabe et islamique du peuple, les valeurs humaines⁸⁸⁹ dont dispose le préambule n'ont – jusqu'à présent – pas encore été définies. Avant d'analyser formellement et matériellement le préambule, il est nécessaire d'identifier les valeurs humaines dont dispose la Constitution. D'après le Professeur Salwa HAMROUNI, « *la liberté, la dignité et l'égalité sont aux fondements de tout l'arsenal juridique des droits humains* »⁸⁹⁰, dans le sens où l'être humain est universel par son essence même, sa nature. Les valeurs universelles sont donc celles qui se rattachent de près ou de loin à ces trois concepts clefs que sont *la liberté, la dignité et l'égalité*.

Pour commencer, le troisième alinéa du préambule de la Constitution du 27 janvier 2014 proclame « *l'attachement de notre peuple aux enseignements de l'Islam et à ses finalités caractérisées par l'ouverture et la tolérance, ainsi qu'aux valeurs humaines et aux principes universels et supérieurs des droits de l'Homme.* »⁸⁹¹ Puis il fait reposer le patrimoine civilisationnel de la Tunisie, premièrement « *sur les fondements de notre identité arabe et islamique* » et deuxièmement, sur « *l'acquis civilisationnel de l'humanité* ». Les particularismes culturels du peuple tunisien priment donc formellement sur la référence à l'universel.

Pourtant, les travaux préparatoires de la Commission révèlent que les valeurs humaines énoncées dans les différents brouillons du préambule, ont été qualifiées de « *nobles* »⁸⁹². Cette

⁸⁸⁸ *Ibid.*, p. 387.

⁸⁸⁹ Analysant les valeurs juridiques fondamentales, le Professeur Antal ADAM précise que les valeurs juridiques sont celles qui peuvent être créées, soutenues et protégées par les normes juridiques. Il poursuit en affirmant que : « *Parmi ces groupes de valeur on peut mentionner, en priorité, la vie, la santé, la dignité et la sécurité de l'Homme, ses droits – entre autres le droit à la propriété – les libertés fondamentales, les droits politiques, les droits sociaux et à la protection de la santé, les droits d'information, les droits biogénétiques et biomédicaux ainsi que l'environnement naturel, la biosphère, l'environnement secondaire c'est-à-dire construit, comme les organisations, organes et établissements étatiques, religieux et sociaux.* » A. ADAM, « Sur les valeurs juridiques fondamentales », in J. DU BOIS DE GAUDUSSON, P. CLARET, P. SADRAN, et B. VINCENT (eds.), *Mélanges en l'honneur de Slobodan Milacic, Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation*, Bruxelles, Bruylant, 2007, p. 28.

⁸⁹⁰ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 383.

⁸⁹¹ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, troisième paragraphe du préambule.

⁸⁹² Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution* : « Brouillon numéro 1 du préambule du Projet de Constitution », 23 avril 2012 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25307> (en arabe), le brouillon numéro 1 n'employait pas le terme arabe de valeurs « القيم » mais celui d'exemple « المثل » ; « Brouillon numéro 2 du préambule de la Constitution », 14 mai 2012 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018],

qualification suppose que certaines valeurs soient considérées comme nobles alors que d'autres ne le soient pas. Egalement, les constituants n'ont voulu constitutionnaliser que les *principes universels et supérieurs des droits de l'Homme*. Autrement dit, ils ne consacrent pas directement les droits de l'Homme mais les principes *universels et supérieurs* qui peuvent découler de certains droits humains. Quels seraient ces droits et *a fortiori* quels seraient ces principes ? Ces derniers découleraient-ils de *la dignité, de la liberté et de l'égalité* ? Seraient-ils contenus dans les textes internationaux relatifs aux droits et libertés fondamentaux ? Comment identifier un *principe universel et supérieur des droits de l'Homme* et écarter celui qui ne l'est pas ? La Constitution n'apporte aucune précision.

Synonymes de « *règles juridiques abstraites, fournissant les bases d'un régime juridique susceptible de s'appliquer à de multiples situations concrètes, soit pour les régler de façon permanente, soit pour résoudre les difficultés qu'elles font naître* »⁸⁹³, le sens premier des principes est large et laisse libre l'interprétation des acteurs publics, en ce qui concerne les droits de l'Homme. Les expressions employées pour faire référence à l'universel étant particulièrement vagues, les interprètes de la Constitution peuvent leur attribuer de multiples sens. Ceci pose la question de l'effectivité et du respect des principes des droits de l'Homme par les institutions de la Deuxième République.

<https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25319> (en arabe), le brouillon numéro 2 remplaçait le terme d'exemple par celui de valeurs ; « Brouillon numéro 3 du préambule de la Constitution », 30 mai 2012 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec2532a> (en arabe) ; « Brouillon de la Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution », 1^{er} août 2012 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec2535b> (en arabe) ; « Le texte initial du préambule, des principes généraux et de révision de la Constitution avant les recommandations du Comité mixte de coordination et de rédaction », 20 octobre 2012 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25373> (en arabe) ; « Le texte du préambule, des principes généraux et de révision de la Constitution après les modifications du Comité mixte de coordination et de rédaction », 20 octobre 2012 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25374> (en arabe), cette version est la première à contenir - suite aux valeurs humaines -, les principes des droits de l'Homme ; « Préambule, principes généraux et révision de la Constitution : Le texte final proposé à l'Assemblée Nationale Constituante et soumis à la discussion », 20 octobre 2012 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25375> (en arabe) ; « La dernière version du préambule du Projet de Constitution après l'examen de la Commission des propositions de la plénière, de la société civile et du débat national », 29 mars 2013 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec253b1> (en arabe), cette version de préambule qualifie les principes des droits de l'Homme d'universels ; « Le texte révisé du préambule, des dispositions générales et de la révision de la Constitution », 1^{er} avril 2013 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/51c01bb07ea2c413d844a8ea> (en arabe).

⁸⁹³ M. VIRALLY, « Le rôle des "principes" dans le développement du Droit international », in M. VIRALLY (dir.), *Le Droit international en devenir : Essais écrits au fil des ans*, Paris, PUF, 1990, p. 197.

La référence aux valeurs humaines est d'autant plus compromise que la nouvelle Constitution ne traite pas du droit international des droits de l'Homme. La *Déclaration Universelle des Droits de l'Homme (DUDH)* a servi de référence aux différentes Commissions constituantes à l'exemple de la Commission du préambule et celle des droits et libertés. Certains experts⁸⁹⁴ ont même attiré l'attention des constituants sur « *un gain en crédibilité internationale* »⁸⁹⁵ dont pourrait bénéficier la Tunisie en faisant référence au droit international des droits de l'Homme en général et, à la *Déclaration Universelle des Droits de l'Homme*, en particulier. Sur ce point, la Constitution du 27 janvier 2014 est moins favorable que la Constitution du 1^{er} juin 1959 qui garantissait en son article 5 alinéa 1 « *les libertés fondamentales et les droits de l'Homme dans leur acception universelle, globale, complémentaire et interdépendante.* »⁸⁹⁶ La première Constitution tunisienne est plus ouverte sur l'universel que celle de la révolution. Même si certaines valeurs humaines à l'exemple de la dignité, sont consacrées au sein de la Constitution de la Deuxième République, elles ont pu être entérinées parce qu'elles étaient dépourvues de sens unique et univoque. Il en est de même des valeurs identitaires.

En effet, « *les valeurs liées aux spécificités culturelles restent indéterminées et en étant indéterminées elles deviennent un prétexte pour limiter les valeurs universelles de la dignité, de l'égalité et de la liberté.* »⁸⁹⁷ Si la définition des principes autorise les pouvoirs publics à une grande latitude en matière d'interprétation des droits de l'Homme, la précision avec laquelle le constituant caractérise les *enseignements de l'Islam* et le *patrimoine civilisationnel* reposant sur *les fondements de l'identité arabe et islamique* des Tunisiens, restreint le pouvoir d'interprétation. La religion peut être utilisée par les interprètes authentiques, pour restreindre les valeurs humaines par des principes et valeurs inspirés de l'Islam. Il est alors essentiel de

⁸⁹⁴ Voir à ce propos la lecture du premier brouillon de la Constitution par les Professeurs Slim LAGHMANI, Salwa HAMROUNI et Salsabil KLIBI lors de la première journée d'étude Abdelfattah AMOR organisée par l'ATDC et l'ARTD le 15 janvier 2013 à la Bibliothèque Nationale, [en ligne], [consulté le 26 octobre 2018], <https://www.youtube.com/watch?v=J30t4k-Lgg8> (en arabe). Voir également, l'intervention du Professeur Salwa HAMROUNI portant sur le préambule et les principes généraux au cours de la deuxième journée d'étude Abdelfattah AMOR à l'Africa autour du thème « *La Constitution, entre discussion et adoption* ». Cette journée a été organisée par l'ATDC en partenariat avec DRI le 9 janvier 2014, [en ligne], [consulté le 26 octobre 2018], <https://www.youtube.com/watch?v=diJKnh78hA4> (en arabe).

⁸⁹⁵ M.-C. PONTHEOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, p. 154.

⁸⁹⁶ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 1^{er} juin 1959, article 5, alinéa premier.

⁸⁹⁷ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 386.

savoir ce qu'il faut entendre par *enseignements de l'Islam et fondements de l'identité arabe et islamique*⁸⁹⁸.

Bien que les valeurs universelles soient à la fois « *partout et nulle part* »⁸⁹⁹, elles sont « *à la remorque de valeurs plus spécifiques que sont les valeurs identitaires.* »⁹⁰⁰

B. L'importance des valeurs et des symboles de la Deuxième République

La constitution n'est pas un texte juridique comme les autres puisqu'elle doit pouvoir appartenir à tous. Elle fonde à la fois le système juridique et, la communauté étatique⁹⁰¹. Le droit ne suffit pourtant pas à renouveler le consensus fondamental qui a présidé à l'élaboration de la constitution. L'appropriation de la constitution par les citoyens, se fait grâce à l'insertion constitutionnelle d'un ensemble de croyances⁹⁰², valeurs et symboles⁹⁰³. En les activant en permanence, la constitution remplit sa fonction intégrative⁹⁰⁴, qui s'exprime notamment par la puissance symbolique de la constitution. Il apparaît alors intéressant « *d'entendre "symbolique" comme naguère E. Durkheim ou E. Cassirer : est dit symbolique, pour ces auteurs, tout ce qui a statut de représentation collective et rapport avec leur fonctionnement spécifique. S'il est vrai, en ce sens, qu'une Constitution est toujours d'une certaine façon l'enregistrement des valeurs collectives d'une époque ou de plusieurs époques successives, en même temps que la référence de tel acte, de tel geste ou de telle pratique à ces valeurs, toute Constitution est un produit symbolique.* »⁹⁰⁵ En d'autres termes, sans référence aux faits, le

⁸⁹⁸ Sur ces deux points cf. le B. du Paragraphe 2 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE I relatif à *l'attachement du peuple aux « enseignements de l'Islam »*, p. 108 et, le 1. du A. du Paragraphe 1 de la Section 1 de ce chapitre relatif à *la consolidation de « l'unité du Maghreb » comme étape à la « réalisation de l'unité arabe »*, p. 194.

⁸⁹⁹ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 386.

⁹⁰⁰ *Ibid.*

⁹⁰¹ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, pp. 269-270.

⁹⁰² J. CHEVALLIER, « Pour une sociologie du droit constitutionnel », in *L'architecture du droit, Mélanges en l'honneur de Michel Troper*, Paris, Economica, 2006, p. 297.

⁹⁰³ Le Professeur Claude KLEIN précise par ailleurs que « *la constitution est pratiquement devenue l'un des attributs symboliques de la souveraineté, au même titre que le drapeau, l'hymne national, le palais présidentiel ou encore celui de l'Assemblée nationale. Dans un certain imaginaire, on ne conçoit pas qu'un Etat puisse exister ou être "parfait" sans la présence de ces divers éléments, véritables "gadgets" de la respectabilité étatique internationale.* » C. KLEIN, « Pourquoi écrit-on une constitution », in M. TROPER, L. JAUME (dir.), *1789 et l'invention de la Constitution*, Paris, LGDJ, 1994, p. 91.

⁹⁰⁴ D. GRIMM, « "Integration by Constitution", 3, *I-CON*, 2005, p. 193. Voir également M.-C. PONTTHOREAU, « La constitution comme structure identitaire », *précit.*, p. 34.

⁹⁰⁵ B. LACROIX, « Les fonctions symboliques des constitutions : bilan et perspectives », in J.-L. SEURIN (dir.), *Le constitutionnalisme aujourd'hui*, *op.cit.*, p. 189.

renvoi constitutionnel aux valeurs est sectaire. Pourtant, sans référence aux valeurs, la compréhension des faits constitutionnels est impossible⁹⁰⁶. Une constitution n'est adaptée à la société que si elle restitue certaines caractéristiques identitaires du peuple.

Bien que les différentes conceptions de l'identité sociale et étatique aient structuré la Constitution du 27 janvier 2014, cette dernière contient à son tour des éléments qui fondent et structurent l'identité du peuple. Symboliquement, la référence faite à la langue arabe renvoie à un système de valeurs déterminé. La langue arabe est étroitement liée à l'Islam (1). Même si pour la plupart des Tunisiens, l'Islam est la religion de la majorité des citoyens, du fait de l'emploi de la langue arabe, les valeurs de la société sont teintées de religiosité. Ce système de valeurs est d'ailleurs soutenu par un certain nombre de symboles qui caractérisent plus spécifiquement la République tunisienne (2).

1. *Le lien entre la langue arabe et l'Islam*

En dépit des multiples interprétations pouvant découler de la formulation de l'article premier de la Constitution du 27 janvier 2014, le Professeur Salwa HAMROUNI affirme qu'il « *ne contient aucune norme prescriptive, et qu'il se limite à annoncer un fait : l'Islam est la religion de la Tunisie, de la majorité des Tunisiens. Mais il est vrai aussi que symboliquement faire la référence à l'Islam comme religion et à l'arabe comme langue renvoie à un système de valeurs bien déterminé.* »⁹⁰⁷ La structure ouverte du texte constitutionnel laisse libre l'interprétation et offre une marge de manœuvre qui préserve le pouvoir discrétionnaire du pouvoir politique. « *La puissance symbolique d'une Constitution s'accroît avec les ambiguïtés de son interprétation. C'est dans ce sens que le symbolisme de la Constitution n'est jamais univoque et incontestable.* »⁹⁰⁸ S'ajoute à l'ambiguïté de « *l'Islam sa religion* » de l'article premier, la nécessité d'explorer la religiosité de la langue arabe.

Pour les croyants, le *Coran* est sacré car d'origine divine. Sa langue, l'arabe est la langue du *tanzîl* ou de la révélation. Utilisée par Dieu pour communiquer avec Mahomet, elle a été sacralisée. « *Donc, phénomène particulier à l'islam : le droit musulman est sacré à un double*

⁹⁰⁶ *Ibid.*, p. 192.

⁹⁰⁷ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 388.

⁹⁰⁸ M.-C. PONTTHOREAU, « La constitution comme structure identitaire », *précit.*, p. 34.

*point de vue. Et par son origine, et par son signifiant. La chaîne verbale – le signifiant – ne se borne pas à “porter” ou permettre la modulation intellectuelle des propositions de conduite – le signifié –, il est également suscitateur d’émotion religieuse. »*⁹⁰⁹ Il serait par conséquent interdit d’employer une autre langue que l’arabe pour formuler les règles de droit applicables aux musulmans⁹¹⁰. L’arabe est un don de Dieu qui doit servir à la formulation des valeurs et des normes qui s’appliquent aux musulmans.

Le droit en pays d’Islam doit donc se fonder sur une connaissance exacte des subtilités et de la religiosité de la langue. D’ailleurs, « [l]a culture musulmane s’est posée comme une logocratie : le contenu de la norme l’emportait sur sa procédure d’application. Le droit, porté par la langue de la Révélation était plus sacré que les comportements qu’il régissait et qui participent à l’imperfection de la nature humaine. »⁹¹¹ Autrement dit, celui qui maîtrise parfaitement l’arabe, accède à la vérité de la révélation, perce les mystères de la foi et par conséquent, détient la sagesse. Il accède aux normes religieuses et peut les communiquer à la communauté des croyants. Il semble alors logique que traduire le *Coran* ait été interdit pendant longtemps. Bélich NABLI constate d’ailleurs que si le *Coran* « peut être traduit, il n’est rituellement valide qu’en arabe »⁹¹². Ne pouvant porter atteinte à la parole révélée, il fallait savoir restituer le message divin avec les éléments de contexte que contient la langue arabe. Par conséquent, la connaissance même excellente de l’arabe par un étranger, ne lui en livre pas la dimension affective, religieuse.

Il en est de même de l’invitation à adopter certains modes de vie intrinsèques à l’inconscient collectif des arabophones ou des musulmans. « D’autant plus que les catégories mentales (modes de raisonnement, système de causalité, hiérarchie des valeurs, ordonnancements théologiques ou philosophiques...) se reflètent dans la langue, mais sont [également] influencée par elle. »⁹¹³ La syntaxe et la sémantique arabes transmettent des valeurs islamiques spécifiques, tangibles dans la réalité quotidienne. La particularité de cette langue est son système normatif et axiologique déterminé. Les mots sont religieusement connotés et comme tous signifiants, ils peuvent renvoyer à de multiples signifiés. Sachant ce qui précède,

⁹⁰⁹ J.-P. CHARNAY, *Esprit du droit musulman*, op.cit., p. 11.

⁹¹⁰ *Ibid.* Pour plus de précisions sur le lien entre la langue arabe et l’Islam voir le paragraphe « Arabe et arabité », in B. NABLI, *Comprendre le monde arabe*, op.cit., pp. 11-13.

⁹¹¹ J.-P. CHARNAY, *Esprit du droit musulman*, op.cit., p. 207.

⁹¹² B. NABLI, *Comprendre le monde arabe*, op.cit., p. 12.

⁹¹³ J.-P. CHARNAY, *Esprit du droit musulman*, op.cit., p. 32.

pourquoi la Constitution tunisienne a-t-elle été pensée, élaborée et rédigée en arabe littéraire, alors même que le dialecte des constituants est le tunisien ?

« Pour qu'une langue ou un dialecte soient représentatifs de l'identité culturelle et de l'appartenance de ceux qui les parlent, il faut toutefois qu'ils fassent l'objet d'une reconnaissance, de leur part et de la part des autres. Ainsi, les différentes langues arabes parlées ou les dialectes nationaux n'ont pas de véritable poids, puisqu'il n'y a aucune volonté politique pour qu'ils soient reconnus officiellement comme des langues à part entière. »⁹¹⁴ Utilisée par les dirigeants des régimes arabes qui ont pris place après les indépendances, la langue arabe a servi à développer les idéologies du nationalisme arabe. Pourtant, l'arabe devait unifier les populations du pourtour méditerranéen au-delà des frontières nationales. Cette vision unificatrice de la langue est partagée par les Arabes et les Occidentaux qui « aident à créer un phénomène d'identification, de ressemblance entre les 22 Etats arabes par opposition à l'Occident ou même à d'autres pays musulmans comme la Turquie ou l'Iran. »⁹¹⁵

Pour ce qui est du cas particulier de la Tunisie, après l'indépendance, l'affirmation de l'arabe comme langue unique de la République n'a pas été chose aisée, l'identité linguistique des Tunisiens étant multiple⁹¹⁶. Ainsi, la richesse linguistique et le métissage de l'arabe tunisien seront examinés dans un premier temps. Puis, la raison pour laquelle les constituants ont choisi l'arabe plutôt que le dialecte tunisien comme langue constituante, sera abordée. En Tunisie et plus généralement dans les pays du Maghreb, les individus emploient trois langues de manière concurrente : la langue maternelle qui est la langue de l'environnement proche de l'individu, de sa communauté de base, de sa *assabiya* ou tribu⁹¹⁷ ; la langue française qui est la langue de la colonisation, de l'économie et de l'administration postcoloniale⁹¹⁸ et enfin, la langue arabe dialectale – la langue du *Coran* – qui véhicule les principes axiologiques de sa communauté de religion, de l'*Umma Arrabiya*⁹¹⁹.

⁹¹⁴ A. AJOURY, *Les mythes dans les constructions identitaires au Liban*, op.cit., p. 61.

⁹¹⁵ *Ibid.*, p. 60.

⁹¹⁶ G. GRANDGUILLAUME, « Langue, identité et culture nationale au Maghreb », *Peuples Méditerranéens*, Oct.- Déc. 1979, N° 9, pp. 3-38.

⁹¹⁷ Cette langue peut être l'arabe comme le berbère.

⁹¹⁸ La langue française est généralement perçue comme la langue de l'émancipation sociale et de la différenciation de la masse. C'est une langue d'ouverture. Le plus souvent, le français et l'arabe sont des langues écrites à la seule différence que l'arabe parlé, est différent de l'arabe écrit puisque teinté du dialecte local.

⁹¹⁹ Dans son article précité, Gilbert GRANDGUILLAUME établit un tableau qui contient les trois langues employées par les populations arabes du Maghreb. A chaque langue correspond un système de valeurs

Le problème de la langue en Tunisie est qu'elle véhicule des référents culturels français introduits dans la langue pendant le protectorat. Le modèle français de droit administratif a été importé et il est appliqué depuis 1881. Or, la langue de l'administration et de la justice était le français jusqu'à ce que les juges administratifs et judiciaires affirment l'usage nécessaire de la langue arabe et son caractère exclusif au sein de l'Etat-Nation.⁹²⁰ Au moment de l'indépendance, une politique d'arabisation a été menée par les gouvernements successifs⁹²¹ mais Habib BOURGUIBA a obtenu que le contenu des manuels scolaires (surtout en Histoire/Géographie) suive les programmes d'enseignements français. S'il est vrai que l'arabe est maintenu, force est de constater qu'il est impacté par les idées, notions et concepts propres à la perception française de l'enseignement⁹²². Malgré le métissage de la langue, l'arabe est la seule langue reconnue comme étant officielle au moment de la décolonisation et de l'édification constitutionnelle de l'Etat-Nation. Affranchissant l'identité tunisienne de l'identité française, l'arabe inscrit la Tunisie au cœur d'une civilisation et d'une culture arabes, qui plus est musulmanes. Par conséquent, l'arabe apparaît légitimé à deux titres :

déterminé par la communauté de rattachement. Pour plus de précisions cf. G. GRANDGUILLAUME, « Langue, identité et culture nationale au Maghreb », *précit.*, p. 29.

<u>Communauté de base</u>	<u>Nation arabe</u>	<u>Nation moderne</u>
(QAWM)	(UMMA)	(WATAN)
Langue maternelle	Langue arabe classique	Langue française ?

⁹²⁰ Les juges administratifs et judiciaires tunisiens faisaient systématiquement référence à l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959 pour justifier de la nécessité de l'emploi de la langue arabe. En matière administratives, cf. T. A., cass., affaire n° 15, 13 déc. 1976 c/La direction générale des impôts, Recueil, 1975-77, pp. 109-110 ; T. A., REP, affaire n° 1158, 7 juin 1985, Hédi Mabrouk c/Le ministre des Finances, Recueil, 1975-1977, p. 99 ; T. A., REP, affaire n° 4641, 30 déc. 1995, Hédi Belhadj c/CNRPS et autres, RTD, 1996, p. 410. En matière judiciaire, cf. C. A., Tunis, arrêt n° 21168, 12 oct. 1960, RJL 1960, II, Recueil 1985-1987, p. 99 ; Ch. civ., arrêt n° 4729, 21 fév. 1967, RTD, pp. 123-124.

⁹²¹ L'exemple le plus marquant est celui du *Journal Officiel de la République tunisienne*. « Le journal "Erraid Ettounsi" (en Arabe) est historiquement le premier journal tunisien. [...] Sous le protectorat, il est devenu bilingue, avec donc en plus une édition en langue française, et il a pris le nom de Journal Officiel Tunisien par le décret du 27 janvier 1883. Avec la proclamation de la République, le journal officiel a changé de nom devenant le Journal Officiel de la République Tunisienne (JORT). Malgré l'indépendance, le Journal Officiel continue à être édité en deux langues, notamment parce que plusieurs services de l'administration tunisienne fonctionnent encore en langue française. Mais en cas de différence de rédaction des textes français et arabes, c'est la version arabe qui prime ; l'arabité de la langue officielle de l'Etat est en effet un élément fondamental de la souveraineté. [...] Aujourd'hui, l'art. 1^{er} de la Constitution affirme clairement que la langue de l'Etat tunisien est l'arabe. De ce fait, seule la version arabe du JORT constitue "l'édition originale", la version française n'étant qu'une "traduction". » M. CHARFI, *Introduction à l'étude du droit*, op.cit., pp. 141-143.

⁹²² D. ABBASSI, *Entre Bourguiba et Hannibal. Identité tunisienne et histoire depuis l'indépendance*, Aix-en-Provence, Karthala, 2005, 239 p.

langue de la révélation, il est sacré par son origine ; langue du lien entre les peuples arabes à travers le monde, il lui est aussi reproché d'avoir été instrumentalisée par les idéologues du nationalisme arabe.

Malheureusement, cette conception de la langue et de l'identité arabes prévalant au moment de la fondation des États-Nations dans le monde arabe, n'explique pas la raison pour laquelle les constituants n'ont pas utilisé le dialecte tunisien entre 2011 et 2014, pour rédiger la Constitution de la Deuxième République. Non seulement le dialecte tunisien n'a pas été reconnu officiellement mais la Constitution a dû être écrite en arabe littéraire pour servir de modèle et être diffusée à l'ensemble des pays arabes et musulmans secoués par le *Printemps arabe*. Nonobstant ces points, un collectif présidé par Salsabil KLIBI a considéré comme important de familiariser les citoyens avec le texte constitutionnel. En traduisant ses articles de l'arabe classique au tunisien⁹²³, il a permis de rendre le droit constitutionnel moins technique et plus accessible.

L'article premier de la Constitution qui consacre la langue arabe comme langue officielle, est appuyé par l'article 39 qui précise que l'État « *veille à l'enracinement des jeunes générations dans leur identité arabe et islamique et leur appartenance nationale. Il veille à la consolidation de la langue arabe, sa promotion et sa généralisation.* »⁹²⁴ De manière intéressante, le soutien de la langue arabe vient en complément de la mission de l'État qui est d'inculquer aux jeunes générations, les fondements de leur identité arabe et islamique. La langue arabe est un instrument au service de la promotion de l'identité et du nationalisme arabe. Comme toutes les langues, elle structure une identité, elle est le véhicule d'une culture spécifique. Bien que la suite de l'article 39 précise que l'État « *encourage l'ouverture sur les langues étrangères et les civilisations* », le Professeur Slim LAGHMANI n'en remarque pas moins que de nombreux débats ont eu lieu sur cet article « *qui disposait de l'identité "arabo-*

⁹²³ Une Constitution écrite en dialecte tunisien a été publiée à l'initiative de l'Association Tunisienne de Droit Constitutionnel (ATDC) fin mars 2014 et est diffusée à plus de 4.000 exemplaires. Cf. « Communiquer entre l'arabe et le français, en Tunisie, aujourd'hui », *Histoire et culture dans la Tunisie contemporaine - Hypothèses* [en ligne], publié le samedi 10 mai 2014, [consulté le 26 octobre 2018], <http://hctc.hypotheses.org/1070>.

⁹²⁴ Article 39 de la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 : « *L'instruction est obligatoire jusqu'à l'âge de seize ans. L'État garantit le droit à l'enseignement public et gratuit à tous ses niveaux. Il veille à mettre les moyens nécessaires au service d'une éducation, d'un enseignement et d'une formation de qualité. L'État veille également à l'enracinement des jeunes générations dans leur identité arabe et islamique et leur appartenance nationale. Il veille à la consolidation de la langue arabe, sa promotion et sa généralisation. Il encourage l'ouverture sur les langues étrangères et les civilisations. Il veille à la diffusion de la culture des droits de l'Homme.* » Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 39, deuxième alinéa.

musulmane”. On a longuement insisté pour y inscrire et ajouter “ouverte sur les langues étrangères et les civilisations”. Cette dernière écriture est une bataille de dernière heure. »⁹²⁵ Admettant par là même qu’ouvrir l’enseignement aux langues étrangères rendrait la culture nationale plus perméable aux idées venues d’ailleurs, les fondements de l’identité arabe et islamique pourraient être amenés à évoluer en fonction des valeurs nouvelles importées. Vectrices d’une culture et d’un cadre de pensée bien déterminés, les langues étrangères ont été considérées comme un danger par une partie des constituants conservateurs de l’ANC⁹²⁶.

A l’instar de la langue qui est une partie de la production culturelle, « le droit est à la fois un système de pensées et de valeurs qui correspond à une certaine représentation (construction du monde), un langage, et un système d’autres signes non langagiers. »⁹²⁷ Chaque droit reflète la réalité d’une manière particulière et voit dans les choses, ce que la société veut y voir⁹²⁸. Les sociétés croyantes comme la société tunisienne associent au droit, des représentations collectives psychiques liées à l’Islam, puisque justement l’arabe est la langue de la révélation.

Or, l’intégration des citoyens comme processus mental collectif ne peut être ordonné, commandé par le droit⁹²⁹. « Une constitution aura un effet intégrateur seulement si elle exprime les valeurs fondamentales et les aspirations de la société et si cette dernière perçoit que sa constitution reflète précisément ces valeurs dans lesquelles elle s’identifie et qui sont la source de sa nature propre. »⁹³⁰ Afin de restituer la réalité sociale et sociétale du peuple et poser les bases constitutionnelles de l’identité, la Constitution devait consacrer la langue arabe, en plus de la religion. « La constitution est alors imaginée comme un imaginaire collectif ; c’est le stade du miroir chez LACAN qui conduit le groupe social à se construire une identité à la fois reflet de la réalité et projection idéale de ce qu’elle veut être. »⁹³¹ De façon plus prosaïque, la constitution doit aussi contenir des symboles qui permettent aux citoyens de s’identifier.

⁹²⁵ Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

⁹²⁶ *Ibid.*

⁹²⁷ Y. BEN ACHOUR, *Normes, foi et loi*, Tunis, Cérès Production, 1993, pp. 48-49.

⁹²⁸ *Ibid.*, p. 52.

⁹²⁹ D. GRIMM, “Integration by Constitution”, *précit.*, p. 196.

⁹³⁰ *Ibid.*, p. 199.

⁹³¹ F. BORELLA, « Préface », in S. PIERRE-CAPS, *Nation et peuples dans les Constitutions modernes*, *op.cit.*, p. 13.

2. Les symboles dans la Constitution

Le Professeur Peter HÄBERLE avoue que « [I]es prétendus symboles de l'Etat sont dans une perspective traditionnelle l'expression de l'Etat, souvent pensé comme préexistant à la Constitution. »⁹³² Le drapeau, l'hymne, les armoiries et la capitale ont longtemps été considérés comme des éléments étatiques. Cependant, en plus de symboliser l'Etat, ils « indiquent la dimension culturelle de la collectivité politique »⁹³³, « ils “portent” des fonctions intéressant la société civile. »⁹³⁴ La Constitution du 27 janvier 2014 précise en son article 4 que « [I]e drapeau de la République tunisienne est rouge, en son milieu figure un disque blanc comportant une étoile rouge à cinq branches entourée d'un croissant rouge, conformément à ce qui est prévu par la loi. L'hymne national de la République tunisienne est “Humat Al-Hima”. Il est fixé par loi. La devise de la République tunisienne est “Liberté, Dignité, Justice, Ordre”. »⁹³⁵ Avant de s'attarder sur chacun des trois symboles, il est essentiel d'étudier l'emplacement de l'article 4 dans l'architecture constitutionnelle.

Se trouvant au sein du Chapitre premier relatif aux *principes généraux*, l'article 4 serait, selon la conception culturaliste du Professeur Peter HÄBERLE, un *article-symbole*. Du fait qu'il est placé « dans le contexte d'autres valeurs fondamentales, [il est] dès lors conçu de façon normative. »⁹³⁶ Les articles 1 et 2 évoquent les caractéristiques de l'Etat et l'article 3 traite de la souveraineté. Se pose alors la question de savoir si la valeur normative des symboles contenus dans l'article 4 fait consensus. Si la valeur symbolique du drapeau national est certaine, sa valeur axiologique ne fait pas l'unanimité. La majorité des Tunisiens est d'accord pour affirmer que le drapeau tunisien a symboliquement participé à l'œuvre d'unification nationale. « Créé en 1831, il avait pour objectif de permettre de reconnaître la flotte tunisienne et de pouvoir la distinguer des flottes étrangères. [...] Ce drapeau ressemble en partie à celui de la Turquie car il a été créé sous le règne d'Hussein II Bey⁹³⁷, vassal de

⁹³² P. HÄBERLE, *L'Etat constitutionnel*, op.cit., p. 34.

⁹³³ *Ibid.*

⁹³⁴ *Ibid.*

⁹³⁵ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 4.

⁹³⁶ P. HÄBERLE, *L'Etat constitutionnel*, op.cit., p. 35.

⁹³⁷ Les auteurs ne sont pas unanimes sur la date et la paternité du drapeau. Alors que certains font remonter sa création à 1827, d'autres - à l'instar de Chaker HOUKI - précisent que « l'émergence de notre emblème national dans sa forme et symboles actuels remonte au 19^{ème} siècle et notamment pendant le règne de Mustapha Bey (1835-1837) et Ahmed Bey (1837-1855), lorsqu'il a été utilisé dans les différentes armées et lors de cérémonies officielles, et que c'est sur ordre de Ahmed Bey que le drapeau tunisien a été conçu dans sa forme actuelle en renfermant une étoile à cinq branches avec la couleur de sang étamine (rouge

l'Empire ottoman, comme tous les Beys. »⁹³⁸ Signe de reconnaissance, le drapeau tunisien est pourtant devenu un signe d'appartenance⁹³⁹. Le symbolisme du drapeau fait donc l'unanimité des Tunisiens.

Ces derniers s'opposent pourtant sur sa valeur axiologique. Pour certains, l'étoile rouge à cinq branches « *pourrait renvoyer aux cinq piliers de l'islam. Dans ce cas, le respect exigé, alors, de tout citoyen à l'égard du drapeau implique le respect de l'islam quelles que soient les raisons, soit par comportement civique ou obligation juridique.* »⁹⁴⁰ Selon cet avis, les Tunisiens seraient tenus d'observer les *ibadat*⁹⁴¹, *cinq obligations* ou *cinq piliers de l'Islam*. « *Ces ibadat, marques d'adoration de l'homme pour Dieu, obligatoires et codifiées, sont la profession de foi ou chahada*⁹⁴², *l'aumône légale ou zakat*⁹⁴³, *le jeûne du mois de ramadan ou sawm*⁹⁴⁴, *la prière ou salat*⁹⁴⁵ *et le grand pèlerinage à La Mecque ou hajj*⁹⁴⁶. »⁹⁴⁷ Liée à l'Islam et inscrite dans la Constitution, l'étoile rouge à cinq branches aurait une valeur religieuse, qui plus est juridique. Cet avis n'est pourtant pas partagé par tous les Tunisiens.

Pour certains en effet, « *les symboles et couleurs qui distinguent le drapeau tunisien remontent à la nuit des temps. Ils sont antérieurs à la conquête islamique et à la présence des mamelouks*⁹⁴⁸ *ottomans sur le sol tunisien.* »⁹⁴⁹ Les différents symboles qui caractérisent le drapeau national – à savoir la couleur rouge, le disque blanc contenant l'étoile à cinq branches et le croissant – remonteraient à l'ère de Carthage. La couleur *ourjouane* ou pourpre renverrait aux ancêtres des Tunisiens, les Phéniciens africains⁹⁵⁰. Ils auraient découvert, industrialisé et commercialisé « *le pourpre, mollusque d'origine marine produisant une substance rouge foncé tirant sur le violet et dont la valeur s'approchait beaucoup de l'or et qui fut l'une des*

vif). » C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie, op.cit.*, p. 157. Il semblerait pourtant que la plupart des auteurs fait remonter la création du drapeau au XIX^{ème} siècle et la paternité aux Beys de Tunis.

⁹³⁸ W. TAMZINI, *Tunisie*, Bruxelles, De Boeck, coll. Monde arabe/Monde musulman, 2013, p. 122.

⁹³⁹ F. RUEDA, « L'hymne et le drapeau : des symboles de l'Etat en droit comparé », [en ligne], [consulté le 12 octobre 2018], www.academia.edu, p. 1.

⁹⁴⁰ C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie, op.cit.*, p. 157.

⁹⁴¹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Ibadat*.

⁹⁴² Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Chahada*.

⁹⁴³ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Zakat*.

⁹⁴⁴ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Sawm*.

⁹⁴⁵ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Salat*.

⁹⁴⁶ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Hajj*.

⁹⁴⁷ R. ALILI, *Qu'est-ce que l'islam ?*, *op.cit.*, p. 86.

⁹⁴⁸ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Mamelouk*.

⁹⁴⁹ C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie, op.cit.*, p. 157.

⁹⁵⁰ Ces derniers tirent leur nom du grec *phonios* qui signifie rouge.

sources de richesse de Carthage. »⁹⁵¹ Cette couleur symbolisait la prospérité et/ou un rang social élevé. L'orientaliste Eusèbe BASSEL rapproche le disque blanc du disque solaire qui représentait *Baâl Hamoun* ou le Dieu Suprême. Le croissant et l'étoile symboliseraient – selon l'archéologue CAUKLER – les caractéristiques de Carthage. Pour d'autres, le croissant signifierait l'eau de la vie et ferait référence à TANIT, « *déesse ailée, portant une colombe dans une main et une fiole de parfum dans l'autre.* »⁹⁵² Ces symboles ne renverraient donc pas aux cinq piliers de l'Islam et n'auraient aucune valeur normative. Se pose pourtant la question de savoir si la loi relative au drapeau de la République tunisienne prévoit une valeur normative à ces symboles.

L'article 4 de la Constitution actuelle reprend les dispositions de l'article 4 de la Constitution du 1^{er} juin 1959. Les deux articles renvoient à la loi, le soin de prévoir le drapeau national. La loi organique n° 99-56 du 30 juin 1999, relative au drapeau de la République tunisienne⁹⁵³, n'apporte pas de précisions sur la valeur normative des symboles du drapeau national. C'est d'ailleurs toujours cette loi qui est applicable actuellement, alors même que la Constitution du 1^{er} juin 1959 a été remplacée par celle du 27 janvier 2014. Que faire donc en cas de profanation ? L'atteinte au drapeau serait-elle considérée comme un blasphème et dans ce cas sanctionnée ? La sanction serait-elle de nature juridique ou religieuse ? L'état actuel du droit tunisien ne permet pas de répondre convenablement à ces interrogations, auxquelles s'ajoute le statut de l'hymne national.

« *Le choix de l'hymne national, et son inscription éventuelle dans la Constitution, peut tout d'abord être considéré comme l'affirmation et l'expression de l'identité de la Nation. Il peut également se révéler être l'expression d'une idéologie.* »⁹⁵⁴ *Humat Al-Hima* ou *Défenseurs de la Patrie* est l'hymne révolutionnaire qu'entonnaient les militants du *Néo-Destour* sous le protectorat. Il a remplacé *Al Iyalla Attounisia* où *l'Hymne de la Régence de Tunis*, au moment où la monarchie a été abolie⁹⁵⁵ et la République proclamée. L'hymne avait essentiellement pour fonction, d'affirmer et d'affranchir l'identité de la Nation tunisienne des Français. C'est donc un chant patriotique qui a servi aux idéologues du *Néo-Destour* pour rassembler et unir

⁹⁵¹ C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie, op.cit.*, p. 158.

⁹⁵² *Ibid.*

⁹⁵³ *JORT*, n° 54 du 6 juillet 1999, p. 1088.

⁹⁵⁴ A. ROUX, « Hymne national et Constitution », rapport au colloque “ Droit et musique ”, Faculté de Droit et de Science politique, Aix en Provence, 30 juin-1^{er} juillet 2016, [en ligne], [consulté le 12 octobre 2018], <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01449230/document>, p. 4.

⁹⁵⁵ Le 25 juillet 1957.

les forces vives de la Nation. Bien qu'il ait été remplacé le 28 mars 1958 par l'hymne national *Ala Khalidi, Rendez éternel*⁹⁵⁶, le président BEN ALI le remettra à l'ordre du jour dès le 12 novembre 1987⁹⁵⁷ suite à son coup d'Etat. De nos jours, deux vers du poète tunisien Abou El Kacem CHEBBI y sont incorporés⁹⁵⁸. Extraits de son poème *La volonté de vivre*, ces deux vers ont été repris par les Tunisiens, les Egyptiens et les Yéménites lors des soulèvements populaires de 2010-2011.

Les Tunisiens se reconnaissent dans ces symboles et la Constitution leur permet de retrouver les signes qui font de leur identité ce qu'elle est. C'est en cela qu'« *une constitution, toute constitution, est un emblème. Remarque d'évidence, dira-t-on, s'il n'est pas de constitution qui n'officialise les figures en lesquelles le groupe se reconnaît, hymne, drapeau ou devise.* »⁹⁵⁹ Pour ce qui est de la devise de la République tunisienne, elle a été modifiée pour contenir la valeur révolutionnaire de la *Dignité*. Alors que la Constitution de la Première République consacrait en son article 4 les valeurs de « *Liberté, Ordre, Justice* », le nouvel article 4 place la *Dignité* après la *Liberté*⁹⁶⁰ et intervertit la *Justice* et l'*Ordre*, aboutissant ainsi à *Liberté, Dignité, Justice, Ordre*.

Les valeurs qui sous-tendent la Constitution du 27 janvier 2014 témoignent « *d'une identité éclatée entre l'aspiration à l'universel et le frein identitaire, entre un humanisme universel et un particularisme culturel en quête de reconnaissance.* »⁹⁶¹ Finalement, grâce au droit comparé, à l'expertise tant nationale qu'internationale et surtout aux parcours individuels des constituants, les valeurs humaines coexistent et se partagent le texte constitutionnel avec les valeurs identitaires et les spécificités culturelles nationales.

⁹⁵⁶ Hymne national officiel. *Humat Al-Hima* avait été employé de manière temporaire entre la fin de la monarchie et la proclamation de l'hymne national officiel.

⁹⁵⁷ Pour plus de précisions sur l'évolution de l'hymne national tunisien, voir « L'évolution de l'hymne national tunisien », *Wepostmag* [en ligne], [consulté le 12 octobre 2018], <http://www.wepostmag.com/levolution-de-hymne-national-tunisien/>.

⁹⁵⁸ Deux vers sont intégrés à la fin de l'hymne national : « *Lorsqu'un jour le peuple veut vivre, force est pour le destin de répondre, force est pour les ténèbres de se dissiper, force est pour les chaînes de se briser.* » C'est nous qui traduisons.

⁹⁵⁹ B. LACROIX, « Les fonctions symboliques des constitutions : bilan et perspectives », *précit.*, p. 195.

⁹⁶⁰ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Brouillon de la Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution », 1^{er} août 2012 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec2535b> (en arabe).

⁹⁶¹ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 388.

Section 2 L'inspiration internationale du constituant

La Constitution du 27 janvier 2014 n'est ni « *importée* » ni « *imposée* » et encore moins « *préfabriquée dans un atelier constitutionnel – national, étranger ou international –. Si telle avait été la situation, l'adoption du nouveau texte se serait réalisée dans de meilleurs délais.* »⁹⁶² Ayant opté pour la politique de la page blanche, aucun texte, qu'il soit constitutionnel ou autre, ne devait servir de base à l'écriture de la Constitution. Ont alors été écartés le texte constitutionnel du 1^{er} juin 1959, les constitutions en vigueur dans le monde et les projets proposés par des experts nationaux, internationaux ou les associations et organisations de la société civile⁹⁶³. Les 217 élus de l'ANC devaient « *(ré)écrire complètement le texte constitutionnel.* »⁹⁶⁴ L'absence d'expertise constitutionnelle des membres élus, a cependant conduit les Commissions constituantes à élaborer un texte constitutionnel à partir des réflexions, consultations, auditions et avis fournis par des experts en droit constitutionnel nationaux et internationaux.

Ces experts ont constitué un appui indispensable pour les constituants et s'en priver aurait constitué « *une prise de risque et de potentialités d'échec [de la Constitution] peu compréhensibles.* »⁹⁶⁵ D'autant plus que la Tunisie « *possédait et possède de nombreux experts constitutionnels capables d'élaborer un texte constitutionnel de grande qualité ou de constituer un pôle susceptible d'alimenter un processus participatif dans lequel ils pourraient prendre la pleine mesure de leur rôle.* »⁹⁶⁶ Actifs au niveau national et international, ces experts ont une culture juridique comparative. Ils collaborent avec un ensemble de collègues africains et européens qui partagent leurs préoccupations. Leurs entretiens avec les membres des Commissions constituantes, ont impacté l'écriture du texte constitutionnel⁹⁶⁷. Ce dernier

⁹⁶² F. DELPEREE, « La Constitution nouvelle », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives, op.cit.*, p. 23.

⁹⁶³ La société civile est l'ensemble des associations, des groupements d'intérêts (formalisés ou non), des organisations (qu'elles soient non gouvernementales ou pas) engagé dans la défense et la diffusion des droits civils, politiques, économiques et sociaux.

⁹⁶⁴ X. PHILIPPE, « Les processus constituants après les révolutions du printemps arabe. L'exemple de la Tunisie : rupture ou continuité ? », *précit.*, p. 536.

⁹⁶⁵ *Ibid.*, p. 545.

⁹⁶⁶ *Ibid.*, p. 532.

⁹⁶⁷ La volonté originelle de certains constituants était de ne pas avoir recours aux experts extérieurs. De nombreux constituants n'ont pas souhaité se laisser influencer par des spécialistes qui n'avaient pas été directement élus par le peuple. De plus, certains d'entre eux avaient des désaccords personnels avec des experts. Ceci n'a pourtant pas empêché les Commissions constituantes d'auditionner des spécialistes

est également influencé par les parcours individuels des constituants. En effet, leurs formations universitaires dans leur pays ou à l'étranger, ont contribué à l'élaboration d'une Constitution conforme aux standards constitutionnels globaux (**Paragraphe 2**).

Bien que les constituants aient choisi de faire table rase de l'ancienne Constitution, ils se sont appuyés sur certaines Constitutions étrangères et des textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme. Le recours au droit comparé n'avait pas pour objectif d' « *imposer un modèle de pensée ou une forme de constitution déterminée mais [devait] offrir une idée de la variété des solutions existantes et de leur taux d'efficacité en termes de fonctionnement.* »⁹⁶⁸ En d'autres termes, aucun modèle constitutionnel n'a servi d'exemple exclusif à la Constitution de la révolution. Source d'inspiration, le droit comparé a permis aux constituants d'importer, d'intégrer et de "*tunisifier*" plusieurs mécanismes étrangers.

En plus d'avoir mobilisé et auditionné des experts nationaux, certaines institutions internationales à l'instar du Conseil de l'Europe – via la Commission de Venise et de l'*Organisation des Nations Unies (ONU)* – via le *Programme des Nations Unies pour le Développement (PNUD)*, ont apporté leur soutien au processus participatif tunisien (**Paragraphe 1**). Le recours au droit comparé et aux experts au stade du processus constituant permet de comprendre « *la présence d'éléments de convergence et de standardisation, surtout sur le terrain des droits et libertés.* »⁹⁶⁹ La Constitution actuelle n'est pas seulement l'un des instruments d'expression de l'identité nationale, elle est aussi une marque d'appartenance à la communauté globale⁹⁷⁰.

nationaux et internationaux de droit constitutionnel et d'institutions politiques. D'ailleurs, en avril 2013, le Comité de coordination chargé de rédiger le texte du projet final de Constitution a fait appel à un groupe d'experts juristes/linguistes mais ce dernier a décliné l'invitation. Il estimait qu'elle était trop tardive.

⁹⁶⁸ X. PHILIPPE, « Tours et contours des transitions constitutionnelles ... Essai de typologie des transitions », in X. PHILIPPE et N. DANELCIUC-COLODROVSKI (dir.), *Transitions constitutionnelles et Constitutions transitionnelles. Quelles solutions pour une meilleure gestion des fins de conflit ?*, op.cit., p. 22.

⁹⁶⁹ T. GROPPA, « La Constitution tunisienne de 2014 : illustration de la globalisation du droit constitutionnel ? », *précit.* p. 346.

⁹⁷⁰ *Ibid.*, pp. 346-347.

Paragraphe 1 L'apport de la comparaison des textes constitutionnels et le rôle des organisations nationales et internationales

Selon les vœux des Tunisiens, la Constitution devait être écrite par le peuple et pour le peuple, autrement dit, elle devait être *made in Tunisia*⁹⁷¹. La souveraineté théorique du pouvoir constituant originaire conduit à penser que juridiquement, il n'est tenu de respecter que les normes qu'il élabore et qu'il s'impose de respecter⁹⁷². Les travaux préparatoires à la Commission des droits et libertés⁹⁷³ prouvent qu'une place spéciale a été donnée aux constitutions étrangères et aux textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme (A). Même si « *la référence à un modèle [constitutionnel] donné est dépassée* »⁹⁷⁴, le recours des constituants au droit constitutionnel comparé avait un objectif bien déterminé : « *disposer d'un ordre constitutionnel correspondant aux standards internationaux.* »⁹⁷⁵ Cet objectif est d'ailleurs soutenu par l'intervention plus ou moins directe de puissances étrangères dans le processus constituant. L'appui des organisations nationales et internationales à l'ANC (B) a eu pour but « *d'orienter le pouvoir constituant local en faveur des principes libéraux afin de satisfaire les paramètres imposés par l'adhésion aux organisations internationales.* »⁹⁷⁶

⁹⁷¹ C'est-à-dire purement tuniso-tunisienne.

⁹⁷² R. DECHAUX, « La légitimation des transitions constitutionnelles », in X. PHILIPPE et N. DANELCIUC-COLODROVSKI (dir.), *Transitions constitutionnelles et Constitutions transitionnelles. Quelles solutions pour une meilleure gestion des fins de conflit ? op.cit.*, p. 170.

⁹⁷³ Les développements qui suivent se basent en partie sur les travaux préparatoires de la Commission des droits et libertés. Devant constitutionnaliser un certain nombre de droits et de libertés, cette Commission a eu recours au droit constitutionnel comparé. Ses travaux préparatoires renvoient à des constitutions étrangères et à quelques textes internationaux / régionaux relatifs aux droits de l'Homme. Il est également intéressant de relever que, les constituants précisent et inscrivent dans les travaux préparatoires de la Commission, la place et le rôle qu'ils attribuent aux textes constitutionnels étrangers. Ces derniers leur servent de source d'inspiration. La Commission des pouvoirs législatif, exécutif et des relations entre eux a également eu recours au droit comparé mais - comme la Commission des droits et libertés - elle a précisé que ses travaux se baseraient sur la technique de la page blanche.

⁹⁷⁴ N. DANELCIUC-COLODROVSKI, « L'incidence des influences constitutionnelles externes sur l'écriture et l'adoption des constitutions postconflituelles », in X. PHILIPPE et N. DANELCIUC-COLODROVSKI (dir.), *Transitions constitutionnelles et Constitutions transitionnelles. Quelles solutions pour une meilleure gestion des fins de conflit ? op.cit.*, p. 116.

⁹⁷⁵ *Ibid.*

⁹⁷⁶ *Ibid.*, p. 111.

A. La place des constitutions étrangères et des textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme au sein du processus constituant

Le 25 juin 2012, le rapport d'avancement des travaux de la Commission des droits et libertés précise qu'elle a décidé – et ce, dès sa première réunion du 13 février 2012 – que l'élaboration des dispositions relatives aux droits et libertés allait se faire à partir de la technique de la page blanche⁹⁷⁷. Même si elle prend en considération tous les projets de Constitutions proposés et soumis à l'ANC, elle ne donnera la priorité à aucun d'eux⁹⁷⁸. Pour mémoire, l'ANC s'est basée sur la Constitution de 1959, des projets de Constitutions élaborés par des experts nationaux, des associations et organisations de la société civile⁹⁷⁹. Certaines constitutions étrangères ont de surcroît, été distribuées à l'ANC et au bureau de la Commission. Il s'agit notamment des Constitutions marocaine, turque, jordanienne, égyptienne, américaine, espagnole, portugaise, suédoise et sud-africaine.

Il était ainsi possible aux constituants d'emprunter aux systèmes juridiques « *des uns et des autres un certain nombre de mécanismes, de procédures, d'équilibres ayant fait leur preuve ou [qui sont] suffisamment séduisants pour inciter à les expérimenter.* »⁹⁸⁰ Si pour certains les constitutions deviennent des « *boîte[s] à outils* »⁹⁸¹ dans lesquelles puiser, pour d'autres, il y aurait « *un fonds commun de concepts, de techniques et de procédures* »⁹⁸² que partagent les constitutions et qui traduit l'universalisation et/ou la banalisation du langage constitutionnel.

⁹⁷⁷ Il en est de même de la Commission des pouvoirs législatif, exécutif et des relations entre eux. La Commission précise dans son rapport final du 19 février 2013 que la Commission adopte la technique de la page blanche. Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des pouvoirs législatif, exécutif et des relations entre eux*, « Rapport final de la Commission des pouvoirs législatif, exécutif et des relations entre eux », 19 février 2013 [en ligne], [consulté le 17 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25393> (en arabe).

⁹⁷⁸ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des droits et libertés*, « Rapport de l'avancement des travaux de la Commission des droits et libertés », 25 juin 2012 [en ligne], [consulté le 17 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec2534a> (en arabe).

⁹⁷⁹ Il s'agit essentiellement des projets de Constitution proposés par le parti *Justice et Développement*, le bloc *Al Aridha Al Chaabiya*, le Professeur Sadok BELAÏD, l'*UGTT*, Jawhar BEN MABROUK du réseau « *Doustourna* », l'avocat Youssef OBEID, Tahar BELKHODJA, le Comité des experts (de Yadh BEN ACHOUR), celui de « *Watani Habibi* » auxquels s'ajoutent le projet de Constitution de l'*Association Tunisienne des Femmes Démocrates*, le projet proposé par Boubakr EL TAYEB, la Déclaration commune relative à la liberté de conscience et de croyance (du Comité du 18 octobre pour les droits et libertés) et des propositions d'ateliers de réflexion et leurs recommandations relatives « *à l'avenir des arts et des médias en Tunisie* ». Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des droits et libertés*, « Rapport final de la Commission constituante des droits et libertés concernant le chapitre des droits et des libertés de la Constitution », 13 septembre 2012 [en ligne], [consulté le 17 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25367> (en arabe).

⁹⁸⁰ N. DANIELCIUC-COLODROVSKI, « L'incidence des influences constitutionnelles externes sur l'écriture et l'adoption des constitutions postconflictuelles », *précit.*, p. 116.

⁹⁸¹ *Ibid.*

⁹⁸² F. DELPEREE, « La Constitution nouvelle », *précit.*, p. 25.

L'ANC apparaît ainsi « *comme une usine à recevoir, à digérer et à transformer les idées et les pratiques venues d'ailleurs. Et à leur donner une touche proprement tunisienne.* »⁹⁸³ Dans l'objectif d'être exhaustif ne seront cités que les emprunts les plus flagrants, de mécanismes et de procédures empruntés aux constitutions étrangères.

Alors que les constitutions des pays arabo-musulmans du Proche-Orient et d'Afrique du Nord ont servi d'éléments de réflexion sur le rapport entre religion et institutions, les constituants ont regardé dans les constitutions du sud, ce qu'ils pouvaient y puiser. Par exemple, le droit à un environnement sain prévu à l'article 45 et la justice transitionnelle de l'article 148, ont été empruntés à la Constitution de l'Afrique du Sud. Les constituants se sont aussi inspirés des droits, libertés, procédures et mécanismes énoncés dans les constitutions occidentales. Il existe d'autres exemples, tels que la protection des personnes handicapées directement inspirée de la Constitution suisse, la procédure de défiance constructive est quant à elle, allemande et l'exception de constitutionnalité belge. En ce qui concerne le régime politique, la diarchie de l'exécutif est directement inspirée de la France et du Portugal. Les constituants ont d'ailleurs puisé dans la Constitution française de la Cinquième République l'article 3 qui traite de la souveraineté, la distinction faite entre les lois organiques et ordinaires⁹⁸⁴ et celle déjà opérée par la Constitution du 1^{er} juin 1959, entre les matières qui relèvent du pouvoir législatif et celles qui relèvent du pouvoir réglementaire général. A l'instar de l'article 51-1 de la Constitution du 4 octobre 1958, un article 60 qui prévoit le statut de l'opposition parlementaire⁹⁸⁵, a été introduit.

Mais, comme le précise le Professeur Francis DELPEREE « *Carthage n'est ni Athènes, ni Rome. Pas plus qu'elle n'est Londres ou Paris. Seuls des emprunts ponctuels sont concevables.* »⁹⁸⁶ Seuls les mécanismes et procédures de référence permettant à l'ordre constitutionnel en élaboration de correspondre aux standards internationaux, ont été empruntés aux constitutions étrangères. Il en est de même des textes internationaux.

⁹⁸³ *Ibid.*, p. 27.

⁹⁸⁴ AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des pouvoirs législatif, exécutif et des relations entre eux*, « Rapport final de la Commission des pouvoirs législatif, exécutif et des relations entre eux », 19 février 2013 [en ligne], [consulté le 17 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25393> (en arabe).

⁹⁸⁵ Pour plus de précisions sur les multiples emprunts aux constitutions étrangères, cf. F. DELPEREE, « La Constitution nouvelle », *précit.*, pp. 26-27.

⁹⁸⁶ *Ibid.*, p. 28.

Plusieurs engagements internationaux et régionaux relatif aux droits de l'Homme ont été étudiés par les membres de l'ANC. Il s'agit essentiellement de la *Déclaration Universelle des Droits de l'Homme (DUDH)*, de la Charte arabe des Droits de l'Homme, de la Déclaration du Caire relative aux Droits de l'Homme dans l'Islam, de la Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, de la *Convention Européenne des Droits de l'Homme (CEDH)*, des accords de non prescription des crimes de guerre et des crimes contre l'Humanité, des principes fondamentaux du traitement des prisonniers, de l'accord spécial relatif à la liberté de vote et de la protection du droit à l'organisation syndicale, du *Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques (PIDCP)*, du *Pacte International relatif aux Droits Economiques, Sociaux et Culturels (PIDESC)*, de la *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discriminations à l'égard des femmes (CEDEF)*, de la Convention relative aux droits de l'enfant et de la Convention sur les droits des personnes handicapées⁹⁸⁷.

La consultation de ces textes par les membres de l'ANC, a notamment permis à la Commission des droits et libertés, d'étudier les accords et engagements internationaux/régionaux et d'inclure dans son travail, la troisième et quatrième générations des droits et libertés⁹⁸⁸. Néanmoins, contrairement à la Constitution du 1^{er} juin 1959, celle du 27 janvier 2014 ne fait aucune référence à la *DUDH*. L'article 7 est pourtant proche dans sa formulation de l'article 16 de la *DUDH* puisqu'il définit le rôle de la famille comme « *cellule de base de la société* ». Cet article 7 se rapproche également de la formulation du premier alinéa de l'article 18 de la Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples selon lequel « [l]a famille est l'élément naturel et la base de la société. Elle doit être protégée par l'Etat qui doit veiller à sa santé physique et morale ». D'autres articles, à l'instar de l'article 49, sont directement inspirés de la *Convention Européenne des Droits de l'Homme*⁹⁸⁹.

Pour ce qui est de l'emprunt de certains mécanismes étrangers, celui-ci a été suggéré par les experts nationaux et internationaux auditionnés. Dans son rapport du 25 juin 2012, la Commission des droits et libertés précise qu'elle a consacré dix-huit heures, soit 25 séances de travail, aux auditions des experts et des associations et organisations de la société civile. In

⁹⁸⁷ Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des droits et libertés*, « Rapport final de la Commission constituante des droits et libertés concernant le chapitre des droits et des libertés de la Constitution », 13 septembre 2012 [en ligne], [consulté le 17 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25367> (en arabe).

⁹⁸⁸ *Ibid.*

⁹⁸⁹ L'article 49 fait l'objet des développements du B. du Paragraphe 2 de cette section relatif au rôle des experts constitutionnels des Facultés de droit tunisiennes, p. 244.

fine, elle a élaboré un texte typiquement tuniso-tunisien, en adaptant les mécanismes et procédures empruntés au système politique tunisien dans lequel ils ont été insérés.

B. L'appui des organisations nationales et internationales à l'ANC

Qualifié de participatif, le processus constituant était ouvert aux citoyens⁹⁹⁰ et plus largement aux associations de la société civile⁹⁹¹ et aux *Organisations Non Gouvernementales (ONG)* nationales ou internationales. La participation de ces organisations⁹⁹² a débuté avec la mise en place du processus électoral qui devait conduire les Tunisiens à élire les membres de l'ANC⁹⁹³. Bien qu'elles aient encadré le processus d'élaboration de la Constitution, ces organisations ont permis d'apporter une certaine expertise juridique aux constituants⁹⁹⁴. « *Le défi des organisations gouvernementales et non gouvernementales, qu'elles soient nationales ou internationales, consiste à diffuser et à transmettre cette expertise et ces outils à l'ensemble des parties prenantes au processus constituant, qu'il s'agisse des représentants de la société civile ou des constituants.* »⁹⁹⁵ Les différentes commissions constituentes ont auditionné des associations de la société civile. Tel a notamment été le cas de la Commission des droits et libertés qui a consulté plusieurs experts et représentants de ligues et organisations nationales. Ces dernières organisations « *doivent jouer un rôle essentiel en matière d'appropriation des processus constituants car ce sont elles qui devront alimenter le débat et*

⁹⁹⁰ B. ABDELKAFI, « L'assemblée nationale constituante et la société civile : Quelle relation ? », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, op.cit., pp. 139-149.

⁹⁹¹ Chargées de défendre et de promouvoir les droits civils et politiques, économiques et sociaux.

⁹⁹² Le terme « organisation » sera compris et employé comme un terme générique. Il désigne ici, l'ensemble des associations, groupements d'intérêts et *ONG* actifs en Tunisie à partir des premières élections constituentes libres du pays.

⁹⁹³ Pour plus de précisions sur ce point cf. C. GADDES, « Les élections du 23 octobre 2011 », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, op.cit., pp. 101-117.

⁹⁹⁴ Un rôle de premier plan a été joué par l'organisation AL BAWSAALA (LA BOUSSOLE : <http://www.albawsala.com/>) qui, à travers le projet Marsad (<http://www.marsad.tn/fr/>) a publié de nombreux documents de l'ANC. Son rôle visait essentiellement à observer le travail et à assister juridiquement les membres de l'ANC. Pour plus de précision sur les fonctions de l'organisation cf. A. YAHYAOUÏ, « Observer l'Assemblée nationale constituante », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, op.cit., pp. 253-261.

⁹⁹⁵ X. PHILIPPE, « Le rôle des organisations non gouvernementales dans les processus constituants postconflituels : expertise ou plaidoyer ? », in X. PHILIPPE et N. DANELCIUC-COLODROVSKI (dir.), *Transitions constitutionnelles et Constitutions transitionnelles. Quelles solutions pour une meilleure gestion des fins de conflit ?* op.cit., p. 154.

représenter la société civile auprès du constituant. »⁹⁹⁶ Certes, leur expertise dépend du contexte mais celles qui ont été auditionnées par la Commission des droits et libertés, avaient une certaine connaissance technique de l'objet social qu'elles défendaient. Avant de s'intéresser à ces organisations et de détailler leur rôle, il est essentiel de savoir pourquoi les commissions constituantes ont eu recours à des experts, alors même que les Tunisiens avaient fait le choix d'un « *processus constituant participatif* »⁹⁹⁷ et non d'un comité d'experts⁹⁹⁸.

De multiples raisons peuvent être avancées. Parmi elles, les 217 élus à l'ANC étaient des hommes et des femmes politiques qui manquaient – pour certains – de compétence technique et juridique. Or, le droit et les institutions ont un rôle déterminant à jouer dans l'édification constitutionnelle de l'Etat. Il semble alors nécessaire de recourir à des « *experts capables d'en utiliser les ressources.* »⁹⁹⁹ La consultation de ces experts produit d'ailleurs des « *effets avantageux pour les acteurs politiques qui [les] sollicitent.* »¹⁰⁰⁰ Les experts et représentants des organisations auditionnées ont donc joué « *le rôle de conseillers du prince-constituant.* »¹⁰⁰¹ Ils « *ne sont plus sollicités pour livrer une constitution "clé en mains", mais bien plutôt pour se prononcer sur telle ou telle question constitutionnelle ou pour accompagner le processus de transition. L'expertise constitutionnelle demandée peut consister en une simple information pour éclairer un point de droit.* »¹⁰⁰² Les membres de la Commission des droits et libertés avaient besoin d'être éclairés par les représentants des organisations nationales, sur la situation de certains droits et libertés en Tunisie. Dans son rapport du 24 juillet 2012, la Commission expose des entretiens menés avec les experts de ces organisations¹⁰⁰³.

⁹⁹⁶ *Ibid.*

⁹⁹⁷ X. PHILIPPE, « Les processus constitutants après les révolutions du printemps arabe. L'exemple de la Tunisie : rupture ou continuité ? », *précit.*, p. 536.

⁹⁹⁸ Pour la distinction entre les deux types de processus constitutants, cf. X. PHILIPPE, « Les processus constitutants après les révolutions du printemps arabe. L'exemple de la Tunisie : rupture ou continuité ? », *précit.*, p. 536.

⁹⁹⁹ J. DU BOIS DE GAUDUSSON, « Le rôle de l'expertise dans la transition constitutionnelle », in X. PHILIPPE et N. DANELCIUC-COLODROVSKI (dir.), *Transitions constitutionnelles et Constitutions transitionnelles. Quelles solutions pour une meilleure gestion des fins de conflit ? op.cit.*, p. 137.

¹⁰⁰⁰ *Ibid.*

¹⁰⁰¹ *Ibid.*, p. 142.

¹⁰⁰² *Ibid.*, p. 143.

¹⁰⁰³ Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des droits et libertés*, « Les auditions effectuées au sein de la Commission des droits et libertés de février jusqu'en juillet », 24 juillet 2012 [en ligne], [consulté le 20 octobre 2018], https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7e_a2c422bec25359 (en arabe).

Ainsi, le 26 mars 2012, ont été auditionnés Abdessattar BEN MOUSSA et Zouhair EL YAHYAOUÏ respectivement président et membre de la *Ligue Tunisienne des Droits de l'Homme (LTDH)*, de même que Saïda EL AKREMI, présidente de l'*Association Internationale pour le Soutien aux Prisonniers Politiques*¹⁰⁰⁴. Chaque personne auditionnée devait exposer l'objet social et les objectifs de l'association qu'elle représentait, présenter l'état du droit et/ou de la liberté défendus par elle. Souvent les représentants des organisations exposaient les moyens nécessaires pour la mise en œuvre effective du droit ou de la liberté. Ils recommandaient aux constituants des mesures constitutionnelles à prendre, en vue de leur protection.

Ces experts ont finalement été des médiateurs entre les élus et les électeurs. Leur rôle a consisté à « *assurer le passage vers un ordre constitutionnel et politique démocratique, qui constitue le cadre général dans lequel s'inscrit aujourd'hui la thématique de la transition et [qui] justifie le recours à l'expertise.* »¹⁰⁰⁵ D'une part, les auditions des experts des organisations nationales ont essentiellement consisté à améliorer le système de garantie et d'application des droits et libertés ; d'autre part, les organisations internationales¹⁰⁰⁶ ont eu le mérite d'apporter « *une connaissance générale des questions constitutionnelles, un soutien technique, de la formation, des retours d'expériences comparées aux constituants et aux associations.* »¹⁰⁰⁷ En effet, les nouvelles exigences démocratiques revendiquées par les révolutionnaires supposaient une connaissance des paradigmes de la démocratie, du droit et

¹⁰⁰⁴ Le rapport précité fait état de toutes les auditions effectuées par la Commission des droits et libertés de février à juillet 2012. Le 27 mars 2012, Imane AL TARIKI, présidente de l'association *Liberté et Justice* et Sihem BENSEDRINE, représentante officielle du *Conseil National des Libertés en Tunisie (CNLT)* ont été auditionnées. Le 28 mars 2012, la Commission a entendu Sondes GARBOUJ, présidente de la section tunisienne de l'organisation de réconciliation nationale et Monzer AL CHARMI, rapporteur de l'association tunisienne de lutte contre la torture. Le 18 avril 2012, c'était au tour de Najiba HAMROUNI, présidente du *Syndicat National des Journalistes Tunisiens (SNJT)* et le 23 avril 2012, de Hichem SNOUSSI, président de l'organisation relative à l'article 19 de la *Déclaration Universelle des Droits de l'Homme*. Le 24 avril 2012, ont été entendus, Sami BEN YOUNES et Sami BAHRI, représentants de l'*Organisation Tunisienne de Défense des Droits des Personnes Handicapées (OTDDPH)* de même que Basma SOUDANI, présidente de la *Ligue des Électrices Tunisiennes (LET)*. Enfin, le 25 avril 2012, c'était au tour de Mrad SALIH et d'Ali BEN ASSI, présidents de l'association tunisienne des chômeurs.

¹⁰⁰⁵ J. DU BOIS DE GAUDUSSON, « Le rôle de l'expertise dans la transition constitutionnelle », *précit.*, p. 143.

¹⁰⁰⁶ A l'exemple du Centre Carter et de *Democracy Reporting International (DRI)*.

¹⁰⁰⁷ X. PHILIPPE, « Le rôle des organisations non gouvernementales dans les processus constituants postconflituels : expertise ou plaidoyer ? », *précit.*, p. 154. Pour un aperçu général du rôle des experts internes et externes au moment du processus constituant en Tunisie cf. N. MEKKI, « Le processus constituant tunisien : quels enseignements pour les pays de la région ? », *Arab Law Quarterly* 32 (2018), pp. 1-30. Pour un aperçu particulier du rôle du Centre Carter entre 2011 et 2014 cf. The Carter Center, *The Constitution-Making Process in Tunisia*, Final Report, 2011-2014, [en ligne], [consulté le 11 décembre 2018], https://www.cartercenter.org/resources/pdfs/news/peace_publications/democracy/tunisia-constitution-making-process.pdf (en anglais), 206 p.

des institutions. De plus, les experts juridiques formés au sein de l'ancien régime n'étaient pas tous susceptibles d'avoir une capacité d'innovation constitutionnelle. Les constituants ont dû « *s'approprier eux-mêmes les principes de ce que doit comporter leur constitution et ont donc [eu] besoin de formation et de compréhension des enjeux pour acquérir la connaissance des solutions envisageables qu'elles ne possèdent pas au départ.* »¹⁰⁰⁸ C'est la raison pour laquelle, les pouvoirs publics ont après la révolution, multiplié les appels à la démocratisation et aux organisations internationales relatives aux droits de l'Homme.

« *Le 28 février 2011, la Tunisie adresse une invitation permanente à toutes les procédures thématiques de l'ONU relatives aux droits de l'Homme*¹⁰⁰⁹. *Cette invitation permet la visite, en Tunisie, de plusieurs rapporteurs spéciaux de l'ONU*¹⁰¹⁰, *lesquels élaborent des rapports sur plusieurs thèmes afférents aux droits de l'Homme et formulent diverses recommandations.* »¹⁰¹¹ Maîtrisant le langage constitutionnel, les experts internationaux étaient les mieux à même d'alimenter le débat et de soutenir l'activité technique de rédaction de la Constitution. Bien que le processus constituant ait été purement national, le Conseil de l'Europe et l'*Organisation des Nations Unies (ONU)* ont apporté leur assistance à l'ANC¹⁰¹². Leur objectif était de favoriser la mise en place d'un processus constituant participatif et ouvert, qui puisse aboutir au vote d'une Constitution dotée d'une forte légitimité et approuvée par l'ensemble du corps social.

Pour ce faire, le *Programme des Nations Unies pour le Développement (PNUD)* a en 2012, conclu « *un accord de coopération avec l'ANC, dans le but de poursuivre la stratégie de l'UNCT de soutenir la transition en Tunisie.* »¹⁰¹³ Cet accord a permis d'organiser des

¹⁰⁰⁸ X. PHILIPPE, « Le rôle des organisations non gouvernementales dans les processus constituants postconflitsuels : expertise ou plaidoyer ? », *précit.*, p. 157.

¹⁰⁰⁹ Un accord avec le Bureau du *Haut-Commissariat aux Droits de l'Homme* est conclu en juillet 2011 et établit la création d'un Bureau des Droits de l'Homme des Nations-Unies en Tunisie.

¹⁰¹⁰ Il s'agit du Rapporteur spécial sur la torture, du Rapporteur spécial sur la promotion de la vérité, de la justice, de la réparation et des garanties de non-répétition, du Rapporteur spécial sur les défenseurs des droits de l'Homme, du Rapporteur spécial sur la liberté d'expression et, du Rapporteur spécial sur l'indépendance des juges et des avocats.

¹⁰¹¹ D. CHALEV, M. SHAQUOURA et A. ABASS, « Rôle des Nations Unies dans le processus constitutionnel tunisien et résultat en termes de garanties relatives aux Droits de l'Homme », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives, op.cit.*, p. 464.

¹⁰¹² L'*United Nations Country Team (UNCT)* a été l'équipe des Nations-Unies mobilisée en Tunisie à la suite de la révolution, au moment du processus constituant. Elle était composée de plusieurs agences de l'*ONU*.

¹⁰¹³ D. CHALEV, M. SHAQUOURA et A. ABASS, « Rôle des Nations Unies dans le processus constitutionnel tunisien et résultat en termes de garanties relatives aux Droits de l'Homme », *précit.*, p. 465.

dialogues locaux et nationaux entre les citoyens et les institutions de la période transitoire¹⁰¹⁴. Ainsi, entre 2012 et 2013, le *PNUD* a-t-il soutenu les rencontres à l'initiative du *Dialogue national* organisées entre les constituants et la société civile, dans les vingt-quatre gouvernorats tunisiens. L'appui des organisations onusiennes à l'ANC s'est également manifesté d'autres manières¹⁰¹⁵. « Une lettre commune contenant d'importantes recommandations¹⁰¹⁶ sur la nécessité d'intégrer des normes internationales aux garanties visant la protection des droits de l'Homme et la primauté du droit, est adressée [par l'UNCT] à chacun des membres de l'ANC en août 2012. »¹⁰¹⁷ En juillet de la même année, une conférence organisée par le *Haut-Commissariat aux Droits de l'Homme (HCDH)* a rassemblé différentes organisations de la société civile. Elle leur a permis de participer activement au processus constituant en encourageant leur position pour favoriser une meilleure protection constitutionnelle des droits de l'Homme. Grâce aux auditions menées par les Commissions constituantes, certains représentants de l'UNCT ont d'ailleurs réussi à se faire entendre. Ils ont pu prodiguer des conseils sur le contenu d'avant-projets.

Dans son rapport final du 13 septembre 2012, la Commission des droits et libertés a notamment fait état de sa séance de travail avec l'*Organisation des Nations Unies pour l'Éducation, la Science et la Culture (UNESCO)*, au sujet de la liberté d'expression et d'information. Elle a auditionné Tony MANDELL du Centre juridique et démocratique du Canada, sur les garanties constitutionnelles et juridiques du droit d'expression et d'information ; Bimabanegh HARIMURTI sur la Charte générale d'information, au sujet de la transition démocratique en Indonésie et Joseph TOULOUÏ AMIN médiateur journalistique

¹⁰¹⁴ Voir la mise à jour de l'année 2012-2013 du projet d'appui au processus constitutionnel et parlementaire et au dialogue national en Tunisie élaboré par le PNUD, newsletter « The UN Constitutional », parution I, hiver 2014/2013, [en ligne], [consulté le 27 mars 2018], <https://peacemaker.un.org/sites/peacemaker.un.org/files/UNConstitutional-Issue1.pdf> (en anglais), p. 13.

¹⁰¹⁵ Il a notamment consisté à soutenir le groupe de l'ANC chargé des relations publiques et des relations avec la société civile, pour élaborer un programme de travail pour ses actions ; à présenter à l'ANC différentes options constitutionnelles et institutionnelles pour la gestion des relations entre le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif dans un contexte démocratique ; à former les membres des Commissions constituantes aux techniques de dialogue et à l'animation des consultations publiques avec la société civile ; à organiser des journées de consultation (les 14 et 15 septembre 2012) permettant de mettre en place un dialogue institutionnel avec les organisations de la société civile en se fondant sur les travaux des Commissions constituantes ; à discuter des différentes options et à faciliter les échanges entre les citoyens et l'ANC, pour ce qui est de leurs attentes.

¹⁰¹⁶ Des recommandations sont également adressées par différentes ONG à l'instar de *Human Rights Watch (HRW)*. Voir le communiqué de presse du 22 janvier 2013, [en ligne], [consulté le 27 octobre 2018], <http://www.hrw.org/fr/news/2013/01/22/tunisie-lettre-l-assemblee-nationale-constituante-tunisienne-sur-le-projet-de-consti>.

¹⁰¹⁷ D. CHALEV, M. SHAQUOURA et A. ABASS, « Rôle des Nations Unies dans le processus constitutionnel tunisien et résultat en termes de garanties relatives aux Droits de l'homme », *précit.*, p. 466.

en Afrique du Sud, au sujet de la liberté d'expression et d'information. Les experts ont livré leur expérience personnelle et professionnelle sur l'état de la liberté d'expression et d'information dans chacun des pays concernés.

En plus du soutien technique et des recommandations faites aux constituants, les agences des Nations-Unies en Tunisie se sont exprimées sur le contenu de dispositions constitutionnelles relatives aux droits de l'Homme. Elles ont voulu attirer l'attention des constituants sur la nécessité d'intégrer certaines normes internationales après la publication de l'avant-projet final du texte constitutionnel du 1^{er} juin 2013. « *Suite au projet présenté le 1^{er} juin 2013, l'UNCT effectue une analyse des droits de la Constitution axée sur les droits de l'homme, laquelle permet d'identifier les progrès accomplis ainsi que les principales difficultés en matière de conformité et d'ouverture aux obligations juridiques internationales de l'État tunisien.* »¹⁰¹⁸ Se fondant sur cette analyse, l'UNCT a adressé ses recommandations aux autorités, pour améliorer l'avant-projet final de texte constitutionnel en y intégrant les droits de l'Homme davantage¹⁰¹⁹. Les organisations onusiennes n'ont pas été les seules à formuler des recommandations.

Le président de l'ANC Mustapha BEN JAAFAR, a soumis le texte constitutionnel à l'avis de la Commission de Venise¹⁰²⁰. Un groupe de rapporteurs composé de quatre Professeurs de droit (Guido NEPPI MODONA, Sergio BARTOLE (Italie), Jean-Claude SCHOLSEM (Belgique) et Ben VERMUELEN (Pays-Bas)), de deux juges en exercice et de deux anciens juges (Slavica BANIC (Croatie), Jean-Claude COLLIARD, Jacqueline de GUILLENCHMIDT (France) et Wilhelmina THOMASSEN (Pays-Bas)), d'un membre de la Commission de réforme législative irlandaise (Finola FLANAGAN) et de l'ancien président de la Chambre des représentants maltais (Michael FRENDO), a été formé pour partager ses observations sur le texte¹⁰²¹, avec l'ANC, dès le 17 juillet 2013¹⁰²². Les rapporteurs ont

¹⁰¹⁸ *Ibid.*

¹⁰¹⁹ Le *Haut-Commissariat aux Droits de l'Homme* communique aux membres de l'ANC un guide abrégé des constitutions et droits de l'Homme. En janvier 2014, son Bureau adresse au président de l'ANC une lettre faisant l'éloge des progrès accomplis par l'ANC et demande la constitutionnalisation de garanties plus solides en matière de protection des droits de l'Homme.

¹⁰²⁰ Sur le rôle et les fonctions de la Commission de Venise, cf. G. MALINVERNI, « L'expérience de la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) », *Revue universelle des droits de l'homme*, 1995, pp. 386-394.

¹⁰²¹ Le groupe de rapporteurs a également fait appel à un expert externe du Congrès des pouvoirs locaux et régionaux. Christian BEHRENDT devait aider les rapporteurs sur l'analyse des provisions constitutionnelles relatives à la décentralisation.

effectivement constaté la compatibilité du texte constitutionnel avec les standards démocratiques et les droits de l'Homme. Cependant, ayant relevé des contradictions¹⁰²³, ils ont suggéré aux constituants de clarifier les ambiguïtés de certaines dispositions constitutionnelles. Même si les constituants n'ont pas tenu compte de l'intégralité des recommandations de la Commission de Venise, certaines dispositions ont été remaniées ou intégrées dans la version finale de la Constitution¹⁰²⁴.

Bien qu'aucune visite de la Tunisie n'ait été effectuée par ces rapporteurs et que les autorités tunisiennes n'aient pas formulé d'observations en réponse à l'avis, la Commission de Venise¹⁰²⁵ a assisté les constituants tout au long du processus¹⁰²⁶. En 2012, elle a organisé plusieurs échanges sur le projet de Constitution et d'autres textes législatifs. De leur côté, les membres de l'ANC ont effectué, les 29 et 30 mars 2012, une visite d'étude à Strasbourg et à Karlsruhe¹⁰²⁷. Ces voyages ont permis aux membres de l'ANC, d'appréhender le droit et les institutions des systèmes juridiques étrangers. Ils sont revenus en Tunisie avec plusieurs principes, mécanismes et procédures dont l'efficacité avait été avérée. Il est évident que les organisations nationales et internationales ont apporté un soutien logistique, technique et juridique aux constituants mais, la Constitution tunisienne est un produit purement tunisien. Certes les membres des commissions constituantes ont été conseillés par des experts

¹⁰²² Voir les observations de la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) sur le projet final de la Constitution de la République tunisienne, Avis 733/2013. Doc. CDL-AD (2013)034 du 17 juillet 2013, [en ligne], [consulté le 23 octobre 2018], <https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL%282013%29034-f>.

¹⁰²³ Il s'agit essentiellement de l'organisation des relations entre l'Etat et la religion, de la place accordée à l'Islam dans la nouvelle architecture constitutionnelle et institutionnelle et de l'accès à la nouvelle Cour constitutionnelle.

¹⁰²⁴ Alors que le texte de l'avant-projet final du texte constitutionnel ne donnait qu'au président de la République la compétence de déférer à la Cour constitutionnelle, un projet de loi pour un contrôle de constitutionnalité, le texte final prévoit à l'article 120, l'accès de la Cour constitutionnelle à l'opposition. De même, la Commission de Venise avait suggéré à l'ANC que les restrictions apportées aux droits fondamentaux prévues à l'article 48 soient conformes au principe de proportionnalité et de nécessité dans une société démocratique. Ces recommandations ont été intégrées à la version finale de l'article 49 de la Constitution actuelle. Voir respectivement les paragraphes 175, 176 et 42 des observations de la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) sur le projet final de la Constitution de la République tunisienne, Avis 733/2013. Doc. CDL-AD (2013)034 du 17 juillet 2013, [en ligne], [consulté le 23 octobre 2018], <https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL%282013%29034-f>.

¹⁰²⁵ L'avis des rapporteurs a été délivré en moins d'un mois. Publié le 17 juillet 2013, leurs observations ont été adoptées par la Commission de Venise lors d'une séance plénière du mois d'octobre 2013. Pour plus de précisions sur ce point cf. M. DE VISSER, "A Critical Assessment of the Role of the Venice Commission in Processes of Domestic Constitutional Reform", *American Journal of Comparative Law*, Vol. 63(4), 2015, No. 4, p. 979.

¹⁰²⁶ Pour mémoire, en avril 2013, le ministre des droits de l'Homme et de la justice transitionnelle a demandé à la Commission de Venise d'analyser la loi prérévolutionnaire relative au Haut-Comité des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales.

¹⁰²⁷ Cette visite fait l'objet d'une étude détaillée dans le dernier chapitre de cette thèse.

nationaux et spécialistes du droit constitutionnel mais, ils se sont surtout servis de leurs expériences personnelles pour intégrer dans le texte constitutionnel des techniques apprises de leurs formations et séjours à l'étranger.

Paragraphe 2 L'importance des parcours individuels des constituants et le rôle des spécialistes nationaux de droit constitutionnel

La Constitution tunisienne actuelle contient des droits et des libertés que l'on retrouve dans un certain nombre de textes constitutionnels étrangers. A l'ère globale, les Hommes et les idées circulent. Dans le contexte tunisien d'élaboration de la Constitution, il est intéressant de relever que les constituants ont eux-mêmes élaboré le texte constitutionnel en y intégrant un certain nombre de mécanismes inspirés de modèles constitutionnels étrangers. Le choix de l'emprunt n'est donc pas uniquement dû à l'intervention des organisations nationales et internationales, il est surtout le fait des constituants eux-mêmes. Leurs formations universitaires et séjours d'étude à l'étranger, ont largement motivé l'ANC à suivre l'exemple des modèles qui fonctionnent ailleurs et/ou qui sont réputés (**A**). Ces emprunts sont aussi dus au rôle des experts constitutionnels des Facultés de droit tunisiennes (**B**). Auditionnés par les Commissions constituantes, élus au sein de l'ANC ou œuvrant au sein d'organisations nationales/internationales en marge du processus constituant, ils ont été inspirés par le droit comparé et ont à leur tour, inspiré les constituants.

A. L'impact des formations universitaires et séjours à l'étranger des constituants¹⁰²⁸

L'étude des curriculums vitae des 217 élus à l'ANC révèle que plusieurs d'entre eux ont effectué des formations universitaires ou des séjours d'études plus ou moins longs à l'étranger. Certains se sont déplacés dans la région : onze députés d'*Ennahdha* ont suivi des

¹⁰²⁸ Ce paragraphe est exclusivement basé sur une étude personnelle faite à partir d'une analyse des curriculums vitae des 217 élus à l'ANC. Ayant pu trouver toutes les informations biographiques sur le site Majles Marsad de l'ONG tunisienne AL BAWZALA, le travail a consisté à relever l'élément international du parcours des constituants, la ou les langues étrangères pratiquées et l'intérêt plus ou moins marqué et porté à la théologie et à l'Islam. Les éléments les plus marquants qui servent l'argumentation, seront exposés ici. Le travail sur les biographies de chacun des élus ayant été conséquent, il ne peut être restitué dans son intégralité en annexes à cette thèse.

études ou poursuivi une carrière dans un pays arabo-musulman en Afrique et/ou en Orient¹⁰²⁹. Certains se sont réfugiés dans des pays musulmans voisins, comme l'Algérie¹⁰³⁰ ou la Libye¹⁰³¹, pour échapper à la répression des régimes autoritaires de BOURGUIBA et de BEN ALI, d'autres encore, ont exploré l'Occident. L'analyse des biographies des 89 députés du bloc parlementaire *Ennahdha* permet de relever que 18 d'entre eux ont fait des études dans un pays occidental¹⁰³² : la France, la Belgique, les Pays-Bas, l'Allemagne, l'Italie, le Canada ou les Etats-Unis. Même si tous n'ont pas voyagé, certains¹⁰³³ ont effectué leurs études primaires dans une école franco-arabe en Tunisie.

La formation scolaire dans une structure bilingue et/ou les études universitaires à l'étranger, influencent les schémas traditionnels des constituants. Ces schémas nationaux de représentation du monde et de la société varient pourtant d'un élu à l'autre. Karima SOUID, élue de la circonscription de France 2 au sein du *Bloc Démocrates*, est née et a grandi en France. Tunisienne d'origine, elle se fait la porte-parole des Tunisiens à l'étranger et milite en faveur de la reconnaissance de la bi-nationalité et du principe d'égalité. Son identité, ses acquis sociaux et culturels et, ses expériences personnelles et professionnelles ont façonné son esprit et modelé ses engagements politiques. Le regard qu'elle porte sur la Tunisie¹⁰³⁴ est radicalement différent de celui porté par un élu – théocrate ou même démocrate – né et ayant exclusivement grandi dans le pays.

¹⁰²⁹ Le bloc parlementaire *Ennahdha* est composé de 89 membres. Ces derniers sont classés par le site d'AL BAWSSALA. Le numéro qui précède le nom et le prénom du député est celui qui correspond à son classement par l'ONG nationale. Les députés *nahdhaouis* qui ont effectué des déplacements dans le monde arabo-musulman sont : 20. Kamel BEN ROMDHANE (Maroc), 28. Habib ELLOUZE (Algérie), 38. Kamel BEN AMARA (Qatar), 48. Ahmed MECHERGUI (Syrie), 55. Béchir CHAMMEM (Libye, Soudan), 66. Mohamed TAHAR TLILI (Oman), 72. Ameer LARAYEDH (Algérie), 73. Adel BEN ATTIA (Mauritanie), 82. Abdelhalim ZOUARI (Algérie), 85. Salma SARSOUT (Maroc) et, Abdelmajid NAJAR (Egypte, Qatar, Maroc, Emirats Arabes Unis, Algérie).

¹⁰³⁰ C'est notamment le cas de : 28. Habib ELLOUZE et 72. Ameer LARAIEDH (Algérie).

¹⁰³¹ C'est le cas de : 55. Béchir CHAMMEM.

¹⁰³² Les dix-huit députés ayant étudié et/ou séjourné à l'étranger sont : 1. Néji JMAL (France), 2. Habib BRIBECH (Etats-Unis), 3. Dalida BABA (France), 8. Zied LADHARI (France, Etats-Unis, Pays-Bas), 11. Halima GUENI (France), 13. Walid BENNANI (Belgique), 18. Imen BEN MHAMED (Italie), 23. Meherzia LABIDI (France), 30. Ferjani DOGHMANE (France), 35. Béchir LAZZEM (France), 47. Oussama AL SAGHIR (Italie), 48. Ahmed MECHERGUI (France), 49. Ahmed SMIAI (France), 50. Fathi AYADI (Allemagne), 66. Mohamed TAHAR TLILI (France), 67. Mohamed ZRIG (Canada), 69. Mohamed ESSGHAIER (France) et, 77. Zied DOULATLI (France).

¹⁰³³ Classé 36^{ème} par le site d'AL BAWSSALA, Mohamed SAIDI a fait ses études primaires à Béja. Deux autres députés n'appartenant à aucun bloc parlementaire ont également étudié dans des écoles franco-arabes. Il s'agit de (17.) Tahar HMILA qui a entamé sa scolarité à l'école franco-arabe de Msaken et de (26.) Ahmed Nejib CHEBBI qui a effectué son cycle primaire à l'école franco-arabe de l'Ariana.

¹⁰³⁴ Celui d'une femme qui plus est binationale.

Le cursus des constituants à l'étranger leur a permis de s'approprier des idées, des procédures et des mécanismes ayant fonctionné dans leur pays d'études. Par ailleurs, l'ouverture sur d'autres systèmes politiques se fait aussi grâce à l'apprentissage d'une ou de plusieurs langues. Cette connaissance conduit les constituants à s'intéresser à une civilisation, une culture, des concepts nouveaux donc différents du système juridique et linguistique tunisien. Du fait du protectorat français, les constituants pour la plupart, maîtrisent le français et certains d'entre eux ont un diplôme de langue étrangère qu'ils peuvent enseigner¹⁰³⁵. Tel est notamment le cas de Béchir NEFZI du bloc *CPR* qui est diplômé d'une Maîtrise en chinois et littérature chinoise de l'Institut Supérieur des Langues Vivantes de Tunis, d'un Master I en études chinoises de l'Institut National des Langues et Civilisations Orientales de Paris et d'un Master II en études asiatiques de l'Ecole Pratique des Hautes Etudes de Paris.

D'autres ne connaissent que l'arabe et œuvrent pour sa diffusion. C'est le cas du député Mourad AMDOUNI¹⁰³⁶ : membre du mouvement de la poésie du Chili et de l'Union des Ecrivains arabes. Il a fondé plusieurs clubs littéraires et a participé à différents colloques en Tunisie, en Irak, en Syrie, en Lybie, en Algérie et en Jordanie. Ses textes ont été enseignés à l'Université de Bagdad et dans d'autres universités algériennes. Le prix maghrébin de la poésie lui a été décerné en 1999 et le titre de *poète de 2008* lui est attribué par Poètes Sans Frontières. Mouldi RIAHI du bloc *Ettakatol* est lui aussi très actif. En coordination avec l'enseignement de la langue arabe en France, il a participé à la réforme de son enseignement dans les écoles françaises en Tunisie. En reconnaissance pour son travail, il a reçu en 2002 l'insigne de Chevalier de L'Ordre des Palmes académiques du ministère de l'Education français. En œuvrant pour la diffusion des langues étrangères en Tunisie ou de l'arabe dans les pays étrangers, les constituants ont voulu insuffler dans le ou les systèmes juridiques, de nouvelles idées et manières de penser. La circulation de ces idées et le déplacement des constituants ont grandement influencé l'élaboration et l'écriture du texte constitutionnel.

Engagés dans des organisations internationales ou régionales, certains élus ont été sollicités par d'autres Etats, pour intervenir en tant qu'expert dans un domaine précis. C'est l'exemple de Moncef CHEIKHROUHOU du bloc *Alliance démocratique* qui a été membre du Conseil économique et social des Nations Unies et qui – à la demande du gouvernement chinois – a

¹⁰³⁵ (7.) Jawhara TISS a une maîtrise en anglais, (16.) Amel AZZOUZ est agrégée en littérature anglaise et parle français. De son côté, (59.) Mounira OMRI a enseigné le français pendant quinze ans avant d'être élue à l'ANC.

¹⁰³⁶ Député qui n'appartient à aucun bloc parlementaire.

fondé puis dirigé le programme *Executive MBA*, destiné au patronat à Pékin. En ce qui concerne Mohamed Elarbi Fadhel MOUSSA du *Bloc Démocrates*, ses fonctions sont nombreuses : Professeur d'université, il est depuis 1992, l'invité de plusieurs universités étrangères. Expert international auprès de multiples organisations internationales, il a été de 2004 à 2006, directeur des programmes et stages au sein de l'Organisation Internationale de Droit du Développement à Rome¹⁰³⁷. Engagé dans plusieurs associations et organisations nationales et internationales des droits de l'Homme, il participe à des conférences et forums internationaux sur le droit et la science politique. Certains constituants se sont personnellement investis dans une cause donnée¹⁰³⁸, d'autres sont politiquement actifs dans une région du monde¹⁰³⁹. Il semble alors difficile voire impossible, de distinguer le rôle d'expert du constituant « *de son positionnement politique et institutionnel ainsi que de ses convictions et engagements.* »¹⁰⁴⁰

Il est donc logique de penser qu'à l'ère de la globalisation, les constituants nationaux étaient les mieux à même d'introduire dans le texte constitutionnel des procédures importées et empruntées à d'autres systèmes juridiques. Le recours à ces emprunts a été facilité par les constituants, spécialistes du droit constitutionnel et des institutions politiques et par les experts constitutionnels des Facultés de droit tunisiennes. Ces derniers agissaient dans le cadre d'organisations nationales en marge des travaux de l'ANC.

B. Le rôle des experts constitutionnels des Facultés de droit tunisiennes

Les experts constitutionnels travaillent généralement au sein d'universités, d'associations ou de groupes de réflexion et les constituants cherchent à tirer parti de leurs connaissances du droit constitutionnel et des institutions politiques. Les élus de l'ANC préfèrent solliciter des

¹⁰³⁷ De 2006 à 2008, il s'était engagé au Caire, dans le centre régional arabe de l'organisation.

¹⁰³⁸ Après des études en France, Mabrouka MBAREK élue du bloc *CPR*, a travaillé au Yémen puis aux Etats-Unis, comme auditrice spécialisée dans le contrôle financier, la sécurité informatique et la gestion des risques et de prévention de la fraude. Puis, elle s'est consacrée aux *ONG* humanitaires et de droits de l'Homme au Moyen-Orient.

¹⁰³⁹ C'est le cas d'Amira MARZOUK qui n'appartient à aucun bloc. Membre du parlement africain depuis mai 2012, elle est le rapporteur de la Commission de justice et de droits de l'Homme de ce parlement. En septembre 2012, elle a participé à la Commission d'investigation relative au litige entre le Nord et le Sud Soudan en tant que représentante de la région Nord Afrique de ce parlement. En décembre 2012, elle a participé à la mission spéciale d'observation des élections au Burkina Faso et en février 2013, à celle au Kenya.

¹⁰⁴⁰ J. DU BOIS DE GAUDUSSON, « Le rôle de l'expertise dans la transition constitutionnelle », *précit.*, p. 136.

experts nationaux plutôt que des experts étrangers, pour leurs compétences techniques de grande qualité et parce qu'ils peuvent « *comprendre les réalités spécifiques du terrain auxquelles ils sont confrontés.* »¹⁰⁴¹ Cependant, il n'est pas facile de distinguer les experts nationaux des experts internationaux puisqu'ils se retrouvent souvent « *dans les mêmes réseaux internationaux professionnels, académiques ou autres, contribuant à intensifier cette circulation du droit et de ses acteurs qui caractérise le monde actuel* »¹⁰⁴².

Ayant suivi de très près les projets de Constitution élaborés par l'ANC, l'*Association Tunisienne de Droit Constitutionnel (ATDC)* a consacré une journée d'étude assortie de propositions concrètes, à chaque version du texte constitutionnel. Même si certains de ses membres ont été auditionnés par des commissions constituantes¹⁰⁴³, l'association en elle-même n'a jamais pu intervenir de manière directe dans les travaux de l'ANC¹⁰⁴⁴. Ses activités d'expertise en droit constitutionnel ont pourtant bénéficié aux constituants. L'exemple qui en témoigne particulièrement, est le remaniement de l'article premier de la Constitution. Alors que le Professeur Sadok BELAÏD se basait sur celui de la Constitution du 1^{er} juin 1959, les Professeurs Yadh BEN ACHOUR, Fadhel MOUSSA et Slim LAGHMANI avaient proposé de le modifier. « *L'Association Tunisienne de Droit Constitutionnel, présidée par Farhat Horchani, a joué un rôle important dans cette remise en cause : elle a été la première à proposer de remplacer l'article premier par deux articles, un premier article consacré aux questions d'ordre culturel et un second article qui aborde les enjeux normatifs et juridiques.* »¹⁰⁴⁵ Introduite dans l'avant-projet final du texte constitutionnel, la combinaison de ces deux articles¹⁰⁴⁶ s'opposait pourtant à l'article 141 définissant les points qui ne pouvaient pas faire l'objet d'amendements¹⁰⁴⁷. Cette contradiction a été soulevée par les juristes de l'ATDC et de la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis. Ils

¹⁰⁴¹ C. CHAUVEL, C. RODRIGUES et, R. DE SILVA, « Réflexions sur l'élaboration des constitutions à travers le monde : Etude comparative des bonnes pratiques et des enseignements tirés », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives, op.cit.*, p. 365.

¹⁰⁴² J. DU BOIS DE GAUDUSSON, « Le rôle de l'expertise dans la transition constitutionnelle », *précit.*, p. 139.

¹⁰⁴³ Notamment l'audition du Professeur Slim LAGHMANI par la Commission des pouvoirs législatif, exécutif et des relations entre eux.

¹⁰⁴⁴ Le Comité des experts présidé par le Doyen Yadh BEN ACHOUR a pourtant proposé un projet de Constitution à l'ANC.

¹⁰⁴⁵ S. BELAÏD, « Un Etat dans la société. L'identité de l'Etat tunisien dans la Constitution », *précit.*, pp. 392-393.

¹⁰⁴⁶ La formulation de ces deux articles a essentiellement été l'œuvre de Salsabil KLIBI et de Ghazi GHERAÏRI.

¹⁰⁴⁷ S. BELAÏD, « Un Etat dans la société. L'identité de l'Etat tunisien dans la Constitution », *précit.*, p. 393.

ont alors immédiatement proposé de former une commission d'experts en droit, chargée de trancher le débat de la valeur normative des deux articles.

Qu'ils soient membres du Comité d'experts de l'ISRO ou de l'ATDC, les juristes qui œuvraient en dehors de l'ANC, ont également facilité l'intégration ou la greffe d'éléments de droit comparé, dans la Constitution et le système juridique national. « *Tout en répondant aux standards démocratiques, les différents outils qui sont mis à la disposition des constituants ont une histoire propre. Ils sont apparus et se sont développés dans des contextes politiques, économiques et culturels différents. Le pouvoir constituant doit donc mener en amont une véritable étude de transposabilité et de compatibilité des outils qu'il va retenir. Leur réunion hasardeuse peut s'avérer au mieux inefficace et au pire dangereuse.* »¹⁰⁴⁸ Cette étude a été menée par les spécialistes nationaux du droit constitutionnel et des institutions politiques. Elle a été guidée par la volonté des experts d'aider les constituants à se conformer aux standards constitutionnels globaux. Pour se faire, les experts nationaux étaient tenus de savoir ce qui a fonctionné ou non « *tant en termes de processus constitutionnel qu'en termes de contenu constitutionnel.* »¹⁰⁴⁹ Au cours de l'entretien organisé à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis, Salsabil KLIBI a insisté sur l'apport de certains juristes à la Constitution tunisienne. Il est intéressant d'en donner quelques exemples.

Les premières versions du texte constitutionnel contenaient des limitations spécifiques à plusieurs droits et libertés¹⁰⁵⁰. Selma MABROUK, membre de la Commission des droits et libertés et d'autres professeurs de droit, membres de l'ATDC¹⁰⁵¹ à l'instar de Slim LAGHMANI, « *ont commencé, dès la première version, à faire pression sur la commission pour intégrer une clause générale et pour éliminer les limitations spécifiques dans certains articles.* »¹⁰⁵² Après que les experts nationaux aient étudié l'article 19 du *Pacte International*

¹⁰⁴⁸ N. DANELCIUC-COLODROVSKI, « L'incidence des influences constitutionnelles externes sur l'écriture et l'adoption des constitutions postconflictuelles », *précit.*, p. 122.

¹⁰⁴⁹ C. CHAUVEL, C. RODRIGUES et, R. DE SILVA, « Réflexions sur l'élaboration des constitutions à travers le monde : Etude comparative des bonnes pratiques et des enseignements tirés », *précit.*, pp. 364-365.

¹⁰⁵⁰ Il s'agissait essentiellement de la liberté d'expression, de réunion, d'association ainsi que des libertés syndicales.

¹⁰⁵¹ Par exemple, voir le rapport de l'Association Tunisienne de Droit Constitutionnel (ATDC) sur l'avant-projet final du texte constitutionnel, [en ligne], [consulté le 27 octobre 2018], <http://www.fichier-pdf.fr/2013/06/03/projet/preview/page/1/> (en arabe).

¹⁰⁵² A. GUELLALI, « La clause générale de limitation dans la nouvelle Constitution : Genèse, portée et défis », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, *op.cit.*, pp. 392-393.

¹⁰⁵² *Ibid*, p. 413.

relatif aux Droits Civils et Politiques et les articles 8, 9, 10, 11 et 18 de la *CEDH*, un article 48 a été intégré dans l'avant-projet final du 1^{er} juin 2013. Cet article précise que « [l]a loi détermine les limitations aux droits et libertés garantis dans cette Constitution ainsi que les modalités de leur exercice d'une manière qui ne touche pas à leur substance. La loi protège les droits d'autrui, l'ordre public, la défense nationale, ou la santé publique. Les instances judiciaires veillent à la protection des droits et libertés de toute violation. »¹⁰⁵³ Du fait de leur spécialité, les juristes des Facultés de droit étaient les mieux à même de formuler des articles conformes aux standards constitutionnels globaux¹⁰⁵⁴. Ces formulations ont été prises en compte et intégrées dans l'avant-dernière version du texte constitutionnel. Puis, conformément aux observations de la Commission de Venise et suivant la mise en place de la Commission des consensus, les constituants ont modifié la formulation de la clause générale de limitation des libertés. Ils ont intégré les remarques des rapporteurs internationaux et ont exigé que « toute ingérence respecte le principe de proportionnalité et de "nécessité dans une société démocratique" ». ¹⁰⁵⁵ L'insertion de l'article 49 au sein de la Constitution est l'exemple le plus caractéristique de l'apport et du rôle des experts constitutionnels nationaux.

Il est également intéressant de savoir que « *Hafidha Chekir est celle qui a fait partie du comité des experts formés par le Doyen Yadh Ben Achour et [qui] a insisté sur l'inscription de l'article 46 et de l'égalité en droits de l'homme et de la femme.* »¹⁰⁵⁶ Maître de conférences, spécialiste des questions portant sur le principe d'égalité, elle a pleinement contribué à

¹⁰⁵³ *Ibid.* Salsabil KLIBI affirme que « c'est le Professeur Slim Laghmani qui a introduit l'article 49 de la Constitution. Il revient aux Pactes de 1968 et aux publications des premières versions de la Constitution pour l'établir. » Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis. La Tunisie a adhéré au *Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques* en 1968, en vertu de la loi n° 68-30 du 29 novembre 1968, autorisant l'adhésion de la Tunisie au *Pacte International relatif aux Droits Economiques, Sociaux et Culturels* et au *Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques*.

¹⁰⁵⁴ Il est intéressant de relever que les constituants ont également fait appel à des juristes qui ne sont pas forcément des Professeurs des Facultés de droit. C'est l'exemple de Monsieur Nidhal MEKKI, ancien conseiller au Parlement sous BEN ALI et à l'Assemblée Nationale Constituante de Tunisie. Dans son article précité il affirme d'ailleurs que : « *L'assistance juridique interne est assurée par des juristes ou conseillers travaillant au sein-même de l'assemblée constituante. Leur rôle est de conseiller les constituants sur des questions juridiques de manière individuelle ou collective. Il va sans dire que ces experts et conseillers doivent être des juristes très compétents, dotés d'une connaissance profonde de toutes les branches du droit et en particulier du droit constitutionnel. Ils doivent, en outre, avoir des connaissances en matière de légistique. Ils doivent être suffisamment nombreux pour répondre aux besoins d'une assemblée comptant plusieurs dizaines d'élus.* » N. MEKKI, « Le processus constituant tunisien : quels enseignements pour les pays de la région ? », *précit.*, p.10.

¹⁰⁵⁵ Voir le paragraphe 42 des observations de la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) sur le projet final de la Constitution de la République tunisienne, Avis 733/2013. Doc. CDL-AD (2013)034 du 17 juillet 2013, [en ligne], [consulté le 23 octobre 2018], <https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL%282013%29034-f>.

¹⁰⁵⁶ Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

l'élaboration et à l'adoption de la dernière version de l'article 46 de la Constitution. Il en est de même du Doyen Yadh BEN ACHOUR « *qui a insisté pour intégrer la liberté de conscience au sein de l'article 6 ! Aucun expert international ne s'y est mêlé. Le Professeur Xavier Philippe était chargé par une délégation du DRI¹⁰⁵⁷ et aidait les membres de l'ANC puis de l'ARP.* »¹⁰⁵⁸ La Constitution tunisienne, bien qu'inspirée par certains traités internationaux et constitutions étrangères, est le produit des constituants élus, aidés par des experts tant nationaux qu'internationaux. Si elle respecte les exigences démocratiques communément admises en droit intrrntaional, elle les adapte à la société et au système juridique en Tunisie. Salsabil Klibi constate d'ailleurs que « *les experts internationaux étaient même surpris des avancées de la Tunisie et leur disaient (aux constituants) qu'ils avaient atteint un bon point.* »¹⁰⁵⁹

La volonté des Tunisiens de faire table rase du passé et d'élaborer un texte qui soit typiquement "tuniso-tunisien" a donc été respectée.

¹⁰⁵⁷ *Democracy Reporting International (DRI)* est une *ONG* internationale agissant en Tunisie au moment du processus constituant.

¹⁰⁵⁸ Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

¹⁰⁵⁹ *Ibid.*

CONCLUSION

Partagée entre l'universel et le particulier, la Constitution tunisienne s'insère dans le mouvement du *constitutionnalisme global*¹⁰⁶⁰. Se conformant en grande partie aux standards constitutionnels globaux, elle contient cependant, des caractéristiques identitaires qui renvoient à des spécificités régionales et nationales particulières. La formulation vague et ambiguë du préambule et des premiers articles du texte constitutionnel laisse une grande marge d'interprétation aux interprètes authentiques et aux autorités politiques.

Lieu d'expression de l'identité, la Constitution actuelle est finalement respectueuse des droits reconnus à l'Homme par l'Islam.

¹⁰⁶⁰ Le *constitutionnalisme global* fait l'objet de la PARTIE II de cette thèse.

Chapitre 2 Une identité constitutionnelle respectueuse des droits reconnus à l'Homme par l'Islam

Aux premières revendications d'égalité et de justice sociale s'est ajoutée la protestation contre la répression politique. Les Tunisiens exigeaient un régime démocratique qui leur assure les libertés élémentaires et qui reconnaisse et préserve pleinement leur dignité. Consacrées par la Constitution du 27 janvier 2014, les valeurs humaines que sont la dignité, la liberté et l'égalité sont adaptées aux spécificités culturelles et aux valeurs arabo-musulmanes du peuple tunisien. Bien que voulant se rattacher à l'ensemble de l'humanité, les constituants ne reconnaissent que les seuls droits de l'Homme situés (**Section 1**). Dans l'objectif de ne pas dénaturer les revendications de la révolution, les valeurs de dignité et de liberté devaient être constitutionnalisées. Il en a été de même de l'égalité bien que la Constitution ne consacre pleinement que l'égalité *devant la loi*. Les démocrates œuvrent actuellement pour la reconnaissance législative de l'égalité *en droits* entre les Tunisiennes et les Tunisiens.

Même si les valeurs humaines sont adaptées aux spécificités culturelles des Tunisiens, elles sont contenues dans les instruments internationaux approuvés et ratifiés par la Tunisie. Du fait de la garantie des mêmes droits et libertés et de la constitutionnalisation d'un certain nombre d'institutions, les systèmes constitutionnels convergent. Leur convergence est qualifiée par les juristes nationaux ou/et internationaux de *constitutionnalisme global*¹⁰⁶¹. Or, la constitutionnalisation des droits et libertés est le résultat de deux processus inter-liés de l'internationalisation du droit. Les processus informels¹⁰⁶² ayant été étudiés, il est temps d'analyser les processus formels (d'approbation et de ratification des instruments internationaux) qui conduisent à la convergence des droits et des libertés reconnus dans les catalogues constitutionnels.

¹⁰⁶¹ Pour une définition exhaustive du *constitutionnalisme global* cf. le A. du I. de l'introduction générale de cette thèse, relatif aux *discours sur le constitutionnalisme global*, p. 25.

¹⁰⁶² A savoir : l'apport de la comparaison des textes constitutionnels, le rôle des organisations nationales et internationales, l'importance des parcours individuels des constituants et le rôle des spécialistes nationaux de droit constitutionnel. Pour plus de précisions sur les éléments liés aux processus informels, cf. la Section 2 du chapitre précédent relatif à *l'inspiration internationale du constituant*, p. 228.

Alors, afin de rattacher la Constitution du 27 janvier 2014 au mouvement du *constitutionnalisme global*¹⁰⁶³, il est intéressant de se pencher sur la valeur et les effets des conventions internationales dans l'ordre juridique interne (**Section 2**). Liée par un certain nombre d'accords, la Tunisie est tenue de respecter ses engagements internationaux. Même si un certain nombre de droits et de libertés a été définitivement entériné, il est essentiel de savoir si le droit international des droits de l'Homme prime sur les dispositions constitutionnelles. Dans l'attente de la mise en place de la Cour constitutionnelle, des instances nationales¹⁰⁶⁴ ont été prévues pour garantir et protéger de manière efficace et effective les droits et libertés des Tunisiens.

¹⁰⁶³ L'expression tunisienne du *constitutionnalisme global* fait l'objet de la PARTIE II de cette thèse.

¹⁰⁶⁴ Les instances constitutionnelles indépendantes du Chapitre VI de la Constitution, articles 125 à 130.

Section 1 La consécration constitutionnelle des seuls droits de l'homme situés

En plus de revendiquer l'égalité et la justice sociale, les Tunisiens réclamaient les droits et libertés inhérents à la dignité humaine. Base anthropologique de l'Etat constitutionnel¹⁰⁶⁵, le contenu de la dignité humaine provient de « *la culture d'un peuple et des droits universels de l'humanité, vécue à travers l'individualité de ce peuple qui trouve son identité dans ses traditions et expériences historiques, et exprime ses espérances à travers ses projets et sa volonté d'organiser l'avenir.* »¹⁰⁶⁶ Certes, les valeurs humaines de dignité¹⁰⁶⁷ et de liberté sont reconnues par le texte constitutionnel (**Paragraphe 1**) mais leur conception dépend de la culture et des traditions¹⁰⁶⁸ tunisiennes. Il en est de même de l'égalité. La société tunisienne reste de fait, conservatrice et patriarcale et seule l'égalité *devant la loi* a fait consensus à l'ANC. Cependant, ce pays historiquement réformiste travaille sur des réformes législatives qui tendent à reconnaître l'égalité *en droits* entre le Tunisien et la Tunisienne (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1 La reconnaissance des valeurs humaines de dignité et de liberté

Le 17 décembre 2010, le suicide du jeune vendeur ambulant Mohamed BOUAZIZI, a été expliqué par l'humiliation qu'il a ressentie lorsque l'Etat en lui confisquant sa charrette, l'a privé de son travail, donc de sa source de revenus. Au surplus, la policière Faïda HAMDI le giflant lors de l'interpellation, l'aurait publiquement déshonoré¹⁰⁶⁹. Sa dignité d'être humain a pour lui, été bafouée par les pouvoirs publics et ce, à double titre : il perdait son droit à un

¹⁰⁶⁵ Ce type d'Etat est composé d'éléments réels et idéaux qui visent à décrire un état "possible d'être" et un état "optimal de devoir être" de l'Etat et de la société. Les divers éléments qui composent ce type d'Etat sont d'après le Professeur Peter HÄBERLE, la dignité humaine, le principe de la souveraineté populaire, la Constitution comme contrat social de base, le principe de la séparation des pouvoirs, le principe de l'Etat de droit, la garantie des droits fondamentaux et l'indépendance des juridictions. Pour plus de précisions sur la définition et les caractéristiques de l'Etat constitutionnel cf. P. HÄBERLE, *L'Etat constitutionnel*, op.cit., 249 p.

¹⁰⁶⁶ *Ibid.*, p. 11.

¹⁰⁶⁷ La définition de la dignité fait l'objet du Paragraphe 1 qui suit.

¹⁰⁶⁸ Qu'elles soient religieuses ou autres.

¹⁰⁶⁹ Les rumeurs et l'indignation suscitées par l'acte de Mohamed BOUAZIZI sont à l'origine de ce mythe. La policière n'aurait ni frappé ni insulté le jeune vendeur. Acquittée de toutes les charges retenues contre elle, Faïda HAMDI a livré à plusieurs reprises sa version des faits. Cette dernière prouve que les révolutions contribuent à inventer des mythes populaires. Pour plus de précisions sur ce point cf. F. KHOSROKHAVAR, *The New Arab Revolutions that Shook the World*, op.cit., p. 37.

travail décent et à une vie digne. L'indignation populaire qui s'en est suivie, a servi de socle à la transformation des révoltes sporadiques des régions périphériques en une révolution à l'échelle nationale.

De fait, les revendications de justice et d'égalité sociales, les demandes répétées de libertés économiques, civiques et politiques ne pouvaient aboutir sous le régime autoritaire de BEN ALI. Bien que certains droits et libertés aient été constitutionnalisés, aucune garantie constitutionnelle et/ou institutionnelle ne permettait la protection des individus en cas de violation des droits de l'Homme. Dans la Constitution du 1^{er} juin 1959, l'Etat n'avait pas à préserver la dignité de ses citoyens. Il fallait donc reconnaître constitutionnellement la dignité pour se rattacher à l'ensemble de l'humanité (A). Une fois constitutionnalisée, la dignité permettait la consécration de la plupart des droits découlant de la liberté (B).

A. L'évidence de la dignité

Les slogans révolutionnaires des Tunisiens contenaient pour la plupart, le terme *karamah*, c'est-à-dire "dignité". Ils réclamaient la reconnaissance pleine et entière de leur dignité d'être humain et la consécration de l'intégralité de leurs droits de citoyens. Il est néanmoins intéressant de se demander, comme le fait le Professeur Peter HÄBERLE, s'il existe « *un noyau de la dignité humaine indépendante des sphères culturelles.* »¹⁰⁷⁰ En effet, la valeur universelle de la dignité transmet à l'individu une certaine conception normative de la personne¹⁰⁷¹. Ainsi, « [o]n partira de la thèse selon laquelle l'ensemble des garanties des droits personnels et des devoirs doit permettre à l'homme de devenir, d'être et de demeurer une personne. Dans cette assurance d'être une personne et d'avoir une identité qui, juridiquement organisée, protège le domaine de la vie de manière spécifique, la dignité humaine occupe sa place centrale. La manière dont l'homme devient une personne donne aussi des indications sur ce qu'est la dignité humaine. »¹⁰⁷² Il est intéressant de savoir comment le Tunisien est devenu une personne juridiquement protégée.

¹⁰⁷⁰ P. HÄBERLE, *L'Etat constitutionnel*, op.cit., p. 141.

¹⁰⁷¹ *Ibid.*, p. 142.

¹⁰⁷² *Ibid.*, pp. 141-142.

Se sentant déshumanisé et déshonoré, M. BOUAZIZI se suicide par le feu en place publique. Acte d'insurrection contre le régime politique, le suicide est contraire à l'Islam (1). Au-delà des spécificités culturelles, le concept de dignité empêche l'objectification de l'être humain et permet l'expression universelle de la promotion du sujet¹⁰⁷³. En sécularisant la notion de *karamah* et en rendant les citoyens sujets de leurs actes, la nouvelle Constitution tunisienne réalise pleinement la dignité humaine (2). Bien que cette notion soit déjà dans l'Islam et ses bases, de sa reconnaissance constitutionnelle découlent plusieurs droits (3).

1. *L'immolation par le feu de Mohamed BOUAZIZI : un acte contraire à l'Islam*

Dans le monde musulman, le suicide est un acte qui traduit une rupture avec les préceptes islamistes et qui reflète un haut degré de sécularisation de la société¹⁰⁷⁴. En effet, les *Uléma* considèrent l'acte comme une violation du commandement divin selon lequel personne ne peut s'ôter la vie. L'acte de M. BOUAZIZI est compris comme une profanation de la norme religieuse fixée au verset 145 de la *Sourate 3 Al-Imran*, selon laquelle « [p]ersonne ne peut mourir que par la permission d'Allah et au moment prédéterminé. »¹⁰⁷⁵ La mort ne peut donc résulter que de la volonté souveraine d'Allah, de Dieu.

Quelle conséquence le suicide de M. BOUAZIZI a-t-il sur la représentation de l'Homme dans les sociétés arabo-musulmanes secouées par le *Printemps arabe* ? En se donnant la mort, le vendeur ambulant désacralise la vie. Ne bénéficiant pas d'un travail décent et de conditions de vie dignes, son être et son existence n'ont plus de sens à ses yeux. Son corps est réifié. En se détachant des commandements de la parole révélée, il devient le maître de sa destinée. Loin d'adhérer à ce qui précède, l'imaginaire collectif a pris possession de son décès et a érigé le jeune homme en martyr. Avant de revenir sur la notion de martyr, il est essentiel de rappeler que son suicide est devenu un modèle de protestation sociale et a déclenché une série

¹⁰⁷³ *Ibid.*, p. 141.

¹⁰⁷⁴ "In the Arab world, self-immolation by fire – particularly after the movements to Islamize society – is a daring action, denoting a rupture with Islamist rhetoric and reflecting a high level of secularization." F. KHOSROKHAVAR, *The New Arab Revolutions that Shook the World*, *op.cit.*, p. 208.

¹⁰⁷⁵ Traduction du *Coran* en français [en ligne], [consulté le 4 décembre 2018], <https://www.coran-francais.com/coran-francais-sourate-3-0.html>. Ce commandement religieux figure de manière plus explicite au verset 29 de la *Sourate 4 An-Nisa* qui ordonne « ne vous tuez pas vous-mêmes » et au verset 195 de la *Sourate 2 Al-Baqara*, « ne vous jetez pas par vos propres mains dans la destruction. » Traduction du *Coran* en français [en ligne], [consulté le 4 décembre 2018], <https://www.coran-francais.com/coran-francais-sourate-4-0.html> et <https://www.coran-francais.com/coran-francais-sourate-2-0.html>.

d'imitations en Tunisie et dans les pays arabes¹⁰⁷⁶. Le 22 décembre 2010, Houcine NEJI, un jeune chômeur escalade le poteau d'une ligne à haute tension à Sidi Bouzid pour protester contre le chômage massif des jeunes. Il meurt électrocuté et sa mort relance la révolte sociale qui s'étend alors aux petites villes voisines, telles que Mekkassy et Menzel Bouzaïane. A la même période au Maroc, un jeune s'immole par le feu au cours d'un *sit-in* organisé par des professeurs devant le ministère de l'Education à Rabat¹⁰⁷⁷. Les réactions en chaînes ne s'arrêtent pas avant le décès de huit personnes et le renversement du régime BEN ALI¹⁰⁷⁸.

Les souffrances endurées avant la mort disparaissent devant les conséquences symboliques de l'acte. D'une part, les hommes politiques et les régimes autoritaires en place perdent leur immunité et doivent justifier les conditions de vie de leurs citoyens devant la communauté internationale. D'autre part, des individus dont l'existence était inconnue, acquièrent une reconnaissance post-mortem et la qualité de martyr. Qu'est-ce alors qu'un martyr ? La notion conserve-telle encore un sens religieux ? Même si les Tunisiens célèbrent la mort héroïque de M. BOUAZIZI¹⁰⁷⁹, il y a une déconnexion entre la connotation religieuse du terme et sa signification populaire actuelle. Dorénavant, la mort que s'inflige un musulman est un acte politique dont la portée religieuse est écartée, voire ignorée.

Il est intéressant de relever que « [s]ur le plan étymologique, l'expression souvent utilisée dans les hadiths¹⁰⁸⁰ et dans la charia pour désigner "la mort dans le chemin d'Allah" est *chahada* (martyre) et *chahid* (martyr). Dans le Coran, par contre, ces deux mots, utilisés sous différentes formes et à cinquante-six reprises, désignent plutôt le témoignage, et non la mort sacrée. »¹⁰⁸¹ La notion de martyr a une double acception en Islam. Le sens général du terme

¹⁰⁷⁶ Pour plus de précisions sur l'ensemble des suicides dans les pays arabes (tels qu'au Maroc, en Mauritanie, en Algérie et en Arabie Saoudite) à partir de 2010 cf. F. KHOSROKHAVAR, *The New Arab Revolutions that Shook the World*, op.cit., p. 209.

¹⁰⁷⁷ *Ibid.*

¹⁰⁷⁸ L'immolation par le feu a même atteint certains Etats européens à l'exemple de l'Italie. Le 11 février 2011, Noureddine ADNANE, un jeune Marocain de 27 ans s'est immolé à Palerme en Sicile, pour protester contre la confiscation de sa marchandise par les autorités municipales. Il est décédé le 16.

¹⁰⁷⁹ Des chansons et des vidéos ont été créées en son honneur. Une vidéo sur YouTube le déclare : « héros de la nation tunisienne, fondateur de la démocratie ». Le chant d'un homme en dialecte tunisien accompagne des images du jeune homme et des traductions françaises et anglaises de la chanson. Certains propos lui sont attribués à l'exemple de : « *Le tumulte s'accroît ; avec un long fracas s'élancent des vaisseaux, des barbares soldats. Partout plane la mort et le glaive homicide perce aux pieds des autels le héros intrépide. Mohamed Bouazizi l'aigle porteur du feu, bienfaiteur de l'humanité, oiseau d'augure de bonheur.* » cf. « Mohamed Bouazizi Héros Tunisian Révolution Tunisie Tunes الثورة تونس » [en ligne], [consulté le 4 décembre 2018], <https://www.youtube.com/watch?v=5Nir6FcXDM8&feature=related>.

¹⁰⁸⁰ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Hadiths*.

¹⁰⁸¹ A. DIZBONI, « Le concept de martyre en islam », *Théologiques*, 13(2), 2005, [en ligne], [consulté le 4 décembre 2018], <https://doi.org/10.7202/013605ar>, p. 71.

renvoie à « *l'intention du croyant et [à] la nature de ses actes sans que la mort survienne obligatoirement sur un champ de bataille.* »¹⁰⁸² Ainsi, le décès d'une femme en couches est-il qualifié de *chahada*. Autrement dit, tout acte qui provoque la mort peut entraîner la qualification de *chahid*, s'il résulte d'un effort du croyant et de sa volonté d'atteindre un objectif déterminé.

Le sens particulier du terme suppose par contre « *la mort du croyant dans une guerre pour la cause d'Allah (djihad). Dans les hadiths et dans la charia, le mot chahid renvoie souvent à cette signification spécifique.* »¹⁰⁸³ Même si ce sens est celui qui prévaut de nos jours, la notion de martyr est devenue areligieuse depuis la mort de M. BOUAZIZI. En effet, dans les Etats arabo-musulmans secoués par la vague révolutionnaire, le décès des individus par immolation est un acte de protestation contre le régime autoritaire en place. Victime d'exactions, le corps est réifié et devient le médium par lequel témoigner des injustices subies. Etrangement, ce n'est pas celui qui se donne la mort qui revendique la position de martyr, c'est la société elle-même qui la lui attribue, après l'acte. Détachés des considérations religieuses, certains concepts généralement compris dans l'Islam et ses bases acquièrent depuis la *Révolution du Jasmin* un sens plus séculier. Il en est ainsi de *karamah*, dignité.

2. *La dignité de l'Homme dans l'Islam : entre sécularisation de karamah et reconnaissance de la citoyenneté*

Les slogans révolutionnaires des Tunisiens contenaient pour la plupart, le terme *karamah*¹⁰⁸⁴ car ils réclamaient la reconnaissance de leur dignité d'être humain et la consécration de l'intégralité de leurs droits de citoyens. Mais que recouvre exactement le concept de dignité humaine ? Au croisement de la philosophie et du droit, l'acception moderne de la dignité humaine¹⁰⁸⁵ vise « à caractériser un attribut intrinsèque à tout individu de par son insertion à la collectivité humaine ; elle est dans l'ADN juridique de toute personne, sans même que

¹⁰⁸² *Ibid.*

¹⁰⁸³ *Ibid.*

¹⁰⁸⁴ Au singulier, le terme *karamah* en arabe signifie aussi la générosité.

¹⁰⁸⁵ La conception moderne de la dignité humaine remonte à la Seconde Guerre mondiale. Pour plus de précisions sur ce point cf. le 3. qui suit.

chacun en soit nécessairement conscient. »¹⁰⁸⁶ Inhérente à l'humanité de l'Homme¹⁰⁸⁷, elle est un concept abstrait, absolu et universel qui s'adresse à tout un chacun.

Longtemps réifiés par les régimes autoritaires de BOURGUIBA et BEN ALI, les Tunisiens ont voulu adhérer à la définition de *karamah* déjà présente dans l'Islam, dans son acception moderne. La notion de dignité étant appréhendée en fonction de la culture et des traditions d'un peuple, il est essentiel d'étudier aussi, les premiers écrits qui y font référence, certains *versets* du *Coran*. En envisageant les différentes acceptions, il sera plus aisé de comprendre la condition de l'Homme en Islam et le type de société arabo-musulmane dans laquelle vivent les Tunisiens.

A l'origine et dans l'Islam, *karamah* n'a pas la définition actuelle de la dignité humaine. Ses significations sont multiples : elles varient d'un *verset* à l'autre du *Coran* et dépendent de l'interprète et du contexte d'interprétation. Le *verset* 13 de la *Sourate* 17 Al-Hujurat par exemple, avise les Hommes par la formule suivante : « Ô hommes ! Nous vous avons créés d'un mâle et d'une femelle, et Nous avons fait de vous des nations et des tribus, pour que vous vous entre-connaissiez. Le plus noble d'entre vous [de l'arabe أَكْرَمَكُمْ, *akramakum*], auprès d'Allah, est le plus pieux. Allah est certes Omniscient et Grand-Connaisseur. »¹⁰⁸⁸ Traduit par le plus noble d'entre vous, le terme *akramakum* est le superlatif de *karim*, qui a la même racine que *karamah*. Ceux qui disposent du plus haut degré de *karamah* sont les plus pieux. Ce *verset* signifie qu'aucune distinction en termes d'ethnicité ou de nationalité ne doit être faite entre les Hommes. Le seul élément anoblissant l'Homme ou le dignifiant est la piété. Définie ici comme l'idéal de l'humanité, la dignité est baignée de religiosité. Tous les *versets* qui emploient le terme *karamah* ne revêtent pourtant pas la même signification.

¹⁰⁸⁶ P. CASSIA, *Dignité(s)*, Paris, Dalloz, collection Les sens du droit, 2016, p. 51.

¹⁰⁸⁷ Ancrée dans l'idée du statut unique du genre humain, la dignité de la personne humaine porte en elle quelque chose d'évident. Consubstantielle à l'Homme : la personne humaine en est dotée du seul fait de sa naissance et ne peut jamais s'en défaire. La recherche des ingrédients principaux du concept de dignité trouve son origine dans différentes traditions : la tradition sécularisée de l'image judéo-chrétienne de l'individu, la doctrine philosophique éthique de Kant et, la conception moderne qui consiste en une affirmation politico-morale de rejet du nazisme. Pour plus de précisions sur les conceptions religieuses, kantienne et moderne de la dignité cf. « Chapitre 2. L'essence de la dignité de la personne humaine », in P. CASSIA, *Dignité(s)*, *op.cit.*, pp. 60-67.

¹⁰⁸⁸ « إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ اتَّقَىٰ ۖ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِّن ذَكَرٍ وَأُنثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا ۗ »
Coran [en ligne], [consulté le 4 décembre 2018], <https://www.coran-francais.com/arabe/s-49-0.html>.

Dans un autre verset le 70 de la Sourate 17 Al-Isra : « Certes, Nous avons honoré [de l'arabe كَرَّمْنَا, karramna] les fils d'Adam. Nous les avons transportés sur terre et sur mer, leur avons attribué de bonnes choses comme nourriture, et Nous les avons nettement préférés à plusieurs de Nos créatures. »¹⁰⁸⁹ Le terme arabe karramna de ce verset est ici traduit par honorer. Renvoyant au terme karamah, il aurait donc pu être traduit par dignifier mais ici, l'Homme est honoré puisque Dieu a attribué la dignité aux descendants d'Adam avec une prééminence sur d'autres créatures. Cette dignité est attribuée par Dieu à l'Homme et aucune organisation politique ne peut par conséquent la lui dénier. Reconnaître ceci signifie actuellement admettre que l'Homme est un citoyen à part entière.

L'explication de ce verset rejoint la définition attribuée à la notion de dignité par le Professeur Farhad KHOSROKHAVAR. Selon lui, elle renvoie aux droits humains inaliénables et au droit d'être citoyen. La citoyenneté¹⁰⁹⁰ signifierait alors, la prise en compte et le respect par les autorités publiques du droit de vote. Ces dernières autorités devraient également respecter le groupe d'individus qui constitue le peuple souverain¹⁰⁹¹. Si le Coran consacre la dignité humaine, les autocrates du monde arabo-musulman se sont éloignés des prescriptions de la parole révélée. L'explication de ce verset par le Professeur Farhad KHOSROKHAVAR conduit à penser que la dérive du régime politique en Tunisie a dénié la dignité humaine aux Tunisiens, les a privés de leur souveraineté¹⁰⁹² et de leurs droits, en tant que citoyens.

A préciser cependant, que le sens de la dignité donné par le Professeur Farhad KHOSROKHAVAR est le résultat de deux processus interdépendants : la sécularisation de la notion religieuse de karamah¹⁰⁹³ et l'import de l'Occident de l'idée de citoyenneté. Du fait de l'immolation de M. BOUAZIZI, les Tunisiens se sont soulevés pour la reconnaissance de leur dignité en tant qu'Hommes, l'exercice de leur souveraineté en tant que peuple et l'application de leurs droits en tant que citoyens. Voulant inscrire leur Constitution au mouvement du

¹⁰⁸⁹ « وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْوَجْرِ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا » Coran [en ligne], [consulté le 4 décembre 2018], <https://www.coran-francais.com/arabe/s-17-0.html>.

¹⁰⁹⁰ Pour une définition exhaustive du concept de citoyenneté cf. le Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse relatif à un Etat « civil » pour un peuple musulman, p. 435.

¹⁰⁹¹ “The notion of dignity, meaning inalienable human rights and the right to be a citizen whose vote should be respected and whose collective group constitutes the sovereign people, is new in the Muslim word.” F. KHOSROKHAVAR, *The New Arab Revolutions that Shook the World*, op.cit., p. 64.

¹⁰⁹² Même si Dieu est souverain en Islam, le peuple était théoriquement souverain sous l'empire de la Constitution du 1^{er} juin 1959. Cf. le 2. du A. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE I de cette thèse, relatif à l'adaptation de l'Islam à la conception occidentale de la souveraineté, p. 75.

¹⁰⁹³ Comprise dans l'Islam comme l'attribution par Dieu de sa dignité à l'Homme.

constitutionnalisme global, les constituants devaient réaliser « *la dignité humaine en rendant les citoyens sujets de leurs actes. La dignité humaine retrace en ce sens l'évolution telle qu'elle s'est développée et est en train de se développer du rapport citoyen/Etat (et compte tenu de l'effacement de la séparation entre l'Etat et la société, du rapport Etat/société-citoyen).* »¹⁰⁹⁴ Non seulement la mort intentionnelle que s'inflige un musulman n'est plus en lien avec la religion mais la dignité humaine n'est plus attribuée par Dieu à l'Homme. Elle suppose dorénavant l'établissement d'un Etat constitutionnel¹⁰⁹⁵ qui préserve les droits inaliénables de l'Homme et ceux du citoyen. En consacrant les différentes générations des droits de l'Homme, la Constitution du 27 janvier 2014 représente l'Homme en tant qu'individu digne et sujet de droits¹⁰⁹⁶.

3. *La reconnaissance constitutionnelle des droits découlant de la dignité*

Le catalogue des droits consacrés par le Chapitre II de la Constitution du 27 janvier 2014 est particulièrement important. Il contient 28 articles¹⁰⁹⁷ et consacre les droits des quatre générations. La nouvelle Constitution adhère aux standards internationaux et à l'universalité des droits de l'Homme, tout en les tempérant par des spécificités culturelles propres aux Tunisiens¹⁰⁹⁸. De la sorte, « *nous pourrions considérer l'homme dans son unité et sa diversité et partager l'avis de Monsieur Mohamed Bedjaoui, qui estime que la conception, l'exercice et la jouissance des droits de l'Homme, ne peuvent pas se faire de la même manière partout dans le monde. Les droits de l'Homme sont influencés par plusieurs phénomènes spécifiques, ayant un caractère historique, politique, économique et culturel.* »¹⁰⁹⁹ Il en est ainsi des droits découlant de la dignité. Bien que la constitutionnalisation de ces droits soit le résultat d'un

¹⁰⁹⁴ P. HÄBERLE, *L'Etat constitutionnel*, op.cit., pp. 142-143.

¹⁰⁹⁵ Concept élaboré par la doctrine italienne et allemande. Voir surtout P. HÄBERLE, *L'Etat constitutionnel*, op.cit., 249 p. Cette forme d'Etat se répand à partir de la fin de la Seconde Guerre mondiale en parallèle avec une protection internationale accrue des droits de l'Homme. Pour plus de précisions sur ce point, cf. T. GROPPi, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du "constitutionnalisme global" », précit., pp.7-25.

¹⁰⁹⁶ "From this perspective, the current meaning of karamah, the dignity of a person as a citizen, is related to the individuation process and the legal recognition of a person as a judicial entity and, more so, an awareness of the inviolable nature of a person that should be recognized as such by government." F. KHOSROKHAVAR, *The New Arab Revolutions that Shook the World*, op.cit., p. 65.

¹⁰⁹⁷ Articles 21 à 49 de la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014.

¹⁰⁹⁸ Ne seront envisagés ici que les seuls droits qui découlent de la dignité humaine.

¹⁰⁹⁹ M. BEDJAOUi, « La difficile avancée des droits de l'Homme vers l'universalité », *R. U. D. H.*, Vol. 1, 1989, pp. 5-13. Voir également le texte n° 32 de R. BEN ACHOUR, « Les Droits de l'Homme : Universalité ou spécificités ? », Congrès mondial de l'Association Internationale de Droit Constitutionnel, Rotterdam, 13-17 juillet 1999, in D. JAZI, R. BEN ACHOUR, S. LAGHMANI (dir.), *Les Droits de l'Homme par les textes*, Tunis, Centre de Publication Universitaire, 2004, pp. 126-134.

processus historique et culturel propre à la Tunisie, le manque d'unité en matière de définition de la dignité et, sa formulation en des termes généraux dans les textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme, accentuent le potentiel d'universalité des droits qui en découlent. Avant d'évoquer ces droits dans le contexte tunisien, il convient de rappeler la façon dont le droit international a pris en compte la dignité.

Au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, l'ampleur des atrocités commises par les acteurs politiques et les agents de l'Etat pousse la communauté internationale à traduire l'injonction morale « *plus jamais ça !* »¹¹⁰⁰ en termes juridiques. L'impact des horreurs de la période 1939-1945 provoque une prise de conscience de la dignité, substance normative des droits de l'Homme. Jusque-là, la dignité n'était pas explicitement consacrée dans les textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme et n'avait pas vocation à être appliquée en tant que telle. Demander le respect d'un droit fondamental revenait à se prévaloir de la valeur de dignité dont il procède. Concept universel, la dignité a pourtant été formalisée dans de multiples textes juridiques internationaux.

Depuis 1946, une vingtaine de conventions internationales relatives aux droits de l'Homme font référence à la dignité¹¹⁰¹. La première d'entre elle est la Charte des Nations Unies du 26 juin 1946. Dans son préambule, elle affirme la résolution des peuples des Nations Unies à « *proclamer à nouveau [leur] foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité des droits de l'homme et des femmes, ainsi que des nations, grandes et petites.* » Si le mot dignité entre ainsi dans le vocabulaire

¹¹⁰⁰ P. CASSIA, *Dignité(s)*, op.cit., p. 65.

¹¹⁰¹ Parmi les plus importantes figurent :

- Le préambule de la *Déclaration Universelle des Droits de l'Homme* du 10 décembre 1948 qui énonce que « *la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde* », et l'article 1^{er} qui précise que « *tous les êtres humains naissent libres et égaux dans la dignité et en droits* » ;
- Le préambule du *Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques* et du *Pacte International relatif aux Droits Economiques, Sociaux et Culturels* du 16 décembre 1966 qui énonce que les droits égaux et inaliénables de tous les membres de la famille humaine « *découlent de la dignité inhérente à la personne humaine* ». L'article 10 du premier pacte et l'article 13 du second pacte renvoient également à la notion de dignité ;
- L'article 5 de la *Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples* du 28 juin 1981 qui énonce que « *tout individu a droit au respect de la dignité inhérente à la personne humaine et à la reconnaissance de sa personnalité juridique* » ;
- Le préambule de la *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne* du 7 décembre 2000 qui affirme que « *l'Union se fonde [notamment] sur les valeurs indivisibles et universelles de dignité humaine, de liberté, d'égalité et de solidarité* ».

juridique, il n'est pas encore un droit applicable et opposable¹¹⁰² en tant que tel mais un guide d'interprétation des garanties reconnues à l'Homme, par les différentes conventions.

Cette conception de la dignité comme écrin des droits fondamentaux est notamment reprise par la *DUDH* du 10 décembre 1948 et, par le *PIDCP* du 16 décembre 1966. La *DUDH* élève en effet, la dignité au rang des valeurs universelles au fondement de la communauté humaine. Le préambule et l'article premier de la Déclaration évoquent la dignité sans en donner une définition, alors que les autres articles énumèrent et précisent la teneur des droits et libertés de l'Homme. A la différence des droits fondamentaux subjectifs, la dignité est encore dépourvue de portée juridique. Sa substance et son contenu restent inconnus. « *Même après avoir été affirmé dans des déclarations internationales, le principe de dignité ne fut cependant pas encore perçu comme autonome et opératoire, c'est-à-dire susceptible d'être invoqué directement devant les tribunaux.* »¹¹⁰³ La définition de la dignité est délicate¹¹⁰⁴ et son contenu dépend de l'interprétation¹¹⁰⁵ et de la culture d'un peuple.

De manière générale, la dignité permet de mesurer juridiquement la valeur des êtres humains et d'énoncer les traitements inacceptables qu'ils peuvent subir. Elle exige de sauvegarder l'Homme de l'asservissement et de la dégradation par exemple. Cette affirmation rappelle la conception kantienne de la dignité¹¹⁰⁶. Selon Kant, l'Homme doit rester maître de son être ; d'une part, chaque individu est tenu d'agir en considérant l'humanité comme une fin et non comme un moyen ; d'autre part, les êtres humains sont hors du champ mercantile car – du fait de leur dignité – ils ne peuvent être réifiés. Ces deux sens donnés à la dignité vont amener la consécration de multiples droits dans les conventions internationales relatives aux droits de l'Homme.

¹¹⁰² Compris dans le sens où une personne a la possibilité d'en demander l'application ou/et la sanction.

¹¹⁰³ M. FABRE-MAGNAN, « Dignité humaine », in J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, H. GAUDIN, J.-P. MARGUENAUD, S. RIALS et F. SUDRE (dir.), *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, Paris, P.U.F., 2008, 1^{ère} édition, p. 286.

¹¹⁰⁴ Alors que le terme ne figure pas dans la *Convention Européenne des Droits de l'Homme* du 4 novembre 1950, la Cour européenne des droits de l'Homme a reconnu dans plusieurs arrêts que la dignité est l'essence même de la Convention. Cf. C.E.D.H., arrêt du 22 novembre 1995, *C.R. c/ Royaume-Uni*, req. n° 20190/92 et, C.E.D.H., arrêt du 22 novembre 1995, *S.W. c/ Royaume-Uni*, req. n° 20166/92 à propos du viol d'une femme par son époux. Voir également C.E.D.H., arrêt du 29 avril 2002, *Petty c/ Royaume-Uni*, req. n° 2346/02.

¹¹⁰⁵ M. FABRE-MAGNAN, « Dignité humaine », *précit.*, p. 287.

¹¹⁰⁶ *Ibid.*

Il ne doit donc pas échapper à la manière nationale – tunisienne ou autre – que les concepts juridiques tel que la dignité et les droits et libertés qui en découlent, reposent sur « *des précompréhensions elles-mêmes fondées sur des valeurs, croyances et pratiques culturelles diverses.* »¹¹⁰⁷ Ces précompréhensions sont en partie fondées sur la conception kantienne de la dignité et, largement inspirées de l'histoire européenne.

Socle des droits fondamentaux, la dignité ne devient un droit applicable et opposable qu'à partir de l'adoption de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Le chapitre premier de la Charte consacre cinq articles à la dignité. « *Alors que le premier d'entre eux reprend la proclamation solennelle et générale selon laquelle la dignité humaine est inviolable, les suivants la déclinent en droits identifiables : droit à la vie et interdiction de la peine de mort (article 2) ; droit à l'intégrité de la personne, qui implique en particulier l'interdiction du clonage humain, des pratiques eugéniques ayant pour but la sélection des personnes et de la vente de tout ou partie du corps humain (article 3) ; interdiction de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (article 4) ; interdiction de l'esclavage et du travail forcé (article 5).* »¹¹⁰⁸ Alors que la dignité est indérogeable et inviolable, les droits fondamentaux qui en découlent peuvent être limités pour des raisons d'intérêt général. Le noyau dur des droits qui constitue la substance de la dignité est composé du droit à la vie, de l'interdiction de la torture, des traitements inhumains ou dégradants et, de l'interdiction de l'esclavage. Ce noyau est centré sur l'idée que l'Humain ne peut être réifié dans sa chair et/ou dans son esprit par l'action d'un tiers ou la sienne¹¹⁰⁹.

Or, comme l'affirme Mohamed BEDJAOUÏ, la conception, l'exercice et la jouissance de ces droits ne peuvent pas se faire de la même manière partout dans le monde¹¹¹⁰. Avant de savoir si la Constitution du 27 janvier 2014 consacre ces droits et si le législateur les restreint, il est essentiel de se pencher sur la conception constitutionnelle de la dignité en Tunisie. Le préambule de la Constitution du 1^{er} juin 1959 proclame la volonté du peuple de « *consolider l'unité nationale et de demeurer fidèle aux valeurs humaines qui constituent le patrimoine commun des peuples attachés à la dignité de l'Homme* ». L'expression *patrimoine commun*

¹¹⁰⁷ M.-C. PONTHEOREAU, « "Global Constitutionalism" un discours doctrinal homogénéisant. L'apport du comparatisme critique », *précit.*, pp. 123-124.

¹¹⁰⁸ P. CASSIA, *Dignité(s)*, *op.cit.*, p. 113.

¹¹⁰⁹ L'article 15 de la *CEDH* permet aux Etats de déroger à l'application de certains droits en cas de crise, à l'exception de trois droits inhérents par essence, à la dignité de la personne : le droit à la vie, l'interdiction de la torture, des traitements inhumains ou dégradants et, l'interdiction de l'esclavage.

¹¹¹⁰ M. BEDJAOUÏ, « La difficile avancée des droits de l'Homme vers l'universalité », *précit.*, pp. 5-13.

des peuples renvoie à l'Histoire mondiale en général et à l'histoire européenne en particulier. Les enseignements de la Seconde Guerre mondiale sont partagés par les peuples du monde qui héritent également du concept de dignité. Bien que le préambule de la Constitution du 27 janvier 2014 évoque les *valeurs humaines* et, place « *l'Homme en tant qu'être doué de dignité* » avant la consolidation de l' « *appartenance culturelle et civilisationnelle à l'Ummah arabe et islamique* », aucune référence n'est faite *au patrimoine commun des peuples attachés à la dignité de l'Homme*. La conception constitutionnelle de la dignité est certainement impactée par les spécificités culturelles et les valeurs arabo-musulmanes du peuple tunisien.

Nonobstant, le Chapitre II de la Constitution du 27 janvier 2014 consacre le noyau dur des droits qui constitue la substance de la dignité. Considéré comme sacré par l'article 22 de la Constitution, le droit à la vie interdit les atteintes au corps et à l'esprit. L'emploi du terme "sacré" n'est pas anodin. Il renvoie à la conception de l'Homme dans l'Islam. Créé à l'image de Dieu, l'Homme ne peut se donner la mort, celle-ci est l'œuvre du divin. « *Ainsi, ni l'avortement, ni le libre choix de sa mort ne sauraient être autorisés.* »¹¹¹¹ Cependant, il peut être porté atteinte à ce droit « *dans des cas extrêmes fixés par la loi.* »¹¹¹² En l'occurrence, l'*Interruption Volontaire de Grossesse (IVG)* légalisé en 1963, est un acte gratuit¹¹¹³. Quant à la peine capitale, « *[a]u lieu d'être abolie, la peine de mort est maintenue bien que la Tunisie ne l'ait plus appliqué depuis 1991.* »¹¹¹⁴ Il est donc légal d'interrompre la vie ou plus crûment, de tuer, que ce soit en pratiquant l'avortement qui peut non seulement protéger la femme mais lui permettre aussi de disposer librement de son corps ou en utilisant la peine de mort comme sanction définitive d'un crime. Dans ces circonstances, comment le législateur peut-il respecter la dignité humaine s'il peut porter atteinte au droit à la vie ?¹¹¹⁵ Ne viole-t-il pas la clause générale de limitation prévue à l'article 49 de la Constitution¹¹¹⁶ ?

¹¹¹¹ R. BEN ACHOUR, « La Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », *précit.*, p. 791.

¹¹¹² Article 22 de la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014.

¹¹¹³ Article 214 du Code pénal (modifié par la loi n° 65624 du 1^{er} juillet 1965 et par le décret-loi n° 73-2 du 2 septembre 1973, ratifié par la loi n° 73-57 du 19 novembre 1973) : « *L'interruption artificielle de la grossesse est autorisée lorsqu'elle intervient dans les trois premiers mois dans un établissement hospitalier ou sanitaire ou dans une clinique autorisée, par un médecin exerçant légalement sa profession. Postérieurement aux trois mois, l'interruption de la grossesse peut aussi être pratiquée, lorsque la santé de la mère ou son équilibre psychique risquent d'être compromis par la continuation de la grossesse ou encore lorsque l'enfant à naître risquerait de souffrir d'une maladie ou d'une infirmité grave. Dans ce cas, elle doit intervenir dans un établissement agréé à cet effet.* » Les débats sur l'abolition de la peine de mort ont amené une partie des membres de la Commission des droits et libertés à comparer la peine de mort à l'IVG. La légalisation de l'IVG dans certains pays européens les conduisait à penser qu'en fonction du contexte culturel propre à la Tunisie, la peine de mort serait légale.

¹¹¹⁴ R. BEN ACHOUR, « La Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », *précit.*, p. 790.

¹¹¹⁵ Au moment des débats constitutifs, les membres de la Commission des droits et libertés s'opposaient sur la suppression de la peine de mort. Alors que pour certains, la peine de mort est contraire aux principes de

Les constituants auraient dû prévoir une disposition qui interdise la peine de mort pour les crimes de droit commun et les délits politiques. Certes, la peine de mort est déjà interdite pour les femmes enceintes et les mineurs, par les instruments internationaux ratifiés par la Tunisie¹¹¹⁷, mais il aurait fallu que les articles de la Constitution en disposent de manière explicite. Le maintien – qu’il soit constitutionnel ou législatif¹¹¹⁸ – même informel de la peine de mort, contredit les avancées de la Tunisie en matière de droits fondamentaux. Reste que conformément aux dispositions de l’article 49, « [l]es instances juridictionnelles se chargent de la protection des droits et libertés contre toute violation. »¹¹¹⁹

S’agissant du droit à l’intégrité de la personne, l’article 23 de la Constitution prévoit que « [l]’Etat protège la dignité de l’être humain et son intégrité physique et interdit la torture morale ou physique. »¹¹²⁰ Du fait de la ratification le 23 septembre 1988 de la Convention des Nations Unies contre la torture ou autres peines et traitements cruels, inhumains ou dégradants¹¹²¹, l’article 23 a fait l’unanimité des députés et ce, dans toutes les versions de Constitution élaborées par l’ANC. « En se fondant sur les instruments internationaux des droits de l’homme ratifiés par la Tunisie, cela emporte, en toute logique, l’interdiction de l’esclavage, le travail forcé, la traite des êtres humains, en particulier les personnes vulnérables tels que les femmes, les enfants, les réfugiés, les personnes handicapées ainsi que l’interdiction de l’exploitation sexuelle et commerciale, l’interdiction de l’utilisation du corps humain dans la médecine à des fins de profits, etc. »¹¹²² Bien que les conventions internationales ratifiées par la Tunisie donnent des indications sur les différents

pardon et de tolérance intrinsèques à l’Islam ; pour d’autres, elle est l’application de la loi du talion, prévue dans le *Coran*.

¹¹¹⁶ La clause générale de limitation prévue à l’article 49 de la Constitution, définit un noyau essentiel de droits inviolables. Pour plus de précisions sur ce point cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre I de la PARTIE II de cette thèse, relatif à *l’expression tunisienne du constitutionnalisme transformateur*, p. 382.

¹¹¹⁷ Il s’agit essentiellement de l’article 6 du *Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques* dont la Tunisie fait partie depuis 1969 et de la Convention internationale sur les droits de l’enfant ratifiée le 30 janvier 1992. Depuis le 22 avril 1983, la Tunisie est aussi tenue de respecter la Charte africaine des Droits de l’Homme et des Peuples et depuis le 16 juin 1995, la Charte africaine des droits et du bien-être de l’enfant.

¹¹¹⁸ L’article 43 du Code pénal tunisien interdit l’application de la peine de mort aux mineurs de dix-huit ans. Cette peine est remplacée pour les 13 – 18 ans, par une peine de dix ans de prison ferme.

¹¹¹⁹ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 49, deuxième alinéa.

¹¹²⁰ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 23.

¹¹²¹ Convention du 10 décembre 1984.

¹¹²² R. BEN ACHOUR, « La Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », *précit.*, pp. 785-786.

types d'atteinte à la dignité humaine et à l'intégrité physique et morale de la personne, la détermination de la nature des atteintes revient au législateur et au juge national.

L'adhésion de la Tunisie le 29 juin 2011 au Protocole facultatif¹¹²³ de ladite Convention conduit les constituants à ajouter dans l'article 23, une phrase qui fait de la torture un crime imprescriptible. D'ailleurs, afin de se conformer à l'article 3 du Protocole qui incite les États signataires à mettre en place un mécanisme national de visite chargé de prévenir la torture, les députés à l'ANC adoptent la loi organique n° 2013-43 du 23 octobre 2013, relative à l'Instance nationale pour la prévention de la torture¹¹²⁴. Pour autant, si la Constitution préserve le droit à l'intégrité de la personne et condamne le crime de torture, le traitement des personnes de couleur en Tunisie est manifestement contraire à la dignité humaine. Or, un « *traitement peut être considéré par certains pouvoirs publics comme constitutif d'une atteinte à la dignité humaine, alors qu'ailleurs dans le monde ce comportement ou cette activité – éventuellement insultant, détestable, inapproprié ou violent – serait toléré.* »¹¹²⁵

Ayant été le premier pays arabo-musulman à avoir aboli l'esclavage¹¹²⁶, la Tunisie d'ancien régime ne disposait d'aucun texte juridique qui protège les Tunisiens ou les étrangers résidant en Tunisie des discriminations commises à leur égard. Ni la Constitution du 1^{er} juin 1959, ni les lois n'appréhendaient ou ne réprimaient les agissements individuels et/ou collectifs, universellement prohibés au nom de la dignité. Ces agissements constitués de différents types de discriminations compartimentent ou hiérarchisent les êtres humains en fonction de leur couleur, de leur nationalité, de leur croyance, de leur sexe, de leur orientation politique ou philosophique. Selon l'article 21 de la Constitution actuelle : « *Les citoyens et les citoyennes sont égaux en droits et en devoirs. Ils sont égaux devant la loi sans discrimination. L'État garantit aux citoyens et aux citoyennes les libertés et les droits individuels et collectifs. Il leur assure les conditions d'une vie digne.* »¹¹²⁷ Mais, ce n'est que le 9 octobre 2018 que

¹¹²³ Protocole du 18 décembre 2002.

¹¹²⁴ *JORT*, n° 85, 25 octobre 2013, pp. 3075-3078.

¹¹²⁵ P. CASSIA, *Dignité(s)*, *op.cit.*, p. 114.

¹¹²⁶ L'esclavage est aboli en Tunisie depuis le décret beylical du 23 janvier 1846. Le décret beylical du 29 mai 1890 a regroupé par la suite tous les textes relatifs aux pratiques esclavagistes. Depuis le 7 novembre 2017, l'expérience tunisienne de l'abolition de l'esclavage de 1841 à 1846 est inscrite au registre « Mémoire du Monde » de l'UNESCO. Pour plus de précisions sur ce point, cf. « L'abolition de l'esclavage en Tunisie, inscrite sur le "Mémoire du Monde" de l'UNESCO », *Business News* [en ligne], publié le mercredi 8 novembre 2017, [consulté le 13 décembre 2018], <http://www.businessnews.com.tn/labolition-de-lesclavage-en-tunisie-inscrite-sur-le-memoire-du-monde-de-unesco,520,75914,3>.

¹¹²⁷ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 21.

l'Assemblée des Représentants du Peuple (ARP) a adopté la loi organique n° 11 de 2018 relative à l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale¹¹²⁸ dont les premières victimes sont les personnes de couleur.

Certes, elles disposent dorénavant d'une protection législative mais jusqu'à présent, aucune plainte et aucune action en justice pour discrimination raciale n'a abouti. Deux mois seulement après l'adoption de cette loi, un Ivoirien du nom de Falikou COULIBALY était mortellement poignardé à Tunis¹¹²⁹. Aux crimes et délits de discrimination raciale s'ajoutent des signes évidents de ségrégation : les élèves noirs des écoles primaires et secondaires à Sidi Makhlof doivent prendre des bus scolaires différents de ceux occupés par des élèves blancs¹¹³⁰. Qu'elles soient Tunisiennes ou autres, les personnes de couleur en Tunisie subissent fréquemment des vexations physiques ou verbales¹¹³¹. Si les pouvoirs publics considèrent actuellement certains traitements comme constitutifs d'une atteinte à la dignité

¹¹²⁸ Afin de conforter l'égalité en droit, la loi n° 2018-50 du 23 octobre 2018 relative à l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale a été promulguée au *JORT* n° 86 du 26 octobre 2018. Cette loi vise à éliminer toutes les formes et manifestations de discrimination raciale pour protéger la dignité humaine et réaliser l'égalité entre les individus. Cette loi comprend deux volets. Alors que le premier volet de la loi vise à sensibiliser et à diffuser la tolérance et l'acceptation de l'autre, le deuxième volet réprime les infractions de discrimination raciale. « *A cet égard, loi prévoit un dispositif spécial pour la répression des infractions de discrimination raciale. Les plaintes sont déposées auprès du procureur de la République ou du juge cantonal compétent et elles sont inscrites dans un registre spécial. Pour accélérer le jugement de l'affaire, la loi prévoit que la phase d'instruction ne doit pas dépasser les deux mois à partir de la date de l'enregistrement de la plainte. Les peines prononcées par le tribunal peuvent concerner aussi bien les personnes physiques que les personnes morales.* » Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 10^{ème} édition, 31 mars 2020, [en ligne], [consulté le 12 octobre 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2020/09/2020-09-09-TN_FR-rapport-semesteriel-2020-03.pdf, p. 26. La loi prévoit également la création d'une Commission de lutte contre la discrimination raciale rattachée au ministère chargé des Droits de l'Homme.

¹¹²⁹ S. MOSBAH, « Racisme : "La Tunisie doit proclamer son africanité !" », *Le Monde Afrique* [en ligne], publié le samedi 29 décembre 2018, [consulté le 6 janvier 2019], https://www.lemonde.fr/afrique/article/2018/12/29/racisme-la-tunisie-doit-proclamer-son-africanite_5403434_3212.html?fbclid=IwAR3NBWs0KMvuc3Q0GoaUt1OzVW-BcRE8aLHzUrNjp5STLMwJZW2cRZqEe2k#. Le lendemain du crime, le ministre chargé des Droits de l'Homme a reçu les membres de la famille de la victime et la justice a appréhendé les cinq individus impliqués dans l'agression. Au cours de la garde à vue, l'identité du meurtrier a été révélée. Bien que le motif raciste du crime n'ait pas clairement été identifié, ce meurtre a permis de relancer la mobilisation contre le racisme dans l'espace public en Tunisie. Pour plus de précisions sur ce point cf. S. ATTIA, « Meurtre de Falikou Coulibaly en Tunisie : l'association des Tunisiens en Côte d'Ivoire rejette les amalgames », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le vendredi 28 décembre 2018, [consulté le 1^{er} janvier 2020], <https://www.jeuneafrique.com/696284/societe/meurtre-de-falikou-coulibaly-en-tunisie-lassociation-des-tunisiens-en-cote-divoire-rejette-les-amalgames/>.

¹¹³⁰ Même si aucun document officiel ne rapporte ces faits, le reportage mentionné ci-après prouve leur véracité : « Racisme en terre d'Islam – Être Tunisien noir, le racisme au quotidien » [en ligne], [consulté le 21 février 2018], <https://www.youtube.com/watch?v=z9zgpwMoFo> (en anglais).

¹¹³¹ Idem avec le reportage « Nuances – Documentaire Racisme Tunisie – 2016 » [en ligne], [consulté le 21 février 2018], <https://www.youtube.com/watch?v=6smLYPr-HaA>.

humaine et légifèrent dans ce sens, la société civile est en charge d'éduquer et de faire évoluer les mentalités¹¹³².

Bien que la jouissance et l'exercice des trois droits fondamentaux intrinsèques à la dignité ne soient pas pleinement réels¹¹³³, les avancées en matière de droits de l'Homme sont notables. La Constitution du 27 janvier 2014 consacre la plupart des droits qui découlent des valeurs humaines de dignité mais aussi de liberté.

B. La consécration de la plupart des droits découlant de la liberté¹¹³⁴

Le deuxième alinéa de l'article 21 de la Constitution précise que « [l]'Etat garantit aux citoyens et aux citoyennes les libertés et les droits individuels et collectifs. »¹¹³⁵ Quelles sont ces libertés que consacre la Constitution et qu'il incombe à l'Etat de garantir ? Selon le Professeur Rafâa BEN ACHOUR, « on ne peut mesurer l'effectivité des droits et libertés sans nous pencher sur la composante principale de la liberté individuelle : "la sûreté". »¹¹³⁶ Consacrée aux articles 27, 28, 29 et 30 de la Constitution, la sûreté suppose que la privation de liberté ne soit pas arbitraire et qu'elle soit conditionnée à un certain nombre de principes. Quels sont-ils ? L'article 27 dispose du principe de la présomption d'innocence : « *Tout inculpé est présumé innocent jusqu'à l'établissement de sa culpabilité, au cours d'un procès équitable qui lui assure toutes les garanties nécessaires à sa défense en cours de poursuite et lors du procès.* »¹¹³⁷ En vertu de l'article 102 de la Constitution, le procès équitable est l'apanage d'un « pouvoir [juridictionnel] indépendant, qui garantit l'instauration de la

¹¹³² C'est d'ailleurs le rôle que s'est attribuée l'Association M'Nemty, présidée par Saadia MOSBAH, qui œuvre pour une Tunisie plurielle permettant à chacun de s'épanouir dans sa diversité. Son objectif principal est de combattre les différentes formes de discrimination raciale en sensibilisant, conscientisant et éduquant pour éradiquer tout racisme, qu'il soit institutionnel, culturel et/ou social.

¹¹³³ Cela est notamment démontré dans la Section 2 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse relatif à *une citoyenneté contredite par les conventions sociales liées à l'Islam*, p. 488.

¹¹³⁴ Ce paragraphe est essentiellement consacré aux droits constitutionnels qui découlent de la liberté. L'analyse de leur effectivité est livrée au sein du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse, relatif à *un Etat « civil » pour un peuple musulman*, p. 435.

¹¹³⁵ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 21, deuxième alinéa.

¹¹³⁶ R. BEN ACHOUR, « La Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », *précit.*, p.786.

¹¹³⁷ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 27.

justice, la suprématie de la Constitution, la souveraineté de la loi et la protection des droits et libertés. »¹¹³⁸

A ce premier principe s'ajoute celui de l'article 28 : la légalité des délits et des peines. La peine est personnelle et la condamnation ne peut être prononcée pour la commission d'une infraction non prévue par la loi, au moment où elle a été commise, sauf en cas de texte plus favorable à l'inculpé. L'article 29 traite lui du principe « *selon lequel la garde à vue et la détention provisoire (préventive) ne peuvent avoir lieu qu'en cas de flagrant délit ou sur décision judiciaire.* »¹¹³⁹ Plus encore, il établit les droits du détenu à être informé de ses droits, de ce qui lui est reproché, de sa possibilité d'être représenté par un avocat¹¹⁴⁰. De l'article 30 découle le principe pour le détenu de préserver sa dignité en bénéficiant d'un traitement humain. Toutefois, les points grâce auxquels l'article 30 est véritablement novateur sont qu'il impose à l'Etat de prendre en considération l'intérêt de la famille, de veiller à la réhabilitation du détenu et à sa réinsertion sociale.

Dans l'article 24 aussi, la Constitution s'intéresse à l'humain et au quotidien des Tunisiens, en préservant leur vie privée et ce qui la constitue : intimité, domicile, correspondances, communications, données personnelles sont protégés. Tout comme la liberté de circulation et le droit de quitter le territoire national, « [d']autres libertés viennent également consolider, voir enrichir la sphère des libertés intellectuelles, comme la liberté de pensée et d'opinion, la liberté d'expression, la liberté d'information¹¹⁴¹ et la liberté de publication à propos desquelles aucune autorisation préalable ne saurait être exercée. »¹¹⁴² Dans l'objectif

¹¹³⁸ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 102, alinéa premier.

¹¹³⁹ R. BEN ACHOUR, « La Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », *précit.*, p. 787.

¹¹⁴⁰ Pour plus de précisions sur les avancées de la Tunisie en matière de droit au procès équitable cf. « |.1.4. LE DROIT A UN PROCES EQUITABLE (ARTICLES 27, 28, 29 ET 108 DE LA CONSTITUTION) », Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 10^{ème} édition, 31 mars 2020, [en ligne], [consulté le 12 octobre 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2020/09/2020-09-09-TN_FR-rapport-semestriel-2020-03.pdf, pp. 19-20.

¹¹⁴¹ Les nouvelles technologies et le droit à la culture sont également consacrés : l'article 32 dispose du droit à l'information, à l'accès à l'information et aux réseaux de communication et l'article 42 garantit le droit à la culture et à la liberté de création.

¹¹⁴² R. BEN ACHOUR, « La Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », *précit.*, p. 788. Ces libertés sont contenues dans l'article 31. Le 2 mars 2011, le décret-loi n° 10 a abrogé les lois qui instituaient le *Conseil Supérieur de la Communication (CSC)* et a créé l'*Instance Nationale de Réforme de l'Information et de la Communication (INRIC)*. La nouvelle instance était chargée de faire des propositions pour la réforme du secteur de l'information et de la communication dans le respect des normes internationales en matière de liberté d'expression. En collaborant avec une sous-commission des médias dépendante de l'*Instance Supérieure pour la Réalisation des Objectifs de la Révolution (ISROR)*, elle a rédigé trois projets de loi fondamentaux en matière d'information. Le premier est relatif à l'accès aux documents administratifs, le

d'apporter une protection adéquate à la liberté d'expression et d'information, l'article 127 de la Constitution prévoit la création de l'Instance de la communication audiovisuelle.

Chargée de la régulation et du développement de la communication audiovisuelle, la *Haute Autorité Indépendante de la Communication Audiovisuelle (HAICA)* a été mise en place le 3 mai 2013¹¹⁴³. Au 31 mars 2020, l'Instance de la communication audiovisuelle n'a toujours pas été créée. Le gouvernement de Youssef CHAHED avait pourtant préparé un projet de loi, le projet n° 2017/97 relatif à l'Instance de la communication audiovisuelle et l'a transmis à l'ARP. Ce même gouvernement était également en train de préparer un autre projet de loi relatif au secteur de l'audiovisuel mais la *HAICA* s'y oppose fermement. Elle considère que le projet en préparation ne répond pas aux standards en vigueur relatifs aux instances de régulation audiovisuelle dans le droit comparé¹¹⁴⁴. De nos jours, seule la *HAICA* est donc chargée du secteur de la communication audiovisuelle en Tunisie.

Enfin, à ces droits individuels qui découlent de la liberté, s'ajoutent les droits civils et politiques. Même si la notion de citoyenneté n'a pas encore été définie¹¹⁴⁵, il est important de noter qu'elle impose des droits et des devoirs aux citoyens et citoyennes¹¹⁴⁶. D'ailleurs, la citoyenneté induit que l'Etat garantisse l'égalité des chances entre les hommes et les femmes, pour accéder aux divers postes à responsabilités et ce, dans tous les domaines¹¹⁴⁷, ainsi que la représentativité des femmes et la parité dans les assemblées élues. « *Elle implique forcément aussi le droit de participer à la vie publique, c'est-à-dire, à exercer les "pouvoirs" liés à la*

deuxième concerne la rédaction d'un nouveau Code de la presse et le dernier porte sur la création d'une Haute instance régulant le secteur de l'audiovisuel. Le 2 novembre 2011, le gouvernement transitoire de B. CAÏD ESSEBSI a adopté deux décrets lois : le décret-loi n° 115 de l'année 2011, relatif à la liberté de la presse, de l'impression et de l'édition et le décret-loi n° 116 de l'année 2011, relatif à la liberté de la communication audio-visuelle et à la création d'une instance supérieure indépendante pour le secteur de la communication audio-visuelle. Le premier décret supprime l'autorisation préalable à la publication de périodiques et d'ouvrages, consacre la liberté du journaliste d'accéder aux informations et de les diffuser et reconnaît la protection de ses sources. Le deuxième prévoit la création d'une *Haute Autorité Indépendante de la Communication Audiovisuelle (HAICA)*, qui sert d'instrument de régulation des médias audiovisuels.

¹¹⁴³ Pour plus de précisions sur la mise en place de la *HAICA*, cf. E. KLAUS, « L'autorité de la *HAICA* sur le secteur tunisien des médias : Un anachronisme transitionnel ? », *L'Année du Maghreb*, 13, 2015, [en ligne], [consulté le 2 janvier 2019], <https://journals.openedition.org/anneemaghreb/2606>, pp. 295-304.

¹¹⁴⁴ Pour plus de précisions sur ce point cf. Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 9^{ème} édition, 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 1 janvier 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/12/web_DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-oeuvre_constitution_septembre_2019_FR_VF_2019-12-23.pdf, p. 59.

¹¹⁴⁵ La définition de la citoyenneté fait l'objet du B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse, p. 450.

¹¹⁴⁶ L'analyse de ces derniers fait également l'objet du B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse, p. 450.

¹¹⁴⁷ Ces différents points sur l'égalité et la place de la femme dans la société tunisienne, font l'objet du Paragraphe 2 qui suit.

souveraineté. Ainsi, il est clairement indiqué [à l'article 34] que les droits d'élection, de vote et d'éligibilité sont garantis conformément aux dispositions de la loi. »¹¹⁴⁸ Ces droits sont protégés par une instance constitutionnelle indépendante, l'*Instance Supérieure Indépendante pour les Elections (ISIE)*, prévue aux articles 125 et 126. Chargée d'assurer la régularité, la sincérité et la transparence du processus électoral et référendaire, l'*ISIE* a été mise en place au cours de la période transitoire¹¹⁴⁹, pour superviser et contrôler les élections¹¹⁵⁰. Actuellement, l'*ISIE* est la seule instance constitutionnelle indépendante du Chapitre VI de la Constitution qui a été mise en place depuis l'entrée en vigueur de la Constitution du 27 janvier 2014.

L'autre pôle essentiel mis en exergue par M. BOUAZIZI, est celui des droits économiques et sociaux. Ceux-ci sont consacrés à l'article 40 qui prévoit le droit au travail pour tous et un salaire équitable ; l'article 36 garantit le droit syndical et le droit de grève et l'article 35 assure la liberté de constituer des partis politiques, des syndicats et des associations. L'article 37 lui, assure la liberté de réunion et de manifestation.

Les droits de troisième génération tels que les droits collectifs de la femme (article 46), des enfants (article 47) et des personnes handicapées (article 48) sont aussi préservés. Il en est de même des nouveaux droits qui concernent la protection de l'environnement (article 45), le droit à l'eau (article 44) et le droit au sport (article 43) qui complètent le droit à la santé de

¹¹⁴⁸ R. BEN ACHOUR, « La Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », *précit.*, pp. 787-788.

¹¹⁴⁹ L'*ISROR* avait la charge de préparer et d'adopter les textes fondateurs de la période transitoire, pour ensuite les présenter pour adoption, au gouvernement. Le 18 avril 2011, elle a adopté le décret-loi n° 2011-27 portant création d'une *Instance Supérieure Indépendante pour les Elections (ISIE)*. Ce décret prévoyait un collège électoral composé de quatre représentants de la magistrature proposés par l'*Association des magistrats tunisiens*. Adopté par le Conseil de l'*ISROR* le 6 avril 2011, le décret est transmis au gouvernement pour être promulgué par le président provisoire de la République et publié. Cependant, le texte publié au *Journal Officiel* n'est pas la version adoptée par le Conseil de l'*ISROR*. Deux nouvelles conditions concernant le collège électoral composé des magistrats avaient été rajoutées dans la version publiée : premièrement, tous les candidats devaient être proposés à égalité entre l'*Association des magistrats tunisiens* et le nouveau syndicat des magistrats. Deuxièmement, les candidats à l'élection devaient être des magistrats de troisième grade. Ces modifications ont entraîné le retrait de l'*Association des magistrats tunisiens* et interrompu les élections des membres de l'*ISIE*. Pour faire face au blocage, l'*ISROR* a alors décidé d'utiliser une procédure exceptionnelle prévue à l'article 8 du décret-loi, la candidature librement ouverte. Bien que l'*Association des magistrats tunisiens* ait bloqué les élections des membres de l'*ISIE*, neuf membres ont été élus le 9 mai 2011. Pour faire face aux blocages des magistrats, l'*ISROR* décide d'utiliser une procédure exceptionnelle prévue à l'article 8 du décret-loi n° 2011-27, qui a permis de compléter la composition de l'*ISIE* le 17 mai 2011.

¹¹⁵⁰ Ceci peut notamment se vérifier par son rôle de premier plan lors des élections municipales et régionales du 6 mai 2018. Voir « ISIE : Les résultats définitifs des municipales 2018 dévoilés », *Huffpost Maghreb* [en ligne], publié le mercredi 13 juin 2018, [consulté le 3 janvier 2019], https://www.huffpostmaghreb.com/entry/isie-les-resultats-definitifs-des-municipales-2018-devoiles_mg_5b2111a8e4b0bbb7a0e38d50. De manière plus générale et pour plus d'informations sur le rôle et les activités de l'*ISIE*, consulter le site internet de l'Instance : <http://www.isie.tn/>.

l'article 38¹¹⁵¹. Ces derniers articles sont d'autant plus importants qu'ils pallient en partie la mise en œuvre sans cesse retardée, de l'article 129 qui prévoit la création de l'Instance du Développement Durable et des Droits des Générations Futures¹¹⁵². Créée par la loi organique n° 2019-60 du 9 juillet 2019¹¹⁵³, cette instance a des compétences consultatives et d'études¹¹⁵⁴ : elle devra obligatoirement être consultée sur les projets de loi relatifs aux domaines économiques, sociaux et environnementaux. Certains experts encore dubitatifs quant à la réalité d'une économie verte fructueuse, estiment que sa mise en place fera naître une controverse « *entre le gouvernement qui cherche à libérer l'activité économique et l'investissement afin de relancer le développement à tout prix, et l'instance dont le rôle est d'assurer l'exploitation rationnelle des ressources naturelles [...] et de préserver un environnement sain pour les générations actuelles et futures.* »¹¹⁵⁵

Le respect de l'ensemble des libertés et des droits individuels et collectifs des Tunisiens est soumis, en vertu de l'article 128 de la Constitution, au contrôle d'une autre instance, celle des droits de l'Homme. A noter cependant que le projet de loi organique n° 2016-42 relatif à l'Instance déposé à l'APR en 2016, n'a été adopté à l'unanimité par les députés que le 16 octobre 2018¹¹⁵⁶. Créée par la loi organique n° 2018-51 du 29 octobre 2018¹¹⁵⁷, la nouvelle instance dispose d'attributions larges en matière de protection et de sauvegarde des droits de l'Homme¹¹⁵⁸. Elle n'est cependant pas dotée de moyens efficaces pour mettre fin aux

¹¹⁵¹ Les droits économiques et sociaux prévus par la Constitution du 27 janvier 2014 sont exposés et analysés au sein du A. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre I de la PARTIE II de cette thèse, relatif à *l'importance de la nouvelle voie sociale dans le constitutionnalisme tunisien*, p. 390.

¹¹⁵² « Environnement : Appel à l'activation de l'Instance du développement durable », *Le Temps* [en ligne], publié le dimanche 15 avril 2018, [consulté le 3 janvier 2019], <http://www.letemps.com.tn/article/107693/environnement-appel-%C3%A0-1%E2%80%99activation-de-linstance-du-d%C3%A9veloppement-durable>.

¹¹⁵³ *JORT* n° 59 du 23 juillet 2019, p. 2323 et ss.

¹¹⁵⁴ Pour plus de précisions sur la composition et les missions de l'Instance cf. Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 9^{ème} édition, 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 1 janvier 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/12/web_DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-oeuvre_constitution_septembre_2019_FR_VF_2019-12-23.pdf, p. 59.

¹¹⁵⁵ J. TOUIR, « Les organes constitutionnels indépendants dans la Constitution – Bien-fondés politiques, processus de création et horizons », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, op.cit., p. 586.

¹¹⁵⁶ « Tout ce que vous devez savoir sur l'Instance des Droits de l'Homme », *Huffpost Maghreb* [en ligne], publié le mardi 16 octobre 2018, [consulté le 3 janvier 2018], https://www.huffpostmaghreb.com/entry/la-loi-instituant-linstance-des-droits-de-lhomme-votee-a-larp_mg_5bc5e577e4b0a8f17ee5f515.

¹¹⁵⁷ *JORT*, n° 89 du 6 novembre 2018, p. 4938 et ss.

¹¹⁵⁸ Elle peut « donner son avis sur les projets de lois relatifs aux droits de l'homme et aux libertés, réaliser des études et faire des propositions pour améliorer la protection des droits de l'homme, émettre des recommandations en cas de violation des droits de l'homme, effectuer des visites sur les lieux de détention, mais également elle peut mener des investigations en cas de violation des droits de l'homme, de sa propre

violations des droits de l'Homme qu'elle peut constater : elle ne peut que saisir la justice de dossiers de violation dont elle a connaissance ou informer les pouvoirs et l'opinion publics. Son autorité n'est donc essentiellement que morale¹¹⁵⁹. De plus, malgré l'exhaustivité du catalogue des droits consacrés, il est à regretter l'absence de certaines libertés et/ou leur insuffisance. C'est notamment le cas de l'article 39 qui dispose du caractère public et gratuit de l'enseignement pour les enfants mais ne l'a rendu obligatoire que jusqu'à seize ans. Pourquoi les constituants n'ont-ils pas respecté les dispositions de la Convention sur les droits de l'enfant de 1989 et du Code de protection de l'enfant de 1995 qui définissent l'enfant comme un être humain âgé de moins de dix-huit ans ? Quid également de l'instruction et de la formation professionnelle des adultes ? Aucune réponse n'est apportée par les travaux préparatoires à la Constitution et les dispositions du texte constitutionnel actuel.

De plus, même si le principe d'égalité entre l'homme et la femme est consacré à l'article 46, seule l'égalité *devant* la loi est actuellement effective en Tunisie. Se référant à Sieyès, Claude FRANCK affirme que « *les intérêts par lesquels [les citoyens] se rassemblent sont les seuls par lesquels ils peuvent réclamer des droits politiques.* »¹¹⁶⁰ Autrement dit, les droits qui découlent de la qualité de citoyen concernent l'égalité des citoyens *devant* la loi. Ce type d'égalité postule que le législateur a une compétence liée, puisqu'il ne peut mettre en œuvre que l'égalité posée par la Constitution. De plus, bien qu'il reconnaisse les droits qui découlent de la qualité de citoyenne, il devrait corriger les inégalités de fait qui existent entre les hommes et les femmes.

Contrairement à l'égalité *devant* la loi, l'égalité *dans* la loi suppose que le législateur a, par rapport à la Constitution, une compétence discrétionnaire. Ainsi, il élabore des régimes juridiques différenciés en fonction de chaque situation juridique. Or, dans l'Islam, l'homme et la femme ne disposent pas des mêmes droits et des mêmes devoirs. Le *Code du Statut Personnel* est incomplet et ne permet pas aux femmes de jouir des mêmes droits que les

initiative ou suite à une plainte. » Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 9^{ème} édition, 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 1 janvier 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/12/web_DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-oeuvre_constitution_septembre_2019_FR_VF_2019-12-23.pdf, p. 58.

¹¹⁵⁹ *Ibid.*

¹¹⁶⁰ C. FRANCK, « VI - Le principe d'égalité », in *Annuaire international de justice constitutionnelle, Les techniques juridictionnelles du contrôle de constitutionnalité des lois - Dix ans de saisines parlementaires - Le droit de propriété dans les jurisprudences constitutionnelles européennes*, 1-1985, 1987, [en ligne], [consulté le 22 février 2019], https://www.persee.fr/doc/AsPDF/aijc_0995-3817_1987_num_1_1985_889.pdf, p. 191.

hommes. Cependant, les réformes législatives en cours visent à corriger les inégalités portant de fait atteinte à l'égalité telle qu'envisagée par les conservateurs et théocrates au sein de l'ANC.

Paragraphe 2 Vers la reconnaissance de l'égalité en droits du Tunisien et de la Tunisienne

L'égalité entre l'homme et la femme suppose la jouissance par les personnes des deux sexes des mêmes droits et des mêmes devoirs. Ce n'est actuellement pas le cas en Tunisie. Modèle de l'évolution du droit dans des sociétés traditionnellement religieuses ou conservatrices, la Tunisie est toujours un exemple régional de réformes juridiques. Depuis l'adoption du *Code du Statut Personnel (CSP)*, elle est un modèle de promotion des droits des femmes dans le monde arabe (A). Bien que révolutionnaire en 1956, ce code incomplet ne permet pas aux femmes de jouir des mêmes droits que les hommes.

Or, un décalage existe entre les règles de droit et les faits économiques et sociaux. « *Prenant en charge, à l'égal des hommes, le développement économique et social de la collectivité, de la famille et de chacun de ses membres, les femmes continuent de n'être pourtant, au plan du droit, que des "mineurs"*. »¹¹⁶¹ Le statut légal de la femme varie d'ailleurs en fonction de la sphère publique ou privée dans laquelle elle se trouve. De plus, le droit de la famille est tiraillé entre la rénovation et la conservation du modèle patriarcal, autant qu'entre les droits universels et les spécificités culturelles¹¹⁶².

L'article 21 de la Constitution laisse penser que l'égalité *dans* et *devant* la loi est respectée et que l'égalité *en droits* et *dans les faits* est reconnue. Seulement, même si l'égalité est constitutionnelle (B), la Tunisienne ne dispose pas encore des mêmes droits que le Tunisien. Il est encore habituel que l'homme hérite le double de la part de la femme et que l'héritage soit interdit à la femme non musulmane mariée à un musulman. Pour autant, ces *us* et

¹¹⁶¹ S. BEN ACHOUR, « Les chantiers de l'égalité au Maghreb », *Mélanges offerts au Doyen Sadok Belaïd*, Centre de Publication Universitaire, Tunis, 2004, p. 137.

¹¹⁶² N. CHAABANE, « Les droits de succession en question », *Revue tunisienne de fiscalité*, 2009, n° 12.

coutumes sont en train de changer : les réformes législatives actuelles conduisent à penser que la reconnaissance de l'égalité *dans* la loi et *en droits*, sera bientôt établie.

A. Le Code du Statut Personnel ou la première révolution par le droit

Premier texte juridique adopté à l'indépendance, le *Code du Statut Personnel (CSP)* organise les droits des femmes au sein de la famille. Révolutionnaire en 1956, ce code reconnaissait plusieurs droits à la femme et consacrait ainsi, l'avancée du droit dans un Etat arabo-musulman. Bien qu'il soit le fruit du réformisme tunisien (1), il ne consacre que les *droits acquis* de la femme (2). En plus de découvrir le sens de l'expression, il est intéressant de savoir si, en plus des *droits acquis*, la Tunisienne peut acquérir de nouveaux droits.

1. La question féminine dans la pensée des réformistes tunisiens

Compris comme la première « tentative de remise en cause historique du soi musulman amorcée vers la deuxième moitié du 19^e siècle (*al Islah*), le réformisme¹¹⁶³, dont les thèmes majeurs sont le redressement moral, politique et social de la nation, se présente aussi comme un moment inaugural dans l'émergence de la question de l'émancipation de la femme musulmane. »¹¹⁶⁴ Né dans un contexte de colonisation, le réformisme religieux vise à réviser le phénomène islamique à la lumière des besoins de la société moderne. « Il s'agit, d'une part, de restaurer les valeurs "authentiques" de l'islam en l'épurant des multiples déviances qui en ont entaché le cours et le message, et d'autre part, de réformer les institutions politiques et sociales frappées de stagnation et d'obscurantisme. »¹¹⁶⁵ Alimenté par les *Tanzimat* ottomans et les échanges avec l'Occident, le réformisme s'exprime en Tunisie en 1856, grâce à l'historien et homme politique Ahmed IBN ABI DHIAF¹¹⁶⁶. A l'époque, il s'intéresse à la politique et inspire une modernisation des institutions étatiques. L'enseignement est réformé, le droit est codifié, la justice et l'administration sont organisées. Cette année-là, A. IBN ABI

¹¹⁶³ Le réformisme tel qu'il s'exprime en Tunisie au XIX^e siècle fait l'objet de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse, relatif à *la tradition réformiste tunisienne*, p. 320.

¹¹⁶⁴ S. BEN ACHOUR, « Les chantiers de l'égalité au Maghreb », *précit.*, p. 138.

¹¹⁶⁵ *Ibid.*, pp. 138-139.

¹¹⁶⁶ Pour plus de précisions sur la vie, l'œuvre et l'apport d'A. IBN ABI DHIAF cf. le 2. du A. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse, relatif à *KHEREDINE et IBN ABI DHIAF, précurseurs du constitutionnalisme tunisien*, p. 325.

DHIAF écrit – paradoxalement dans le plus pur conformisme – *Rissala fil mar'a (Essai sur la femme)*¹¹⁶⁷. Bien que novatrices, les réformes qu'il envisage¹¹⁶⁸ ne rencontrent pas l'assentiment populaire. Une déconnexion s'opère entre les réformes élaborées et les besoins de la société. Délaissées pour un temps, elles font leur chemin et s'expriment quelques années plus tard, dans les écrits de plusieurs penseurs tunisiens¹¹⁶⁹.

Durant l'entre-deux-guerres¹¹⁷⁰, le réformisme tunisien apparaît d'une nouvelle manière avec Tahar HADDAD¹¹⁷¹, penseur, syndicaliste et homme politique. Dans son ouvrage *Imra'atuna fi al shariâ wal mujtamâ (Notre femme dans la loi et la société)*, Tahar HADDAD s'insurge contre la condition d'infériorité des femmes et traite de leur émancipation¹¹⁷². « *Procédant à une lecture libérale du texte coranique par référence à ses fins (maqasid), il bouleverse les schémas traditionnels de la dogmatique juridique et proclame que l'islam consacre la valeur d'égalité entre les hommes et les femmes, levant par-là "l'hypothèque canonique" sur le statut juridique des femmes.* »¹¹⁷³ Heurtant les milieux *zitouniens*¹¹⁷⁴, cet ouvrage creuse les clivages entre les conservateurs et les libéraux, les modernistes et les traditionalistes religieux. Si les derniers prônent l'application de la *charia* dans les domaines politiques, économiques et sociaux, les premiers cherchent à adapter les prescriptions religieuses à l'esprit des temps modernes. Même si les modernistes soulignent l'esprit libéral du *Coran* à l'égard des femmes, ils partagent avec les traditionalistes une conception religieuse du droit des femmes.

Le clivage ainsi créé entre deux pans radicalement opposés de la société s'exacerbe avec l'arrivée au pouvoir de BOURGUIBA. Ce dernier « *fait de l'émancipation de la femme le*

¹¹⁶⁷ Cet essai est une réponse aux interrogations de Léon ROCHES, Consul général de France en Tunisie.

¹¹⁶⁸ Pour plus de précisions sur la pensée réformiste de KHEREDINE et d'A. IBN ABI DHIAF, cf. le 1. du A. du Paragraphe 1 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *la place du référent islamique au sein de la Constitution*, p. 86. Voir également la Section 1 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE II de cette thèse, relative à *la tradition réformiste tunisienne*, p. 320.

¹¹⁶⁹ En 1897, le cheikh M. ESSNOUSSI publie *L'Epanouissement de la fleur ou étude sur la femme en Islam*, où il préconise l'éducation des filles. Quinze ans plus tard, C. BENATTAR, A. THAALBI et H. SEBAÏ publient *L'Esprit libéral du Coran* qui plaide pour l'éducation des filles et la suppression du voile.

¹¹⁷⁰ Marquée par les tensions coloniales, les replis identitaires et les revendications nationalistes.

¹¹⁷¹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – Tahar HADDAD.

¹¹⁷² Paru en arabe en 1930, l'ouvrage de Tahar HADDAD dénonce l'analphabétisme des femmes, la polygamie, la répudiation, le confinement dans l'espace domestique et l'asservissement aux hommes. Analysant la condition de la femme au regard de l'Islam, il traite de sa personnalité, de ses droits civils (à l'exemple du témoignage, de la capacité de gestion de ses biens et de l'héritage), du mariage (en prenant en compte sa liberté dans le choix du conjoint, son devoir conjugal et la polygamie) et du divorce. Il traite également de l'éducation, des mariages forcés et prématurés des femmes et du voile.

¹¹⁷³ S. BEN ACHOUR, « Les chantiers de l'égalité au Maghreb », *précit.*, p.140.

¹¹⁷⁴ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Zeitouniens*.

levier de sa politique moderniste et de son combat pour le “redressement moral de la société”. »¹¹⁷⁵ Promulgué le 13 août 1956, le CSP révolutionne le droit tunisien et soumet l'ordre conjugal à la modernité. La polygamie, la répudiation, le tuteur matrimonial et le droit de contrainte, sont abolis. Alors que le divorce judiciaire et le libre et plein consentement des futurs époux sont instaurés, l'adoption est autorisée. Pourtant en 1973, sous peine « *d'être socialement et culturellement invalidé et politiquement contesté, le chef (Zaïm)*¹¹⁷⁶ recule devant les valeurs pérennes et le donné immuable : d'où le maintien de la dot et du statut du mari en sa qualité de chef de famille, la reconduction des inégalités successorales, le silence sur la question du mariage de la musulmane avec un non musulman. »¹¹⁷⁷ En matière de statut personnel, la religion n'est jamais loin de la règle de droit retenue et le statut de la femme reste celui d'un mineur juridique.

Même s'il est en avance par rapport aux codes de statut personnel maghrébins, le CSP ne déroge pas à la logique patriarcale. L'emploi d'un registre moderne consacrant un certain nombre de droits à la femme, n'empêche pas le maintien du privilège de la masculinité dans la société. Les vides juridiques qu'il laisse, ses contradictions et ambiguïtés sont interprétés par les juges qui réintroduisent des considérations religieuses dans le droit tunisien¹¹⁷⁸. Ainsi, au nom de la tradition, les juges « *n'adm[ettaient] pas la filiation naturelle*¹¹⁷⁹, vo[yaient] dans l'apostasie¹¹⁸⁰ et la disparité de culte des cas d'empêchement à succession¹¹⁸¹, rend[aient] nul de nullité absolue le mariage de la Tunisienne – prédéterminée musulmane – avec un non

¹¹⁷⁵ S. BEN ACHOUR, « Les chantiers de l'égalité au Maghreb », *précit.*, p. 143. Pour plus de précisions sur l'instrumentalisation de la question féminine par BOURGUIBA avant l'indépendance, cf. S. BESSIS « Bourguiba féministe : les limites du féminisme d'Etat bourguibien », in M. CAMAU et V. GEISSER (dir.), *Habib Bourguiba. La trace et l'héritage*, *op.cit.*, pp. 101-112.

¹¹⁷⁶ Autrement dit BOURGUIBA.

¹¹⁷⁷ S. BEN ACHOUR, « Les chantiers de l'égalité au Maghreb », *précit.*, p. 143.

¹¹⁷⁸ L'ensemble des jurisprudences judiciaires et administratives relatives aux droits des femmes sont répertoriées par Chaker HOUKI. Cf. le paragraphe relatif aux « Effets sur les juges », in C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie*, *op.cit.*, pp. 424-454. Voir également M. BEN JEMIA, « Le juge tunisien et la légitimation de l'ordre juridique positif par la charia », in B. DUPRET (dir.), *La charia aujourd'hui. Usage de la référence au droit islamique*, *op.cit.*, pp. 153-170.

¹¹⁷⁹ Dans le jugement n° 16198 du 28 octobre 2003 et le jugement n° 16189/53 du 2 décembre 2003, le Tribunal de Première Instance de la Manouba a opté pour l'établissement de la filiation d'un enfant né hors mariage. Pour plus de précisions, cf. le paragraphe relatif au « *Droit de l'enfant à l'établissement de sa filiation naturelle* », in C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie*, *op.cit.*, pp. 441-442.

¹¹⁸⁰ Sur ce point, cf. le paragraphe relatif au « *Droit de l'individu de changer de religion* », in C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie*, *op.cit.*, pp. 442-443.

¹¹⁸¹ Ce n'est pourtant pas le cas dans plusieurs arrêts rendus par le juge judiciaire, cf. les paragraphes relatifs au « *Droit de la femme étrangère et non-musulmane d'hériter de son conjoint musulman* », au « *Droit du conjoint étranger et non musulman d'hériter de sa femme tunisienne et musulmane* » et, au « *Droit de la femme tunisienne et musulmane d'hériter de son conjoint étranger et non-musulman* », in C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie*, *op.cit.*, respectivement aux pp. 427-429, 429-432 et 432-437.

*musulman*¹¹⁸². »¹¹⁸³ Si le CSP en 1956, était révolutionnaire et en avance sur son temps, il ne l'est plus aujourd'hui puisqu'il ne consacre pas l'égalité *en droits* des Tunisiennes et des Tunisiens. Or, l'égalité *en droits* ne peut être laissée à la libre détermination des juges¹¹⁸⁴. Même si le principe d'égalité est finalement constitutionnalisé, l'article 46 de la Constitution du 27 janvier 2014 dispose encore des *droits acquis* de la femme.

2. La signification de l'expression « droits acquis de la femme »

Allusion à l'ensemble des droits reconnus à la Tunisienne, l'expression « *droits acquis de la femme* » renvoie aux dispositions du CSP du 13 août 1956. L'inscription de l'expression au sein de la nouvelle Constitution n'est donc pas anodine. Le premier alinéa de l'article 46 précise que « [l]'Etat s'engage à protéger les droits acquis de la femme et veille à les consolider et les promouvoir. »¹¹⁸⁵ Le divorce, le libre et plein consentement au mariage et la possibilité d'adopter¹¹⁸⁶ font partie des *droits acquis* de la Tunisienne.

Traditionnellement holiste, la société tunisienne accorde comme la plupart des sociétés arabomusulmanes, une place importante à la famille. Cellule naturelle et fondement de la société, la famille a suscité de nombreux débats à l'ANC. Ancrée dans une conception conservatrice, cette vision de la famille ne permettait pas l'égalité entre l'homme et la femme, même dans le mariage. La consécration des *droits acquis* de la femme renvoie donc à ses droits au sein de la vie privée. Autrement dit, les articles 21¹¹⁸⁷ et 28 du *Projet de brouillon* ne reconnaissaient

¹¹⁸² Dans le jugement n° 26855 du 29 juin 1999, le Tribunal de Première Instance de Tunis a considéré que le mariage d'une musulmane avec un non-musulman est valable. Voir aussi le « *Droit de la musulmane tunisienne de choisir son conjoint* », in C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie, op.cit.*, pp. 437-440.

¹¹⁸³ S. BEN ACHOUR, « Les chantiers de l'égalité au Maghreb », *précit.*, p. 143.

¹¹⁸⁴ Sous l'empire de la Constitution du 1^{er} juin 1959, lorsque le juge se référait uniquement aux dispositions du CSP, il adoptait des solutions plus proches du droit musulman que du principe universel d'égalité [Voir à titre d'exemple, Cass.civ., arrêt n° 4487-2006 du 16 janvier 2007 et TPI de Tunis, jugement n° 65760 du 3 décembre 2007]. A l'inverse, lorsqu'il associait les dispositions constitutionnelles aux dispositions du CSP, il finissait par adopter des solutions modérées et progressistes. Cf. le paragraphe relatif aux « Effets sur les juges », in C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie, op.cit.*, pp. 424-454.

¹¹⁸⁵ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 46, alinéa premier.

¹¹⁸⁶ Pour mémoire, la polygamie, la répudiation, le tuteur matrimonial, le droit de contrainte sont abolis en Tunisie depuis le 13 août 1956.

¹¹⁸⁷ L'article 21 du *Projet de brouillon* précise que l'Etat garantit les droits de la famille, cellule naturelle et de la société. L'Etat veille à la protéger et à garantir sa stabilité afin qu'elle remplisse le rôle qui est le sien dans le cadre de l'égalité entre les époux. L'Etat veille à fournir les conditions nécessaires au mariage et à garantir un logement décent ainsi qu'un revenu minimum assurant la dignité de ses membres. La traduction française de la première version du texte constitutionnel est inspirée de celle donnée par le Professeur Monia BEN JEMIA. Cf. M. BEN JEMIA, « Lecture de l'article 46 de la Constitution », in M. MARTINEZ

que le modèle patriarcal où la femme est le complément de l'homme au sein de la cellule familiale. En disposant des *droits acquis* de la femme, les théocrates et démocrates ont néanmoins trouvé un terrain d'entente au niveau des signifiants employés. L'expression sert le compromis « *entre ceux qui sont favorables à l'élimination de toutes les discriminations qui persistent [à l'égard des femmes] et ceux favorables au statut quo, notamment concernant l'inégalité dans l'héritage.* »¹¹⁸⁸ Si l'expression reste vague, elle est acceptée par les théocrates et les démocrates. Elle renvoie aux droits reconnus à la Tunisienne par le CSP. Bien que consacrés par le texte constitutionnel, les *droits acquis* ne réalisent pas l'égalité *en droits* et *dans* la loi de l'homme et de la femme. Malgré cela, en vertu de l'article 46 de la Constitution, l'Etat veille désormais à *consolider* et surtout, à *promouvoir* les *droits acquis* des femmes. En plus de les protéger, l'Etat doit aider les Tunisiennes à en acquérir de nouveaux.

Afin de comprendre les différents obstacles à la reconnaissance d'une égalité parfaite entre l'homme et la femme, il est essentiel de revenir aux débats constitutifs et à la confusion entre le juridique et le religieux, pour ce qui est de la condition des femmes.

B. Une égalité constitutionnelle

Avant d'en venir à constitutionnaliser l'égalité des sexes, les débats constitutifs menés par les théocrates ont fait de la femme *l'associée/le partenaire* de l'homme dans la vie publique et *son complément* dans la vie privée/familiale. Mais les partis modernistes et la société civile ont catégoriquement refusé l'idée de complémentarité (1). Les constitutifs n'ont donc consacré que l'égalité de l'homme et de la femme *devant* la loi, d'autant plus que les dispositions de l'article premier constituaient un obstacle à la reconnaissance d'une égalité *dans* la loi de l'homme et de la femme (2). Le constat est sans appel : les spécificités culturelles prévalent sur le principe d'égalité au sein de la nouvelle Constitution. Nonobstant cette situation, les réformes juridiques actuelles visent à consacrer l'égalité *en droits* du Tunisien et de la Tunisienne (3).

SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives, op.cit.*, p. 433.

¹¹⁸⁸ *Ibid.*, p. 438.

1. Le refus catégorique de la complémentarité

Moins de cinq mois après les premiers accrochages à l'ANC¹¹⁸⁹, une nouvelle polémique concernant la complémentarité des sexes a surgi à la Commission des droits et libertés (CDL). Présidée par Farida LABIDI, la CDL devait élaborer des projets d'articles conformes aux objectifs de la Révolution, aux spécificités arabo-musulmanes des Tunisiens et aux principes généraux des droits de l'Homme¹¹⁹⁰. En inscrivant la complémentarité dans la première version du texte constitutionnel¹¹⁹¹ en date du 14 août 2012, le parti de Rached GHANNOUCHI a fait une nouvelle fois scandale auprès des partis modernistes.

Les islamistes considéraient que « *l'Etat couvre et protège les droits de la femme¹¹⁹² et apporte son soutien aux acquis de la femme comme étant un véritable partenaire de l'homme dans la construction de la nation, leurs rôles étant complémentaires au sein de la famille.* »¹¹⁹³ Les théocrates opéraient une distinction entre la sphère publique et la sphère privée en matière d'égalité hommes/femmes. D'après les *Nahdhaouis*, au sein de la famille, la femme a des fonctions complétant celles de l'homme¹¹⁹⁴. Autrement dit, la consécration de la complémentarité n'était pas – en théorie – opposée à l'égalité des droits dans la sphère publique. L'idée de complémentarité ne fait que traduire dans le texte constitutionnel et en matière de vie privée et familiale, la seule différence de genre. Il est important de préciser que le *Projet de brouillon* ne garantissait pas de manière explicite l'égalité entre l'homme et la

¹¹⁸⁹ Ces accrochages concernaient la volonté d'*Ennahdha* de faire de la *charia*, la source de la législation. Cf. le 3. du A. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE I de cette thèse, relatif au *changement de discours des islamistes au pouvoir*, p. 79.

¹¹⁹⁰ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des droits et libertés*, « Rapport mensuel », 23 avril 2012 [en ligne], [consulté le 17 décembre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25306> (en arabe).

¹¹⁹¹ Intitulé « *Projet de brouillon* ».

¹¹⁹² L'article 28 du *Projet de brouillon* précise que l'Etat protège les droits de la femme et soutient ses acquis dans la mesure où elle est une véritable associée/partenaire de l'homme dans la construction de la nation et possède un rôle complémentaire au sein de la famille. L'Etat garantit l'égalité des chances entre l'homme et la femme pour assumer les différentes responsabilités. L'Etat garantit l'éradication de toutes les formes de violence contre la femme. La traduction française de cet article est inspirée de celle du Professeur Monia BEN JEMIA. Cf. M. BEN JEMIA, « Lecture de l'article 46 de la Constitution », *précit.*, p. 432.

¹¹⁹³ Z. KRICHEN, « Le mouvement Ennahdha à l'épreuve du processus constituant, de la consécration de la Charia à la liberté de conscience », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, *op.cit.*, p. 188.

¹¹⁹⁴ Les débats relatifs à la complémentarité ne concernent que la sphère privée. Ceux relatifs à la place des femmes et à leurs droits dans la sphère publique seront envisagés dans le 3. qui suit.

femme dans la vie publique : les articles 6¹¹⁹⁵ et 22¹¹⁹⁶ prévoyaient l'égalité *en droits* et *devant* la loi de tous les citoyens mais aucune mention n'était faite des citoyennes et encore moins de l'interdiction des discriminations à l'égard des femmes.

Habitué à ne faire de concessions que sous la pression de la rue, les *Nahdhaouis* n'ont cédé qu'après la journée de manifestations du 13 août 2012, lancée par la députée du *Bloc Démocrates* Selma MABROUK¹¹⁹⁷. Face aux Palais des Congrès à Tunis, des Tunisiens et des Tunisiennes clamaient haut et fort que la femme est un être complet et à part entière¹¹⁹⁸. La mobilisation populaire a conduit à la suppression de l'idée de complémentarité et à la consécration de l'égalité au sein de la famille. La victoire des partis progressistes ne mettait fin qu'à la première bataille idéologique entre théocrates et démocrates. La guerre des idées n'aurait été remportée par les démocrates qu'avec la consécration constitutionnelle du principe d'égalité *dans* la loi entre l'homme et la femme. A la manière de Zied KRICHEN, il est facile de penser que l'égalité *dans* la loi est « *une idée révolutionnaire qui aurait pu mener – si elle avait été retenue – à une révision radicale de toutes les législations tunisiennes discriminatoires à l'égard de la femme.* »¹¹⁹⁹ Notamment en ce qui concerne le droit successoral car en Tunisie comme dans nombre de pays musulmans, la femme n'hérite de ses parents que 50% de la part héritée par son frère¹²⁰⁰.

En plus de supprimer le principe de complémentarité dans la vie privée, le *Brouillon de projet* du 14 décembre 2012 abandonne les notions *d'association/de partenariat* dans la vie publique et inscrit dans le marbre constitutionnel le terme de citoyenne¹²⁰¹. L'égalité *en droits* des

¹¹⁹⁵ L'article 6 du *Projet de brouillon* prévoit que tous les citoyens sont égaux en droits et en devoirs et qu'ils sont égaux devant la loi. La traduction française de cet article est inspirée de celle du Professeur Monia BEN JEMIA. Cf. M. BEN JEMIA, « Lecture de l'article 46 de la Constitution », *précit.*, p. 433.

¹¹⁹⁶ L'article 22 du *Projet de brouillon* indique que les citoyens sont égaux en droits et en devoirs devant la loi, sans discrimination aucune. La traduction française de cet article est inspirée de celle du Professeur Monia BEN JEMIA. *Ibid.*

¹¹⁹⁷ La journée du 13 août est considérée comme la Fête de la Femme. Le 13 août 2012 les Tunisiens et Tunisiennes fêtaient le cinquante-sixième anniversaire de la promulgation du *Code du Statut Personnel*. Cette journée a également été l'occasion de manifester contre l'inscription de la « *complémentarité* » entre l'homme et la femme au sein de la Constitution.

¹¹⁹⁸ Le Monde avec AFP, « Manifestations en Tunisie pour la défense des droits des femmes », *Le Monde* [en ligne], publié le mardi 14 août 2012, [consulté le 20 décembre 2018], https://www.lemonde.fr/tunisie/article/2012/08/14/manifestations-en-tunisie-pour-la-defense-des-droits-des-femmes_1745836_1466522.html.

¹¹⁹⁹ Z. KRICHEN, « Le mouvement Ennahdha à l'épreuve du processus constituant, de la consécration de la Charia à la liberté de conscience », *précit.*, p. 188.

¹²⁰⁰ Sur les avancées en matière d'égalité successorale, cf. le B. du Paragraphe 2 de la Section 2 qui suit.

¹²⁰¹ N. CHAABANE, « Les droits des femmes dans la constitution tunisienne de 2014 », in *La femme et son environnement, sa priorité ... Mélanges en l'honneur de la professeure Soukaina Bouraoui*, Tunis, Centre de Publication Universitaire, 2018, pp. 229-240. Voir également H. BEN MAHFOUDH et M. TABELI,

citoyens et citoyennes est constitutionnalisée et le principe d'égalité est reconnu sans discrimination à l'égard des femmes. Si l'égalité *devant* la loi entre l'homme et la femme n'est inscrite dans le chapitre relatif aux droits et libertés qu'avec le projet définitif de Constitution du 1^{er} juin 2013, le *Brouillon de projet* a au moins le mérite de créer un consensus constitutionnel entre théocrates et démocrates.

L'alinéa premier de l'article 21 actuellement en vigueur, indique que « [l]es citoyens et citoyennes sont égaux en droits et devoirs. Ils sont égaux devant la loi sans discrimination aucune. »¹²⁰² Et l'article 46 précise que : « L'Etat s'engage à protéger les droits acquis de la femme et veille à les consolider et à les promouvoir. L'Etat garantit l'égalité des chances entre l'homme et la femme pour l'accès aux diverses responsabilités et dans tous les domaines. L'Etat s'emploie à consacrer la parité entre la femme et l'homme dans les assemblées élues. L'Etat prend les mesures nécessaires en vue d'éliminer la violence contre la femme. »¹²⁰³ Avant d'en venir à expliquer les trois derniers alinéas¹²⁰⁴ de l'article précité, il est essentiel de connaître les obstacles qui s'opposent à la reconnaissance d'une égalité *dans* la loi, du Tunisien et de la Tunisienne.

2. Les obstacles à la reconnaissance d'une égalité dans la loi

L'article 3 des dispositions finales du *Projet de brouillon*¹²⁰⁵ précisait que l' « Islam en tant que religion de l'Etat » ne pouvait faire l'objet d'aucune révision. Bien qu'ayant conservé l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959, l'Islam était pour les *Nahdhaouis* la religion de la Tunisie, de l'Etat et non seulement, de sa population ou de la majeure partie des Tunisiens. Ceci supposait d'une part que les actes juridiques soient matériellement conformes aux préceptes de la *charia* et d'autre part, que l'interprétation des dispositions du *CSP* se fasse

« Tunisie. Table ronde », in *Annuaire international de justice constitutionnelle, Egalité, genre et Constitution – Populisme et démocratie*, 34-2018, 2019, pp. 477-496.

¹²⁰² Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 21, premier alinéa.

¹²⁰³ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 46.

¹²⁰⁴ L'analyse précise de ces alinéas fait l'objet du 3. qui suit.

¹²⁰⁵ Pour mémoire, l'article 148 du *Brouillon de projet* du 14 décembre 2012, l'article 136 du *Projet de Constitution* du 22 avril 2013 et l'article 141 de l'avant-projet final du texte constitutionnel du 1^{er} juin 2013, énonçaient la liste des dispositions non révisables de la Constitution, parmi lesquelles l'Islam comme « religion de l'Etat ». Ces différents articles contredisaient l'article premier de la Constitution, puisqu'en faisant de l'Islam la religion de l'Etat, la religion devait régner sur les institutions étatiques.

à l'aune des prescriptions religieuses. Ces dernières légitiment d'ailleurs les discriminations à l'égard des femmes, comme dans le verset 11 de la Sourate 4 An-Nisa', selon lequel le fils hérite le double de la part de la fille¹²⁰⁶.

Egalement présente à l'article 141 du projet de Constitution du 1^{er} juin 2013, la disposition faisant de l'Islam la religion de l'Etat, ne disparaîtra qu'avec l'avènement de la version finale du texte constitutionnel¹²⁰⁷. Supprimée de la Constitution du 27 janvier 2014, la lecture de l'article premier est tout de même liée à celle de l'article deuxième, en vertu de l'article 146. Même si l'égalité *en droits* et *devant* la loi sans discrimination aucune à l'égard des femmes est constitutionnalisée, que faire en cas d'invocation du référent religieux de l'article premier de la Constitution ? Il faudrait opter pour une interprétation non rigoriste mais conforme à l'esprit du droit musulman. Autrement dit, les droits de la Tunisienne et le principe constitutionnel d'égalité seraient à concilier avec les valeurs religieuses. Si cette conciliation est possible, comment expliquer le maintien de la Déclaration générale du gouvernement tunisien à la *Convention, pour l'élimination de toutes les formes de discriminations à l'égard des femmes (CEDEF)* ?¹²⁰⁸ Le référent religieux suspend constitutionnellement la consécration de l'égalité *en droits* et *dans* la loi du Tunisien et de la Tunisienne et l'effectivité des conventions internationales relatives aux droits des femmes¹²⁰⁹. Le constituant ayant été défaillant, c'est actuellement le législateur qui se charge de l'égalité *en droits* et *dans* la loi.

3. Vers la consécration de l'égalité en droits

L'égalité *en droits* de l'homme et de la femme suppose que l'un et l'autre jouissent des mêmes droits. A l'ANC, les théocrates et les démocrates s'opposent une nouvelle fois lors des débats relatifs à l'inscription de l'égalité des chances entre l'homme et la femme et au moment de la

¹²⁰⁶ « Voici ce qu'Allah vous enjoint au sujet de vos enfants : au fils, une part équivalente à celle de deux filles. S'il n'y a que des filles, même plus de deux, à elles alors deux tiers de ce que le défunt laisse. Et s'il n'y en a qu'une, à elle alors la moitié. Quant aux père et mère du défunt, à chacun d'eux le sixième de ce qu'il laisse, s'il a un enfant. S'il n'a pas d'enfant et que ses père et mère héritent de lui, à sa mère alors le tiers. Mais s'il a des frères, à la mère alors le sixième, après exécution du testament qu'il aurait fait ou paiement d'une dette. De vos ascendants ou descendants, vous ne savez pas qui est plus près de vous en utilité. Ceci est un ordre obligatoire de la part d'Allah, car Allah est, certes, Omniscient et Sage. » Traduction du *Coran* en français [en ligne], [consulté le 27 décembre 2018], <https://www.coran-francais.com/coran-francais-sourate-4-0.html>.

¹²⁰⁷ Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

¹²⁰⁸ La réponse à cette question est apportée dans le B. du Paragraphe 2 de la Section 2 qui suit.

¹²⁰⁹ Ces différents points sont abordés dans la suite des développements de ce chapitre.

consécration de la parité dans les assemblées élues. Les alinéas 2 et 3 de l'article 46 de la Constitution actuelle précisent que : « *L'Etat garantit l'égalité des chances entre l'homme et la femme pour l'accès aux diverses responsabilités et dans tous les domaines. L'Etat s'emploie à consacrer la parité entre la femme et l'homme dans les assemblées élues.* » Si l'interprétation du deuxième alinéa est très large puisqu'il permet la garantie de l'égalité des chances entre l'homme et la femme *pour l'accès aux diverses responsabilités et dans tous les domaines*, le troisième alinéa ne prévoit la parité qu'au sein des assemblées élues. Les brouillons constitutionnels antérieurs au projet final de Constitution du 1^{er} juin 2013, ne prévoyaient la garantie de l'égalité des chances que pour assumer les diverses responsabilités. De quelles responsabilités s'agissait-il ? Aucune disposition constitutionnelle ne le précisait.

L'article 28 du *Projet de brouillon* qui avait permis aux islamistes d'inscrire dans la Constitution les notions *d'association/de partenariat* dans la vie publique et l'idée de complémentarité entre les sexes dans la vie privée, ne prévoyait l'égalité des chances que dans la complémentarité. Autrement dit, la place de la femme pour les islamistes est celle qu'elle occupe au sein de la cellule familiale. Ses responsabilités ne peuvent relever que du domaine privé. Ce n'est qu'avec l'avènement du projet final de Constitution du 1^{er} juin 2013 et la consécration de l'égalité des chances entre l'homme et la femme *dans tous les domaines*, que l'interprétation de l'égalité des chances entre les deux sexes s'étend à la sphère publique. Les Tunisiennes ont les mêmes responsabilités que les Tunisiens, donc les mêmes devoirs que les hommes en ce qui concerne les droits civils et politiques, économiques et sociaux, culturels et environnementaux.

Si la participation des femmes à la vie politique ne fait aucun doute puisqu'elles bénéficient du droit de vote et d'éligibilité depuis la mise en place du régime républicain par BOURGUIBA, les élections constituintes du 23 octobre 2011 ont été l'occasion pour elles, d'accéder pour la première fois à une assemblée constituante. Depuis la consécration du terme *citoyenne* dans les différentes versions du texte constitutionnel, les Tunisiennes disposent des mêmes droits civils et politiques que les Tunisiens. Elles peuvent même prétendre à la fonction présidentielle puisque l'article 74 alinéa 1 de la Constitution du 27 janvier 2014 prévoit que « [1]a candidature à la présidence de la République est un droit pour toute électrice ou tout électeur de nationalité tunisienne par la naissance et de confession

musulmane. »¹²¹⁰ Dans ce cas, pourquoi l' « *Etat s'emploie[-t-il] à consacrer la parité entre la femme et l'homme dans les assemblées élues* »¹²¹¹, la citoyenne tunisienne dispose véritablement des mêmes droits civiques et politiques que le citoyen tunisien ?

La reconnaissance par le constituant de la « *violence contre les femmes* » à l'alinéa 4 de l'article 46 témoigne de la prise de conscience qu'en Tunisie, la place de la femme au sein de la famille et les atteintes répétées à son intégrité physique et morale méritent des mesures de discriminations positives, pour qu'elle soit considérée comme une citoyenne à part entière et qu'elle puisse participer activement à la vie publique. Même si dorénavant l' « *Etat s'emploie à consacrer la parité entre la femme et l'homme dans les assemblées élues* », le constituant n'a pas précisé quel type de parité, horizontale ou verticale, est à la charge de l'Etat.

Si les femmes ont pu siéger à l'ANC au même titre que les hommes, le décret-loi n° 35-2011 du 10 mai 2011 relatif à l'élection de l'ANC n'a prévu que la parité verticale par alternance. Ce type de parité suppose que chaque liste électorale comporte un nombre égal d'hommes et de femmes, conformément à la règle de l'alternance¹²¹². Cette parité est également consacrée par l'article 24 de la loi organique n° 16 du 26 mai 2014, relative aux élections et aux référendums, qui vise à régir les élections de l'ARP. N'ayant pas prévu la parité horizontale, les députés de l'opposition saisissent l'Instance provisoire chargée du contrôle de constitutionnalité de la loi organique précitée. L'Instance juge dans la décision n° 2014/02, que le seul principe de parité horizontale n'est pas contraire à la Constitution¹²¹³. Alors que la parité horizontale suppose que la moitié des listes électorales présentées par les partis politiques soient présidées par des femmes, « *seulement 12 % de femmes étaient têtes de liste aux élections législatives de 2014.* »¹²¹⁴

¹²¹⁰ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 74, alinéa premier.

¹²¹¹ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 46, troisième alinéa.

¹²¹² M. BEN JEMIA, « Lecture de l'article 46 de la Constitution », *précit.*, p. 435.

¹²¹³ Décision n° 2014/02, *JORT* du 23 mai 2014, n° 041. La décision précise que la parité impose à l'Etat des obligations de moyens et non de résultat. Autrement dit, la loi organique n'est pas inconstitutionnelle du seul fait de ne pas avoir prévu la parité horizontale. Dans sa décision n° 2015/02 du 8 juin 2015, la même Instance a confirmé sa position : pour elle, les dispositions de la loi électorale sont une mise en œuvre satisfaisante de la Constitution en matière de parité. Voir sur ce point N. CHAABANE, « Les droits des femmes dans la constitution tunisienne de 2014 », in *La femme et son environnement, sa priorité ... Mélanges en l'honneur de la professeure Soukaina Bouraoui*, *op.cit.*, p. 231.

¹²¹⁴ « Droits des femmes en Tunisie : L'ONG "Aswat Nissa" relève les différences entre la Constitution et la réalité », *Huffpost Maghreb* [en ligne], publié le lundi 24 août 2015, [consulté le 24 décembre 2018], http://www.huffpostmaghreb.com/2015/08/24/droits-femmes-tunisie_n_8030852.html.

Héla SKHIRI, chargée du programme national *ONU Femmes* a fait savoir que « *l'inscription de la parité horizontale et verticale dans la loi électorale offre davantage de chances aux femmes d'être élues lors des prochaines élections locales, ainsi qu'une meilleure représentation dans les conseils municipaux et régionaux.* »¹²¹⁵ Ce n'est pourtant que le 15 juin 2016 que le législateur tunisien a intégré les deux principes de parité à l'article 49 du projet de loi relatif aux élections et référendums¹²¹⁶. La loi relative aux élections et référendums a été modifiée par la loi organique n° 2017-7 du 14 février 2017¹²¹⁷. La parité n'est désormais plus uniquement verticale : pour les élections municipales et régionales, les partis et coalitions électorales qui présentent des listes candidates dans plus d'une circonscription électorale doivent désigner autant de têtes de listes femmes que de têtes de listes hommes¹²¹⁸. Alors que les élections municipales et régionales du 6 mai 2018 ont respecté la parité verticale, l'*ISIE* constate pourtant que la parité horizontale ne s'est vue accorder que 29.55 % des femmes élues en tête de liste. « *Ainsi, avec 47 % de femmes élues, le but de parité, recherchée par la loi électorale, a presque été atteint. A noter que le taux de participation a été de 33.7 % pour un vote sur 2173 listes, composées de 49 % de femmes et de 51 % d'hommes.* »¹²¹⁹ Même si la parité horizontale était à parfaire, il y avait une véritable promotion du leadership et de la participation politique des Tunisiennes.

Les élections législatives du 6 octobre 2019 changent cependant la donne. Bien que l'article 24 de la loi relative aux élections et référendums prévoie la parité entre les hommes et les femmes au niveau des listes candidates aux élections législatives, le 6 octobre 2019 parmi les 1 506 listes « *seules 14,5 % des têtes de listes sont des femmes.* »¹²²⁰ La participation politique

¹²¹⁵ N. DEJOUI, « Héla SKHIRI : “La parité horizontale et verticale offre davantage de chances aux femmes d'être élues” », *L'économiste maghrébin* [en ligne], publié le samedi 30 septembre 2017, [consulté le 24 décembre 2018], <http://www.leconomistemaghrebin.com/2017/09/30/hela-skhiri-parite-horizontale-verticale-offre-davantage-de-chances-aux-femmes-detre-elues/>.

¹²¹⁶ « Tunisie : la parité hommes-femmes pour les élections municipales a été adoptée », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le vendredi 17 juin 2016, [consulté le 24 décembre 2018], <http://www.jeuneafrique.com/334670/politique/tunisie-parite-hommes-femmes-elections-municipales-a-ete-adoptee/>. Promulguée le 26 mai 2014, il s'agit de la loi n° 2014-16 du 26 mai 2014 relative aux élections et référendums.

¹²¹⁷ *JORT*, n° 14 du 17 février 2017, p. 731 et ss.

¹²¹⁸ Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 9^{ème} édition, 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 1 janvier 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/12/web_DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-oeuvre_constitution_septembre_2019_FR_VF_2019-12-23.pdf, p. 21.

¹²¹⁹ « Avancée historique en Tunisie : 47 % de femmes élues aux élections municipales », *ONU FEMMES Maghreb* [en ligne], publié le mercredi 16 mai 2018, [consulté le 24 décembre 2018], <http://maghreb.unwomen.org/pt/actualites-evenements/actualites/2018/05/elections-tunisie-2018>.

¹²²⁰ Déclaration préliminaire de la Mission d'observation électorale de l'Union européenne en Tunisie, élections législatives du 6 octobre 2019 [en ligne], [consulté le 3 janvier 2020], <http://www.epgencms.europarl.europa.eu/cmsdata/upload/90fb0fb2-c52f-4120-bbfa->

des Tunisiennes est en recul et la Tunisie revient sur ses avancées en matière de parité hommes/femmes.

Il est vrai que le texte constitutionnel pose les jalons de l'égalité mais sans l'intervention du législateur et la participation politique des Tunisien(ne)s, les dispositions constitutionnelles restent vaines. Il en est de même du droit à la sûreté qui vise à protéger les femmes et à éradiquer toute forme de violences à leur encontre. La constitutionnalisation du devoir de l'Etat d'éliminer la violence faite aux femmes, pousse le législateur tunisien à prendre en charge les avancées visant à reconnaître l'égalité *dans* la loi. Le dernier alinéa de l'article 46 de la Constitution indique que « [l] 'Etat prend les mesures nécessaires en vue d'éliminer la violence contre la femme. »¹²²¹ Même si l'emploi du singulier ne permet pas de caractériser les diverses formes de violences que subissent les femmes, la formulation de l'article prouve que les constituants sont conscients qu'il est plus souvent porté atteinte à l'intégrité physique et morale des femmes qu'à celle des hommes.

La violence subie par les femmes se manifeste tant dans l'espace public que dans l'espace privé. Elle est physique, morale, matérielle (économique) et/ou sexuelle. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle l'Etat tunisien est chargé de prendre les *mesures nécessaires* en vue de l'éradiquer. Il s'agit alors pour l'Etat d'identifier les différents types de violences et d'essayer de les prévenir dans un premier temps. Pour ce faire, il faudrait, réformer le *CSP* et supprimer toutes les dispositions discriminatoires à l'égard des femmes encore présentes dans les lois.

C'est ainsi que le 26 juillet 2017, la Tunisie a voté une loi « *historique* » contre les violences faites aux femmes qui modifie entre autres, l'article 227 bis du Code pénal. Désormais, l'auteur d'un acte sexuel sur une mineure de moins de quinze ans, ne peut échapper à des poursuites pénales en épousant sa victime¹²²². L'adoption de la loi a eu le même effet domino

[f38fa53a294a/TUNISIE_2019-10-08_Declaration-preliminaire-MOE-UE.pdf](#), p. 9. Cette même déclaration précise que les circonscriptions électorales de Tunis 1, Tunis 2, Ben Arous ou encore de l'Ariana ont eu plus de 20 % de candidates en têtes de listes. Seulement Médenine, Siliana et Zaghouan ont eu moins de 5 % de candidates en têtes de listes. Dans la circonscription de Tataouine, aucune femme n'a été tête de liste.

¹²²¹ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 46, quatrième alinéa.

¹²²² Le Monde avec AFP, « La Tunisie vote une loi "historique" contre les violences faites aux femmes », *Le Monde* [en ligne], publié le jeudi 27 juillet 2017, [consulté le 19 décembre 2018], http://www.lemonde.fr/afrique/article/2017/07/27/la-tunisie-vote-une-loi-historique-contre-les-violences-faites-aux-femmes_5165571_3212.html.

que la révolution. Les législateurs jordanien et libanais ont respectivement abrogé le 1^{er}¹²²³ et le 16 août 2017¹²²⁴, les dispositions qui permettaient au violeur d'échapper aux poursuites pénales en se mariant à sa victime. Mais tout comme la Constitution, la loi n'est efficace que dans la mesure où elle est appliquée. « *Comme l'explique le Professeur Michel Troper, les principes constituent un instrument rhétorique puissant. Leur évocation au début du processus constituant et leur inscription dans le texte final démontrent l'intention de les employer dans la suite du débat. Faisant partie du système constitutionnel, ces principes peuvent servir de fondement à l'argumentation des autorités d'application, notamment celle des juges.* »¹²²⁵ Inscrit dans la Constitution, le principe d'égalité va être mobilisé par les groupes de pression qui militent pour les droits des femmes et par les juges. Les réformes actuelles qui consacrent l'avancée des droits des femmes en Tunisie, doivent également être appliquées par les autorités locales dans l'ensemble des gouvernorats de la République. Il s'agira de savoir si les maires disposent d'une marge de manœuvre dans l'application de ces réformes et si, à cause de considérations religieuses, ils peuvent refuser d'appliquer les avancées juridiques en cours¹²²⁶.

De manière plus générale, se pose la question de savoir si le référent religieux empêche l'entrée en vigueur des conventions internationales relatives aux droits de l'Homme, auxquelles prend part la Tunisie. De manière plus particulière, il s'agit de s'assurer que la *CEDEF* est pleinement effective dans le système juridique national. Il est donc essentiel d'analyser les processus formels d'approbation et de ratification des instruments internationaux et d'étudier le sort qui leur est réservé dans l'ordre juridique interne.

Section 2 La valeur et les effets des conventions internationales dans l'ordre juridique interne

L'ancrage universel de la Constitution du 27 janvier 2014 est compromis à plus d'un titre. D'une part, les expressions et formulations employées sont vagues et sujettes à

¹²²³ De l'article 308 du Code pénal jordanien.

¹²²⁴ De l'article 522 du Code pénal libanais.

¹²²⁵ N. DANELCIUC-COLODROVSKI, « L'incidence des influences constitutionnelles externes sur l'écriture et l'adoption des constitutions post conflictuelles », *précit.*, p. 130.

¹²²⁶ Les réponses à ces questions sont apportées dans le B. du Paragraphe 2 de la Section 2 qui suit.

interprétations ; aussi, les références à l'universel et aux valeurs humaines sont neutralisées par les valeurs identitaires¹²²⁷. D'autre part, le refus de prendre en considération les instruments spécifiques des droits de l'Homme se traduit par le silence de la Constitution sur le droit international des droits de l'Homme.

Dans un article intitulé "International Human Rights Law as a Framework for Emerging Constitutions in Arab Countries"¹²²⁸, Saïd MAHMOUDI analyse la référence aux droits de l'Homme dans les Constitutions des pays arabes. Si l'article 6 de la Constitution du Yémen et le préambule de la Constitution égyptienne font explicitement référence à la Charte des Nations Unies et/ou à la *DUDH*¹²²⁹, la Constitution tunisienne et le préambule de la Constitution marocaine se réfèrent en des termes généraux aux droits de l'Homme¹²³⁰. Or, contrairement au préambule de la Constitution marocaine de 2011, la Constitution tunisienne de 2014 ne mentionne ni le droit international ni la *DUDH*¹²³¹. Sur ce point, la Constitution du 27 janvier 2014 est moins ouverte sur les droits de l'Homme que celle du 1^{er} juin 1959 (**Paragraphe 1**). Malgré les avancées notables de la Tunisie en matière de droits de l'Homme, les conventions internationales ne produisent pas toutes leurs effets dans l'ordre juridique interne (**Paragraphe 2**). L'entrée en vigueur de certaines d'entre elles est contredite par le référent religieux de l'article premier de la Constitution.

Paragraphe 1 Une Constitution moins ouverte sur les droits de l'Homme que celle du 1^{er} juin 1959

Ayant suivi les projets de Constitution élaborés par l'ANC, les experts de l'ATDC¹²³² avaient rappelé aux constituants l'importance de la référence au droit international et à la *DUDH*.

¹²²⁷ Cf. le Chapitre 1 du Titre II de cette partie relatif à la *neutralisation des valeurs humaines par les valeurs identitaires*, p. 191.

¹²²⁸ S. MAHMOUDI, "International Human Rights Law as a Framework for Emerging Constitutions in Arab Countries", in R. GROTE & T. J. RÖDER (eds.), *Constitutionalism, Human Right and Islam after the Arab Spring, op.cit.*, pp. 535-544.

¹²²⁹ *Ibid.*, p. 536.

¹²³⁰ *Ibid.*

¹²³¹ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 384.

¹²³² Voir à ce propos la lecture du premier brouillon de la Constitution par les Professeurs Slim LAGHMANI, Salwa HAMROUNI et Salsabil KLIBI lors de la première journée d'étude Abdelfattah AMOR organisée par l'ATDC et l'ARTD le 15 janvier 2013 à la Bibliothèque Nationale, [en ligne], [consulté le 26 octobre

Alors que leur prise en compte aurait facilité la crédibilité internationale de la Tunisie, les déclarations internationales des droits de l'Homme ont dans un premier temps, été absentes des dispositions de la Constitution (A). Ce n'est qu'après d'âpres critiques adressées par les experts de l'ATDC que les constituants ont finalement inséré l'article 20, relatif au droit international et à la valeur juridique des différentes conventions approuvées et ratifiées par la Tunisie (B).

A. La criante absence des déclarations internationales des droits de l'Homme

La référence aux valeurs humaines est compromise puisque la nouvelle Constitution n'évoque pas le droit international des droits de l'Homme. La *DUDH* a pourtant servi de référence aux différentes commissions constituantes, à l'exemple de la Commission du préambule et celle des droits et libertés. De plus, plusieurs engagements internationaux et régionaux relatifs aux droits de l'Homme et aux libertés fondamentales ont été étudiés par les membres de l'ANC¹²³³. Les valeurs universelles contenues dans les conventions internationales auraient permis d'élargir celles de la Constitution du 27 janvier 2014. La *DUDH* des Nations Unies de 1949 contient d'ailleurs un catalogue de droits plus vaste que celui du texte tunisien. Source d'inspiration, les textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme ne figurent pas expressément dans le texte constitutionnel du 27 janvier 2014.

Ceci n'est pas sans rappeler l'article précité de Saïd MAHMOUDI qui distingue les Constitutions des pays arabes en fonction des références explicites ou implicites aux droits de l'Homme. S'il classe les Constitutions tunisienne(s) et marocaine(s) au rang des Constitutions

2018], <https://www.youtube.com/watch?v=J30t4k-Lgg8> (en arabe). Voir également, l'intervention du Professeur Salwa HAMROUNI portant sur le préambule et les principes généraux au cours de la deuxième journée d'étude Abdelfattah AMOR à l'Africa autour du thème « *La Constitution, entre discussion et adoption* ». Cette journée a été organisée par l'ATDC en partenariat avec DRI le 9 janvier 2014, [en ligne], [consulté le 26 octobre 2018], <https://www.youtube.com/watch?v=diJKnh78hA4> (en arabe).

¹²³³ Ceci a été dit : il s'agit essentiellement de la Charte arabe des Droits de l'Homme, de la Déclaration du Caire relative aux Droits de l'Homme dans l'Islam, de la Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, de la *CEDH*, des accords de non prescription des crimes de guerre et des crimes contre l'Humanité, des principes fondamentaux du traitement des prisonniers, de l'accord spécial relatif à la liberté de vote et de la protection du droit à l'organisation syndicale, du *PIDCP*, du *PIDESC*, de la *CEDEF*, de la Convention relative aux droits de l'enfant et de la Convention sur les droits des personnes handicapées. Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des droits et libertés*, « Rapport final de la Commission constituante des droits et libertés concernant le chapitre des droits et des libertés de la Constitution », 13 septembre 2012 [en ligne], [consulté le 17 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25367> (en arabe).

qui se réfèrent en des termes généraux aux droits de l'Homme¹²³⁴, il est intéressant de comparer la référence à l'universel du préambule de la Constitution tunisienne à celle de la Constitution marocaine. La comparaison ainsi menée est au service d'une démonstration : celle de la naissance d'un constitutionnalisme identitaire dans les pays d'Afrique du Nord et du Proche-Orient secoués par le *Printemps arabe*¹²³⁵.

Contrairement au préambule tunisien du 27 janvier 2014, le préambule marocain du 29 juillet 2011¹²³⁶ énonce le point suivant : « *Mesurant l'impératif de renforcer le rôle qui lui revient sur la scène mondiale, le Royaume du Maroc, membre actif au sein des organisations internationales, s'engage à souscrire aux principes, droits et obligations énoncés dans leurs chartes et conventions respectives, il réaffirme son attachement aux droits de l'Homme tels qu'ils sont universellement reconnus, ainsi que sa volonté de continuer à œuvrer pour préserver la paix et la sécurité dans le monde.* » Malgré l'attachement du Maroc aux spécificités identitaires de son peuple¹²³⁷, le préambule engage le Royaume sur la scène internationale : le renforcement de son rôle mondial est un *impératif*, il est un *membre actif au sein des organisations internationales* et, il réaffirme sa *volonté de continuer à œuvrer pour préserver la paix et la sécurité dans le monde*. A l'opposé, les particularismes culturels du peuple en Tunisie priment formellement sur la référence à l'universel¹²³⁸ et, le rôle de la République est moins mondial que régional.

En effet, alors que sous l'empire de la Constitution du 1^{er} juin 1959, la coopération avec les peuples africains n'était qu'une étape à la réalisation d'un monde meilleur, actuellement l'unité avec les peuples musulmans et africains est une fin en soi¹²³⁹. Les dispositions du préambule du 27 janvier 2014 suggèrent aux Tunisiens de coopérer avec les peuples du

¹²³⁴ S. MAHMOUDI, "International Human Rights Law as a Framework for Emerging Constitutions in Arab Countries", *précit.*, p. 536.

¹²³⁵ Cf. la Section 2 du Chapitre 2 du Titre I de la PARTIE II de cette thèse, relatif à *l'émergence d'une version originale du constitutionnalisme dans la région : le constitutionnalisme identitaire*, p. 402.

¹²³⁶ Adoptée par référendum le 1^{er} juillet 2011 à 98,5 % des suffrages, la nouvelle Constitution marocaine ne sera promulguée que le 29 juillet. *Dahir* n° 1-11-91 du 29 juillet 2011, *BO* n° 5964 du 30 juillet 2011, p. 1902.

¹²³⁷ Le préambule de la Constitution exprime l'attachement du Royaume du Maroc « à une "unité, forgée par la convergence de ses composantes arabo-islamique, amazighe et saharo-hassanie, s'est nourrie et enrichie de ses affluents africain, andalou, hébraïque et méditerranéen" ». S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 387.

¹²³⁸ Cf. le A. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *une prévalence formelle et matérielle*, p. 213.

¹²³⁹ Cf. le 2. du A. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *l'occultation de l'appartenance méditerranéenne et des acquis historiques autres qu'arabes*, p. 199.

monde. Or leur collaboration n'est qu'une contribution, une aide, qui peut être plus ou moins éphémère. En aucun cas cette collaboration ne relève de l'*impératif*. Certes les constituants se basent sur « *la paix dans le monde et la solidarité humaine* » mais ceci n'est fait que dans l'objectif de concrétiser la volonté du peuple « *d'être créateur de sa propre histoire* »¹²⁴⁰.

Alors que le préambule de la Constitution du 1^{er} juin 1959 proclame la volonté du peuple de « *demeurer fidèle aux valeurs humaines qui constituent le patrimoine commun des peuples attachés à la dignité de l'Homme, à la justice et à la liberté et qui œuvrent pour la paix, le progrès et la libre coopération des nations* »¹²⁴¹, les valeurs universelles du préambule de la Constitution du 27 janvier 2014 sont présentées de façon inorganisée et souvent suivies de valeurs identitaires. Il en est ainsi de la fraternité, de l'entraide et de la justice sociale, de la coopération avec les peuples du monde, du triomphe des opprimés en tout lieu, du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et de la défense de la juste cause de tous les mouvements de libération.

Malgré la prévalence des valeurs identitaires sur les valeurs universelles et en dépit de l'importance de l'appartenance aux espaces arabo-musulmans, aucune référence n'énonce clairement l'engagement de la Tunisie au sein d'une organisation régionale, qu'elle soit arabe ou autre.

Si le préambule marocain ne précise pas quelles sont les organisations internationales au sein desquelles œuvre le Royaume, il souscrit aux *principes, droits et obligations énoncés dans leurs chartes et conventions respectives*. A la différence des constituants tunisiens qui ne consacrent pas directement les droits de l'Homme mais les principes *universels et supérieurs* qui peuvent découler de certains droits humains, la commission consultative marocaine¹²⁴² réaffirme l'attachement du Maroc *aux droits de l'Homme tels qu'ils sont universellement reconnus*. Bien qu'aucun instrument spécifique ne soit mentionné, le renvoi aux *chartes et conventions* des organisations internationales dont le Maroc fait partie, permet aux interprètes

¹²⁴⁰ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, sixième paragraphe du préambule.

¹²⁴¹ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 1^{er} juin 1959, troisième paragraphe du préambule.

¹²⁴² Composée de 17 membres nommés par le Roi, cette commission avait pour mission principale de modifier la Constitution en vigueur. Voir O. BENDOUROU, « La nouvelle Constitution marocaine du 29 juillet 2011 », *précit.*, p. 512.

de la Constitution de s'inspirer des textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme¹²⁴³, pour élargir les droits et obligations contenus dans la Constitution marocaine du 29 juillet 2011. Ceci n'est pas permis par la Constitution tunisienne actuelle.

Mais, bien que la Constitution marocaine du 29 juillet 2011 semble être plus ouverte sur le droit international des droits de l'Homme que la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014, cette ouverture est soumise à conditions. En effet, « *la ratification et l'effectivité des conventions internationales ne peuvent se concevoir que dans la mesure où elles respectent l'identité nationale qui est sujette à confusion.* »¹²⁴⁴ Il est vrai que le Maroc s'engage à donner aux conventions internationales dûment ratifiées et publiées, la primauté sur le droit interne. Il s'engage également à harmoniser les dispositions pertinentes de sa législation nationale mais ceci ne peut se faire que dans le cadre des dispositions de la Constitution et des lois du Royaume, autrement dit, dans « *le respect de son identité nationale immuable* »¹²⁴⁵. Malgré la référence plus ou moins explicite aux instruments internationaux des droits de l'Homme, les spécificités identitaires de peuple au Maroc priment sur l'universalité des droits de l'Homme. Il est donc intéressant de se pencher sur l'effectivité des préambules marocains précédents.

« *Si le Préambule des Constitutions de 1992 et 1996 a affirmé "l'attachement du Maroc aux droits de l'Homme tels qu'ils sont universellement reconnus", il n'a pas été accompagné de mesures législatives rendant possibles son application.* »¹²⁴⁶ Le préambule est resté une simple déclaration¹²⁴⁷ et, la révision de certaines lois (anti-terroriste¹²⁴⁸ ou sur les partis politiques¹²⁴⁹ par exemple) a restreint les droits et libertés des Marocains. Or, ces restrictions sont en contradiction avec les conventions internationales relatives aux droits de l'Homme ratifiées par le Maroc, telles que le *PIDCP*. Il est certainement important que les droits de l'Homme *tels qu'ils sont universellement reconnus* soient constitutionnalisés mais, sans

¹²⁴³ Tels que la Charte des Nations Unies et la *DUDH*.

¹²⁴⁴ O. BENDOUROU, « La nouvelle Constitution marocaine du 29 juillet 2011 », *précit.*, p. 515.

¹²⁴⁵ Treizième aliéna du préambule de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011.

¹²⁴⁶ O. BENDOUROU, « La nouvelle Constitution marocaine du 29 juillet 2011 », *précit.*, p. 515.

¹²⁴⁷ « [L]e Conseil constitutionnel n'a pas saisi l'opportunité qui lui était présentée en 1994 lors de l'examen de la loi relative à l'installation des stations terriennes de réception (liberté d'information) pour confirmer le caractère juridique et non déclaratif du Préambule. La décision rendue revêt un caractère plus politique que constitutionnel à imputer à la composition de ce conseil et à sa dépendance à l'égard du pouvoir politique. » *Ibid.*

¹²⁴⁸ O. BENDOUROU, *Libertés publiques et Etat de droit au Maroc*, Rabat, Friedrich Ebert, collection Droit public, 2004, 266 p.

¹²⁴⁹ O. BENDOUROU, « La loi marocaine relative aux partis politiques », in *Année du Maghreb*, Paris, CNRS, 2006, pp. 293-301.

législation nationale adaptée et sans contrôle de conventionalité, le droit international ne peut être appliqué nationalement.

Actuellement au Maroc, même si le préambule fait partie intégrante de la Constitution¹²⁵⁰, la primauté des conventions internationales ratifiées et publiées ne s'exerce sur le droit interne que dans le respect de l'identité nationale¹²⁵¹. Autrement dit, une convention internationale n'est ratifiée que dans la mesure où elle respecte les dispositions de la Constitution. « *On peut [donc], à titre d'exemple, souligner que les conventions internationales qui sont en contradiction avec l'islam, qui constitue l'une de ses composantes essentielles, n'ont pas leur place dans le droit interne.* »¹²⁵² Si le préambule marocain du 29 juillet 2011 fait du rôle du Maroc sur la scène mondiale un *impératif*, l'engagement constitutionnel du Royaume n'est possible que dans le respect de l'identité nationale.

Bien que les dispositions constitutionnelles ouvertes sur le droit international des droits de l'Homme assurent au Maroc la reconnaissance et l'acceptation de la communauté internationale, le droit international des droits de l'Homme n'est effectif dans l'ordre juridique interne que s'il est conforme à l'Islam. Afin de mener à bien la comparaison avec le Maroc, il est utile de savoir quelle est la valeur juridique des conventions approuvées et ratifiées par la Tunisie dans l'ordre juridique interne. De la sorte, il sera plus facile de voir si l'Islam comme composante de l'identité constitutionnelle peut bloquer la ratification des conventions internationales.

B. La valeur juridique des conventions approuvées et ratifiées par la Tunisie

Alors qu'actuellement et en vertu de l'article 20 de la Constitution « [l]es conventions approuvées par le Parlement et ratifiées sont supérieures aux lois et inférieures à la Constitution »¹²⁵³, les travaux préparatoires à la Constitution révèlent l'intention de certains constituants de ne reconnaître d'effet juridique qu'aux conventions qui ne contredisent pas les

¹²⁵⁰ Dernier alinéa du préambule de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011.

¹²⁵¹ Avant-dernier alinéa du préambule de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011. Il ne s'agit pas ici d'analyser les composantes de l'identité nationale marocaine mais de démontrer que l'ouverture au droit international des droits de l'Homme proposée par le texte constitutionnel est contredite par les dispositions constitutionnelles relatives à l'Islam et la pratique.

¹²⁵² O. BENDOUROU, « La nouvelle Constitution marocaine du 29 juillet 2011 », *précit.*, pp. 515-516.

¹²⁵³ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 20.

principes et valeurs de l’Islam¹²⁵⁴. De plus, les brouillons de la Constitution précisent que « *la supériorité des traités sur les lois était limitée aux conventions approuvées par la chambre des représentants du peuple ce qui excluait l’ensemble des conventions déjà ratifiées par la République.* »¹²⁵⁵ Ceci ouvrait la voie à la méconnaissance des conventions ratifiées par le pouvoir exécutif sous l’empire de la Constitution du 1^{er} juin 1959. Avant de voir que le gouvernement de transition présidé par Mohamed GHANNOUCHI a ratifié un certain nombre des conventions internationales, il est intéressant de se pencher sur l’article 20 de la Constitution actuelle.

Grâce aux experts en droit constitutionnel de l’ATDC et aux travaux de la Commission des consensus, l’article 20 a été inséré à la Constitution. Cet article confère aux conventions internationales approuvées par le Parlement et ratifiées par le président de la République¹²⁵⁶, une valeur supra-législative¹²⁵⁷ et infra-constitutionnelle. Conférant aux conventions internationales une force juridique particulière, l’article 20 est selon le Professeur Tania GROPPPI un « *élément caractérisant l’Etat constitutionnel* »¹²⁵⁸ puisqu’il ouvre le texte constitutionnel au droit international des droits de l’Homme. La disposition n’est pourtant pas nouvelle en droit constitutionnel tunisien. L’article 32 de la Constitution du 1^{er} juin 1959 reconnaissait déjà aux traités « *une autorité supérieure à celle des lois.* »¹²⁵⁹ Dans les deux Constitutions, les « *traités n’ont une autorité supérieure aux lois nationales qu’après leur approbation par le pouvoir législatif par une loi.* »¹²⁶⁰ Se pose alors la question de la valeur des traités ratifiés par le président de la République mais non soumis à l’approbation du Parlement et des accords en forme simplifiée. Alors que les premiers auraient une valeur

¹²⁵⁴ Pour plus de précisions sur ce point, cf. le Paragraphe 2 qui suit.

¹²⁵⁵ S. HAMROUNI, « Les valeurs fondatrices de la deuxième République dans le préambule et les principes généraux de la Constitution », *précit.*, p. 383.

¹²⁵⁶ D’après l’alinéa 6 du paragraphe 2 de l’article 77 de la Constitution du 27 janvier 2014, le président de la République est compétent pour ratifier les traités et ordonner leur publication. Le paragraphe 3 de l’article 92 précise que le chef du Gouvernement conclut les traités internationaux à caractère technique. En d’autres termes, la signature de ces traités relève exclusivement de la compétence du chef du Gouvernement. Selon la circulaire du Premier ministre du 4 novembre 1988, les accords à caractère technique n’engagent ni la souveraineté de l’Etat, ni les finances publiques et ne concernent nullement les matières qui relèvent du domaine de la loi.

¹²⁵⁷ Cela comprend les lois organiques et ordinaires.

¹²⁵⁸ T. GROPPPI, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du “constitutionnalisme global” », *précit.*, p. 22.

¹²⁵⁹ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 1^{er} juin 1959, article 32, dernier alinéa.

¹²⁶⁰ B. AJROUD, « Les traités dans la Constitution du 27 janvier 2014 », in Konrad-Adenauer Stiftung (dir.), *Mouvances du droit. Etudes en l’honneur du Professeur Rafâa Ben Achour*, *op.cit.*, p. 106. A noter que les traités énumérés à l’article 67 de la Constitution sont soumis à l’approbation de l’ARP et n’entrent en vigueur qu’après leur ratification. Cette catégorie de traité a donc une valeur supra-législative.

législative, en vertu de l'alinéa 3 de l'article 92 de la Constitution du 27 janvier 2014, les seconds auraient une valeur infra-législative¹²⁶¹.

La valeur supra-législative conférée par l'article 20 aux conventions internationales approuvées et ratifiées, permet de penser qu'elles vont servir de normes de référence au contrôle de constitutionnalité des lois, même si elles doivent être conformes à la Constitution. De plus, la référence expresse à la publication dans l'article 77 paragraphe 2 alinéa 6, suppose que le défaut de publication puisse être soulevé d'office, par le juge administratif et judiciaire¹²⁶². Néanmoins, le Professeur Rafâa BEN ACHOUR critique l'ambiguïté de la formulation de l'article 20 « *car bien qu'elle montre une certaine ouverture au système international elle pourrait tout de même représenter une source de résistance, au nom des spécificités locales*¹²⁶³. »¹²⁶⁴ C'est d'ailleurs le cas de la *CEDEF*¹²⁶⁵. En effet, l'opposition du traité à l'ordre public tunisien peut être invoquée pour des considérations religieuses. Si tel est le cas, la valeur supra-législative du traité pourrait être remise en cause, bien que l'invocation de l'exception de l'ordre public, soit contraire au droit international. C'est ce que la *Cour Permanente de Justice Internationale (CPJI)* a confirmé dans un avis du 21 février 1925 relatif à l'échange des populations turques et grecques, dans lequel elle précise qu'un Etat « *qui a valablement contracté des obligations internationales est tenu d'apporter à sa législation des modifications nécessaires pour assurer l'exécution des engagements pris.* »¹²⁶⁶

La lecture de l'article 20 pose également la question de savoir pourquoi les constituants font référence au Parlement, alors que seule la chambre basse qu'est l'*Assemblée des Représentants du Peuple*, exerce actuellement le pouvoir législatif en Tunisie. En arabe, l'article 20 de la Constitution précise que les conventions internationales sont approuvées par *Al Majles anniabi*, l'*Assemblée représentative*. Les autres articles de la Constitution ne font référence qu'au *Majles annoub*, l'*Assemblée des Représentants du Peuple*. Est-ce volontaire de la part des constituants ? L'*Assemblée représentative*, l'*ARP* et le Parlement renvoient-ils à

¹²⁶¹ *Ibid.*, pp. 118-120.

¹²⁶² Si et seulement si la jurisprudence tunisienne va dans le même sens que la jurisprudence française en matière de défaut de publication des traités internationaux dans l'ordre juridique interne. En ce qui concerne le refus des juges français des deux ordres de juridiction d'appliquer une convention non publiée, voir Cons. d'Etat, Ass., 13 juillet 1965, *Société Navigator*, Rec. Cons. d'Et., p. 422 ; Cass. Civ. I, 16 mai 1961, *Le Breton c./Delle Loesch*, JDI 1962, p. 416.

¹²⁶³ R. BEN ACHOUR, « La Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », *précit.*, p. 792.

¹²⁶⁴ T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du "constitutionnalisme global" », *précit.*, p. 22.

¹²⁶⁵ Voir le A. du Paragraphe 2 qui suit.

¹²⁶⁶ *CPJI*, avis du 21 février 1925 sur l'échange des populations turques et grecques, série B, n° 10, p. 20.

la même entité, au même organe législatif ? Aucune réponse n'est apportée à ces questions et la disposition constitutionnelle laisse libre l'interprétation.

Pour mémoire, la plupart des conventions internationales relatives aux droits de l'Homme ratifiées par la Tunisie ont été le fait du gouvernement de transition présidé par M. GHANNOUCHI¹²⁶⁷. Il est alors plus facile de comprendre la première partie de l'article 20, selon laquelle les conventions approuvées par le Parlement sont supérieures aux lois et inférieures à la Constitution. Ce serait une stratégie des islamistes qui vise à empêcher l'entrée en vigueur des conventions et accords internationaux relatifs aux droits de l'Homme qu'ils n'auraient pas approuvés. Le gouvernement de M. GHANNOUCHI a pourtant approuvé l'adhésion de la Tunisie à plusieurs conventions internationales importantes : la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, le Statut de Rome portant sur la Cour Pénale Internationale, le protocole non obligatoire annexé à la Convention internationale contre la torture et les protocoles non obligatoires annexés au *PIDCP*¹²⁶⁸. L'ancien régime craignait de se conformer aux dispositions de ces conventions mais il semble que leur ratification soit toujours un point délicat, puisqu'elle n'est pas le fait du Parlement comme l'indique l'article 20 mais du gouvernement de transition¹²⁶⁹.

Alors que l'article 20 de la Constitution précise que les conventions internationales approuvées par le Parlement et ratifiées par le président de la République ont une valeur supra-législative et infra-constitutionnelle, l'article premier empêche certaines d'entre elles de produire tous leurs effets dans l'ordre juridique interne.

¹²⁶⁷ Pour en savoir plus, cf. Le Monde avec AFP et Reuters, « La Tunisie compte ses morts et avance sur les droits de l'homme », *Le Monde* [en ligne], publié le mardi 1^{er} février 2011, [consulté le 20 décembre 2018], http://www.lemonde.fr/afrique/article/2011/02/01/la-tunisie-compte-ses-morts-et-avance-sur-les-droits-de-l-homme_1473798_3212.html#7iWVc7EDIGQT0fmj.99.

¹²⁶⁸ *Ibid.*

¹²⁶⁹ L'entrée en vigueur du décret-loi n° 14-2011 conduit Fouad MEBAZZA, président de la République par intérim à exercer le pouvoir législatif et exécutif sous forme de décrets-lois après délibération du Conseil des ministres. Le pouvoir exécutif revient également à un gouvernement provisoire dirigé par Mohammed GHANNOUCHI. Les Chambres des députés et des conseillers ayant officiellement été dissoutes, le pouvoir exécutif a exercé un certain nombre de compétences législatives. « *N'ayant plus aucune attache avec l'ancien ordonnancement de la Constitution du 1er juin 1959 devenue caduque, [le décret-loi n° 14-2011] est paradoxalement un acte constitutif, générateur d'une nouvelle légalité, fondateur d'un ordre nouveau constitutionnel.* » Ce décret régit l'organisation et le fonctionnement provisoires des institutions de l'Etat dans l'attente de l'élection d'une ANC. Pour plus de précisions sur ce décret-loi cf. R. BEN ACHOUR et S. BEN ACHOUR, « La transition démocratique en Tunisie : entre légalité constitutionnelle et légitimité révolutionnaire », *précit.*, pp.722-723.

Paragraphe 2 Les effets des conventions internationales dans l'ordre juridique interne

L'article 120 de la Constitution prévoit le contrôle de la constitutionnalité des traités (A). Ce contrôle produit des effets dans l'ordre juridique interne puisqu'en vertu de l'article 121 de la Constitution, les décisions de la Cour constitutionnelle sont obligatoires et s'imposent à tous les pouvoirs publics. Pourtant, « *la valeur infra-constitutionnelle des traités peut poser le problème de l'éventuelle opposition de certaines conventions à certaines dispositions qui protègent expressément la religion musulmane dans la constitution.* »¹²⁷⁰ En d'autres termes, l'article premier de la Constitution empêche certaines conventions de produire tous leurs effets dans l'ordre juridique interne. Il en est ainsi des conventions internationales relatives aux droits des femmes (B).

A. Le contrôle de la constitutionnalité des traités

En vertu de l'article 120 de la Constitution, la Cour constitutionnelle est compétente pour contrôler la constitutionnalité des traités que lui soumet le président de la République, avant la promulgation du projet de loi relatif à leur approbation. Dans la Constitution du 1^{er} juin 1959, l'alinéa 2 de l'article 72 ne prévoyait la saisine obligatoire du Conseil constitutionnel que pour les traités conclus dans le cadre du Grand Maghreb arabe et qui modifiaient la Constitution. Le Conseil constitutionnel avait cependant élargi sa compétence en la matière. En effet il « *a exercé un contrôle constitutionnel sur les projets de loi d'approbation des traités. Il s'était déclaré compétent pour tous les traités qui étaient mentionnés dans l'ancien article 32 § 2*¹²⁷¹. Il a déduit par ailleurs le caractère obligatoire de la saisine du Conseil lorsque les traités relevaient en même temps du domaine de l'article 72 alinéa 1^{er} de la

¹²⁷⁰ B. AJROUD, « Les traités dans la Constitution du 27 janvier 2014 », *précit.*, p. 117.

¹²⁷¹ Paragraphe 2 de l'article 32 de la Constitution tunisienne du 1^{er} juin 1959 : « *Les traités concernant les frontières de l'Etat, les traités commerciaux, les traités relatifs à l'organisation internationale, les traités portant engagement financier de l'Etat, et les traités contenant des dispositions à caractère législatif, ou concernant le statut des personnes, ne peuvent être ratifiés qu'après leur approbation par la Chambre des députés.* » Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 1^{er} juin 1959, article 32, deuxième alinéa.

constitution¹²⁷². Il a ainsi pu contrôler la conformité et la comptabilité des traités à la constitution. Il a par ailleurs vérifié la conformité et la compatibilité des projets de loi aux traités. »¹²⁷³ Même si de nos jours, le contrôle de constitutionnalité ne concerne pas les projets de lois d'approbation des traités mais les traités déjà approuvés par le Parlement par une loi, les deux Constitutions ne reconnaissent la saisine du juge constitutionnel qu'au Chef de l'Etat.

Conformément à la Constitution du 27 janvier 2014, la Cour constitutionnelle peut juger un traité inconstitutionnel s'il contient des dispositions non conformes à la Constitution. Les dispositions transitoires du Chapitre X précisent au paragraphe 7 de l'article 148, la création par l'ANC d'une instance provisoire, chargée du contrôle de constitutionnalité des projets de loi, au cours des trois mois qui suivent la promulgation de la Constitution. Cette instance provisoire est créée par la loi organique n° 2014-14 du 18 avril 2014¹²⁷⁴ et prend fin dès la mise en place de la Cour constitutionnelle. Alors que le premier paragraphe de l'article 3 de la loi organique précise que la saisine de l'Instance est reconnue au président de la République, au chef du Gouvernement ou à 30 députés au moins, le deuxième paragraphe définit les projets de lois possiblement soumis au contrôle de constitutionnalité. Il s'agit des textes de lois adoptés par l'ANC ou par l'ARP non encore promulgués. Il est alors logique de penser que l'Instance provisoire pourrait exercer un contrôle de constitutionnalité sur les projets de loi d'autorisation de ratification des traités¹²⁷⁵. Les décisions de l'Instance sont selon le paragraphe 2 de l'article 21 de la loi organique, motivées et publiées au *Journal Officiel de la République tunisienne*. Elles sont en vertu du paragraphe 3 de l'article 21, obligatoires à l'égard de tous les pouvoirs.

L'article 120 de la Constitution prévoit également l'exception d'inconstitutionnalité. Désormais, l'une des parties au litige peut demander le contrôle de constitutionnalité d'une loi et par extension, celle d'un traité. « *La partie requérante demande dans ce cas la non application de la loi sur la base de l'article 20 de la nouvelle constitution tunisienne car les*

¹²⁷² Voir l'avis 69 du 9 novembre 2005 relatif au projet de loi portant approbation de la Convention sur la commission africaine de l'énergie.

¹²⁷³ B. AJROUD, « Les traités dans la Constitution du 27 janvier 2014 », *précit.*, pp. 113-114.

¹²⁷⁴ *JORT* n° 32, du 22 avril 2014.

¹²⁷⁵ Les dispositions transitoires de la Constitution n'autorisent pas les tribunaux ordinaires à contrôler la constitutionnalité des lois. Le troisième paragraphe de l'article 3 de la loi organique n° 2014-14 du 18 avril 2014 reprend d'ailleurs cette interdiction. Conformément aux dispositions de la nouvelle Constitution, le juge ordinaire ne peut effectuer un contrôle de conventionalité alors même que les traités ont une valeur supra-législative dans l'ordre juridique interne.

traités ratifiés et approuvés par l'Assemblée des représentants ont une autorité supérieure aux lois. »¹²⁷⁶ Toute loi qui s'oppose à un traité devra donc être écartée.

Par ailleurs, il faut lier les dispositions de l'article 120 à celles de l'article 82 de la Constitution qui précisent qu' « [e]xceptionnellement et au cours du délai de renvoi, le Président de la République peut décider de soumettre 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 recours au référendum vaut renonciation au droit de renvoi. Si le référendum aboutit à l'adoption du projet, le Président de la République le promulgue et ordonne sa publication dans un délai n'excédant pas dix jours à compter de la date de proclamation des résultats. »¹²⁷⁷ Autrement dit et en ce qui concerne les projets de lois d'approbation des traités acceptés par référendum, la Cour constitutionnelle pourrait se déclarer incompétente. Ce n'est pas sans rappeler la décision n° 62-20 DC du 6 novembre 1962 du Conseil constitutionnel français, qui s'est déclaré incompétent pour statuer sur une loi adoptée par référendum et relative à l'élection du président de la République au suffrage universel direct¹²⁷⁸.

De plus, en vertu du deuxième alinéa de l'article 121 de la Constitution, la Cour constitutionnelle rend des décisions motivées et obligatoires qui s'imposent à tous les pouvoirs. Si la future Cour déclare inconstitutionnelles les dispositions d'un traité, il n'est pas adopté¹²⁷⁹. En France, quand l'engagement international comporte une clause contraire à la Constitution, l'autorisation de le ratifier ou de l'approuver ne peut intervenir qu'après la révision du texte constitutionnel. Le contrôle effectué par le Conseil constitutionnel est un contrôle de compatibilité : la Constitution peut être révisée pour recevoir le traité. Bien que la Constitution du 27 janvier 2014 soit muette à ce sujet, il est logique de penser que la Constitution doit être révisée pour recevoir le traité. Se pose alors la question de la révision de l'article premier de la Constitution. Au fondement de l'identité constitutionnelle, l'article

¹²⁷⁶ B. AJROUD, « Les traités dans la Constitution du 27 janvier 2014 », *précit.*, p. 115.

¹²⁷⁷ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 82, alinéas 1 et 2.

¹²⁷⁸ Dans cette décision, le Conseil constitutionnel a notamment estimé qu'il résultait « de l'esprit de la Constitution qui a fait du Conseil constitutionnel un organe régulateur de l'activité des pouvoirs publics que les lois que la Constitution a entendu viser dans son article 61 sont uniquement les lois votées par le Parlement et non point celles qui, adoptées par le Peuple à la suite d'un référendum, constituent l'expression directe de la souveraineté nationale. » Cette jurisprudence a depuis, été confirmée par la décision n° 92-313 DC du 23 septembre 1992 concernant le contrôle de constitutionnalité de la loi référendaire, autorisant la ratification du Traité sur l'Union européenne.

¹²⁷⁹ B. AJROUD, « Les traités dans la Constitution du 27 janvier 2014 », *précit.*, p. 117.

premier ne peut, en vertu de son deuxième alinéa, faire l'objet d'aucune révision. Si la question de sa révision ne se pose actuellement pas¹²⁸⁰, les dispositions constitutionnelles relatives à l'identité priment sur celles des conventions internationales dans l'ordre juridique interne. Ceci est d'ailleurs également le cas au Maroc.

Si le préambule marocain du 29 juillet 2011 affirme que les conventions internationales ont une valeur supérieure à l'ensemble des normes de droit interne y compris la Constitution, la Constitution demeure au sommet de la hiérarchie des normes. Rédigé en français avant d'être traduit en arabe¹²⁸¹, le préambule pose le principe de la primauté des conventions internationales dûment ratifiées sur le droit interne du pays. Mais, « *la version arabe – qui est incontestablement la seule faisant foi – évoque plus précisément la “législation nationale” (at-tašrî'ât al-wataniya) signifiant ainsi que si les traités priment sur la loi, lato sensu, ils ne s'imposent aucunement à la Constitution elle-même.* »¹²⁸² La Constitution prime les normes internationales dans l'ordre juridique interne.

A l'instar de la France et, en vertu de l'article 55 de la Constitution du 29 juillet 2011 « *si la Cour constitutionnelle [...] déclare qu'un engagement international comporte une disposition contraire à la Constitution, sa ratification ne peut intervenir qu'après la révision de la Constitution.* » Le contrôle effectué par la Cour constitutionnelle est donc un contrôle de compatibilité. Contrairement à la Constitution tunisienne de 2014, la Constitution marocaine de 2011 est explicite à ce sujet. Seulement si l'article 133 dispose de l'exception d'inconstitutionnalité, la Cour constitutionnelle n'est pas compétente en matière de contrôle de conventionalité des traités. « *Il reviendra en particulier au juge constitutionnel de préciser les modalités d'exercice d'un futur contrôle de conventionalité, et surtout de clarifier la place de l'islam dans cette nouvelle organisation juridique.* »¹²⁸³ Au Maroc et en Tunisie, la Cour constitutionnelle a pour tâche de définir le rôle de l'Islam au sein des institutions. Mais à

¹²⁸⁰ Aucune révision de la Constitution du 27 janvier 2014 ne peut être entreprise sans la mise en place de la Cour constitutionnelle. L'alinéa premier de l'article 144 de la Constitution précise que « [t]oute initiative de révision de la Constitution est soumise, par le Président de l'Assemblée des représentants du peuple, à la Cour constitutionnelle, pour dire que la révision ne concerne pas ce qui, d'après les termes de la présente Constitution, ne peut faire l'objet de révision. » Pour plus de précisions sur la procédure de révision constitutionnelle telle que prévue par le Chapitre VIII de la Constitution du 27 janvier 2014 cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre I de la PARTIE II de cette thèse, relatif à *l'expression tunisienne du constitutionnalisme transformateur*, p. 382.

¹²⁸¹ D. MELLONI, « La Constitution marocaine de 2011 : une mutation des ordres politique et juridique marocains », *Pouvoirs*, 2013, n° 145, p. 15.

¹²⁸² *Ibid.*, p. 16.

¹²⁸³ *Ibid.*

l'opposé de la Tunisie, les décisions de la Cour constitutionnelle au Maroc « *pourraient parfaitement, en vertu de la présence en son sein d'un membre (a priori un alim) proposé par le secrétaire général du Conseil supérieur des Oulémas, donner lieu à un contrôle d'islamité.* »¹²⁸⁴ Ceci n'est pas permis par les dispositions de la Constitution du 27 janvier 2014¹²⁸⁵. Il n'empêche qu'en Tunisie, le futur juge constitutionnel devra s'assurer du respect des dispositions de l'article 1^{er} de la Constitution.

De plus au Maroc, malgré la mise en place de la Cour constitutionnelle le Roi est, en vertu de l'article 42 de la Constitution, le protecteur « *des droits et libertés des citoyennes et des citoyens.* » En Tunisie, malgré le retard accumulé dans la mise en place de la Cour constitutionnelle, l'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois se charge du contrôle de constitutionnalité. Créée par la loi organique n° 2018-51 du 29 octobre 2018, l'Instance des droits de l'Homme est quant à elle supposée protéger les droits et libertés fondamentaux des Tunisiens¹²⁸⁶. Contrairement au Maroc¹²⁸⁷, la Cour constitutionnelle tarde à être mise en place en Tunisie. Certes en matière de contrôle de constitutionnalité, la Constitution du 27 janvier 2014 n'est pas pleinement effective mais, ceci ne fait pas d'elle une « *constitution nominale* »¹²⁸⁸. La transition d'un régime autoritaire à un régime démocratique prend nécessairement du temps¹²⁸⁹.

¹²⁸⁴ *Ibid.*, p. 15. Le premier alinéa de l'article 130 de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011 prévoit que « [l]a Cour Constitutionnelle est composée de douze membres nommés pour un mandat de neuf ans non renouvelable. Six membres sont désignés par le Roi, dont un membre proposé par le Secrétaire général du Conseil Supérieur des Oulémas, et six membres sont élus, moitié par la Chambre des Représentants, moitié par la Chambre des Conseillers parmi les candidats présentés par le Bureau de chaque Chambre. » Le dernier alinéa de l'article 130 précise que « [l]es membres de la Cour constitutionnelle sont choisis parmi les personnalités disposant d'une haute formation dans le domaine juridique et d'une compétence judiciaire, doctrinale ou administrative, ayant exercé leur profession depuis plus de quinze ans, et reconnues pour leur impartialité et leur probité. »

¹²⁸⁵ Les deux premiers alinéas de l'article 118 de la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 indiquent que « [l]a Cour constitutionnelle est une instance juridictionnelle indépendante, composée de douze membres, choisis parmi les personnes compétentes, dont les trois-quarts sont des spécialistes en droit et ayant une expérience d'au moins vingt ans. Le Président de la République, l'Assemblée des représentants du peuple et le Conseil supérieur de la magistrature désignent chacun quatre membres, dont les trois-quarts sont des spécialistes en droit. Les membres de la Cour constitutionnelle sont désignés pour un seul mandat de neuf ans. » Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 118, alinéas 1 et 2.

¹²⁸⁶ Malgré l'adoption de la loi organique la concernant, l'Instance des droits de l'Homme n'a toujours pas été mise en place.

¹²⁸⁷ La Cour constitutionnelle marocaine a vu le jour le 4 avril 2017. Pour plus de précisions sur ce point cf. « Maroc : Mohammed VI installe la Cour constitutionnelle », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le mercredi 5 avril 2017, [consulté le 11 mai 2019], <https://www.jeuneafrique.com/425192/politique/maroc-mohammed-vi-installe-cour-constitutionnelle/>.

¹²⁸⁸ Suivant une approche qualifiée d'ontologique, K. LOEWENSTEIN classe les constitutions sur la base du niveau de concordance entre le texte constitutionnel et la réalité politique (c'est-à-dire, sur la base de l'effectivité des normes constitutionnelles). La « *constitution normative* » est selon lui, celle qui pose des

Les deux Etats se rejoignent pourtant sur deux points. D'une part, des considérations religieuses interfèrent dans la mise en place ou/et le fonctionnement de la juridiction constitutionnelle. D'autre part, les dispositions constitutionnelles relatives à l'identité priment sur celles des conventions internationales dans l'ordre juridique interne.

L'article 20 de la Constitution du 27 janvier 2014 précise que seules les conventions internationales approuvées par le Parlement et ratifiées par le président de la République, ont une valeur supra-législative et infra-constitutionnelle. Autrement dit, les dispositions des conventions internationales contraires à la Constitution, devront nécessairement être écartées par le juge lors d'un litige. L'« *opposition entre les normes constitutionnelles et les normes conventionnelles peut concerner les dispositions qui protègent la religion musulmane mentionnées expressément dans la constitution.* »¹²⁹⁰ Le référent religieux du texte constitutionnel – qu'il soit tunisien ou marocain – ne permet pas l'entrée de certaines dispositions conventionnelles dans l'ordre juridique interne. Il en est ainsi des conventions internationales relatives aux droits des femmes. Que ce soit au Maroc ou en Tunisie, les réserves à la CEDEF qui concernent l'égalité dans l'héritage entre l'homme et la femme sont maintenues¹²⁹¹.

limites aux titulaires du pouvoir et dont le texte est conforme à la réalité politique. La “*constitution nominale*” est quant à elle, la constitution qui, tout en limitant le pouvoir politique, n'est pas appliquée. Bien qu'elle soit appliquée, la “*constitution sémantique*” cristallise le système politique qui existe, sans poser de limites aux titulaires du pouvoir. Cf. K. LOEWENSTEIN, *Political Power and the Governmental Process*, Chicago, University of Chicago Press, 1957, p. 147 et D. GRIMM, “Types of Constitution”, in M. ROSENFELD, A. SAJO (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, op.cit., p. 107. G. SARTORI qualifie “*de façade*” les constitutions “*nominales*” de K. LOEWENSTEIN. Cf. G. SARTORI, “Constitutionalism: A Preliminary Discussion”, *American Political Science Review*, 1962, p. 861.

¹²⁸⁹ « *La compréhension de la dynamique des systèmes étatiques conduit à prendre en considération à la fois les règles et leur contexte d'application. En effet, les facteurs politiques et sociaux conditionnent non seulement l'établissement de l'ordre juridique, mais aussi son évolution et sa transformation.* » M.-E. BAUDOIN, « Le droit constitutionnel et la démocratie à l'épreuve du temps », in J. DU BOIS DE GAUDUSSON, P. CLARET, P. SADRAN, et B. VINCENT (eds.), *Mélanges en l'honneur de Slobodan Milacic, Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation*, op.cit., p. 39.

¹²⁹⁰ B. AJROUD, « Les traités dans la Constitution du 27 janvier 2014 », *précit.*, p. 120.

¹²⁹¹ O. BENDOUROU, « Réflexions sur la Constitution du 29 juillet 2011 et la démocratie », in O. BENDOUROU, R. EL MOSSADEQ et M. MADANI (dir.), *La nouvelle Constitution marocaine à l'épreuve de la pratique*, Casablanca, La Croisée des Chemins, 2014, [en ligne], [consulté le 26 février 2019], https://www.fes.org.ma/common/pdf/publications_pdf/constitution/constitution_fr.pdf, p. 135.

B. Le sort des conventions internationales relatives aux droits des femmes

La valeur infra-constitutionnelle des conventions internationales approuvées par le Parlement et ratifiées par le président de la République, amène à penser que les dispositions conventionnelles contraires à la Constitution, seront écartées par le juge. Bien que la nouvelle Constitution fasse référence à la religion, l'Islam n'est pas une source formelle du droit tunisien¹²⁹². En vertu de l'article 39, l'Etat veille à la fois à « *l'enracinement des jeunes générations dans leur identité arabe et islamique* » et à « *la diffusion de la culture des droits de l'Homme.* » Il est alors intéressant de savoir de quelle façon la Cour constitutionnelle à venir et les juges ordinaires vont concilier les dispositions constitutionnelles relatives à l'Islam aux droits de l'Homme. Il est également important de questionner l'avenir constitutionnel de la *Convention sur l'élimination de toutes les formes de discriminations à l'égard des femmes (CEDEF)* et de s'interroger sur le sort réservé à la Convention de New York sur le consentement au mariage, l'âge minimal du mariage et l'enregistrement des mariages dans l'ordre juridique interne.

Lorsqu'en 1967, la Tunisie a ratifié cette Convention¹²⁹³, elle l'a fait sans réserve¹²⁹⁴ mais le gouvernement tunisien a adopté deux circulaires interdisant aux officiers d'état civil de célébrer l'union d'une musulmane avec un non-musulman¹²⁹⁵. Pourtant ni le CSP de 1956, ni la loi réglementant l'état civil de 1957, n'empêchent le mariage d'une Tunisienne avec un non-musulman¹²⁹⁶. Les deux circulaires n'ont été annulées par le ministre de la Justice que le 13 septembre 2017, bien qu'elles aient toujours été en vigueur dans l'ordre juridique interne, alors que la Constitution du 1^{er} juin 1959 avait déjà été remplacée par la Constitution du 27 janvier 2014. Dès lors, la convention internationale n'avait jusqu'à récemment, aucun effet

¹²⁹² Ceci n'empêche pourtant pas le législateur de s'inspirer de l'Islam.

¹²⁹³ Convention adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies le 10 décembre 1962.

¹²⁹⁴ B. AJROUD, « Les traités dans la Constitution du 27 janvier 2014 », *précit.*, p. 124.

¹²⁹⁵ Circulaire du ministère de l'Intérieur du 17 mars 1962 et circulaire du 5 novembre 1973 portant interdiction de célébrer le mariage d'une Tunisienne avec un non musulman. Cette dernière circulaire vient rappeler aux officiers d'état civil et aux notaires, l'interdiction de célébrer ces mariages.

¹²⁹⁶ K. BENDANA, « Tunisie : au nom des Femmes », *Le Point Afrique* [en ligne], publié le vendredi 13 octobre 2017, [consulté le 19 décembre 2018], http://afrique.lepoint.fr/actualites/tunisie-au-nom-des-femmes-13-10-2017-2164173_2365.php#xtor=CS2-240. L'article 5 du CSP qui prévoit les empêchements au mariage est écrit de manière ambiguë. La version arabe qui fait foi évoque « الموانع الشرعية ». Cette expression peut être interprétée de deux manières. Alors que certains affirment qu'elle doit être traduite par « empêchements religieux », d'autres penchent pour « empêchements légaux ». Dans l'objectif de rendre plus claire la formulation de l'article 5, la circulaire du 5 novembre 1973 a été adoptée. Cette dernière opte pour l'interprétation religieuse de l'article. C'est la raison pour laquelle, au lendemain de la révolution, peu de voix se sont élevées pour la révision de l'article 5 du CSP. Il a semblé plus logique d'annuler les circulaires problématiques. Malgré cela, les juges peuvent interpréter l'article 5 dans l'optique religieuse.

juridique, notamment à cause de l'interprétation conservatrice des dispositions de l'article 1^{er} de la Constitution.

Alors même que depuis le 13 septembre 2017, les deux circulaires n'ont plus aucun effet juridique, le maire de La Marsa et celui de Sidi Bou Saïd ont refusé de célébrer le mariage de deux Tunisiennes avec des non musulmans¹²⁹⁷. Les raisons avancées sont liées à l'interprétation de l'article 5 du CSP et à la tradition et aux *us* et coutumes des Tunisiens. En effet, l'article 5 du CSP qui dispose des empêchements au mariage est écrit de manière ambiguë. La version arabe qui fait foi évoque « الموانع الشرعية ». Cette expression peut être interprétée de deux manières. Alors que certains affirment qu'elle doit être traduite par « empêchements légaux », d'autres penchent pour « empêchements religieux ».

Malgré les progrès notables de la Tunisie en matière d'égalité hommes / femmes, les changements juridiques sont vains si les mesures qui consacrent l'égalité *dans* la loi ne sont pas appliquées¹²⁹⁸. Certes, l'Etat est chargé par la Constitution du 27 janvier 2014 de *promouvoir* les droits des femmes mais comment procéder quand les représentants de l'Etat au niveau local refusent d'obtempérer ? La véritable question est finalement de savoir qui de la mentalité ou du droit doit évoluer en premier. L'équilibre entre l'Islam comme religion d'Etat et les droits universels de l'Homme, est tributaire de l'évolution de la conscience collective et de son impact sur l'Etat et ses représentants.

Pour cela, il est nécessaire que l'Etat favorise la mise en œuvre de programmes scolaires d'éducation à l'égalité des sexes¹²⁹⁹. Tout en veillant à enraciner les « *jeunes générations dans leur identité arabe et islamique et leur appartenance nationale* », l'article 39 de la Constitution exhorte l'Etat à veiller à « *la diffusion de la culture des droits de l'Homme* ». Ceci suppose de ne pas sacraliser le modèle patriarcal basé sur une complémentarité de

¹²⁹⁷ *Ibid.*

¹²⁹⁸ L'annulation des circulaires de 1962 et de 1973 laissent libre, le choix des Tunisiennes. Le ministre de la Justice a fondé l'annulation des deux circulaires sur les articles 21 et 46 de la Constitution actuelle et, sur les conventions internationales sans préciser lesquelles.

¹²⁹⁹ Le 2 janvier 2019 l'ARP a adopté une loi sur la protection des enfants contre l'exploitation et les agressions sexuelles. Le 1^{er} février 2019, date d'entrée en vigueur de la loi, la Tunisie introduira des programmes d' « *éducation à la santé sexuelle* » dans les écoles primaires. L'objectif de la loi est de libérer la parole et de prévenir contre les violences sexuelles à l'école. Pour plus de précisions sur ce point cf. F.-E. BENDAMI, « En Tunisie, l'éducation sexuelle bientôt dans les programmes scolaires », *Slate.FR* [en ligne], publié le jeudi 2 janvier 2020, [consulté le 7 janvier 2020], <http://www.slate.fr/story/185849/tunisie-education-sexuelle-bientot-programmes-scolaires?fbclid=IwAR2RTNyKGIFwH4hteaiKQcIBamc3axUUsmZupeMsLMReGN2sumQhw5qaMIY>.

l'homme et de la femme au sein de la cellule familiale mais plutôt, d'inviter les enfants à voir sur un pied d'égalité les rapports entre les deux sexes.

Si la Tunisie est en train de faire tomber une à une les lois archaïques qui font de la femme un mineur juridique, à la manière de Hafidha CHEKIR, il est facile de penser qu' « [e]n dépit de l'élaboration de textes juridiques qui protègent les femmes et leur reconnaissent des droits importants, leur statut demeure fragile ; les discriminations qui persistent à leur rencontre, au nom des traditions ou d'us et coutumes empreints de sacralité et de religiosité, sont consacrées dans la loi interne au pays considéré, dans la pratique sociale et dans les réserves émises lors de la ratification de conventions internationales, principalement la Convention internationale relative à l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW). »¹³⁰⁰

En adhérant à la CEDEF le 12 juillet 1985, la Tunisie avait cependant formulé de multiples réserves¹³⁰¹. Le 23 avril 2014, le gouvernement tunisien a notifié au Secrétaire général de l'ONU sa volonté de les lever¹³⁰². L'introduction dans l'ordre juridique interne du droit international relatif aux droits des femmes¹³⁰³, est pourtant contredite par la Déclaration

¹³⁰⁰ H. CHEKIR, « Le combat pour les droits des femmes dans le monde arabe », *FMSH-WP-2014-70*, juin 2014, [en ligne], [consulté le 20 décembre 2018], <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01005544/document>, p. 1.

¹³⁰¹ La première réserve concernait le paragraphe 2 de l'article 9 de la CEDEF. Les femmes ne bénéficiaient pas des mêmes droits que les hommes en ce qui concerne la nationalité des enfants. La deuxième réserve portait sur les paragraphes C. D. F. G. et H. de l'article 16. Les femmes ne jouissaient pas des mêmes droits que les hommes lors du mariage et de sa dissolution. En ce qui concerne la tutelle, la curatelle, la garde et l'adoption des enfants, elles n'avaient pas les mêmes droits non plus, ne pouvant d'ailleurs pas choisir leur nom de famille, leur profession ou occupation. Il en était de même en matière de propriété, d'acquisition, de gestions, d'administration, de jouissance et de dispositions des biens. Suite à l'adhésion à la CEDEF, la Tunisie avait adopté une série de lois qui témoigne de l'avancée du droit en matière d'égalité hommes / femmes. Pour plus de précision sur les lois adoptées, cf. le paragraphe relatif aux « Effets sur le législateur », in C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie, op.cit.*, pp. 397-420. La Tunisie avait également émis une réserve au paragraphe premier de l'article 29 : elle refusait que les différends relatifs à l'interprétation et/ou à l'application de la CEDEF soient soumis à la *Cour Internationale de Justice*.

¹³⁰² Le gouvernement tunisien avait annoncé la levée des réserves faites à la CEDEF le 24 octobre 2011 par un décret-loi n° 103-2011 du 24 octobre 2011, *JORT* n° 82, du 28 novembre 2011, p. 2325. Sur le plan juridique, cette annonce n'a été effective qu'à partir de la notification au Secrétaire général de l'ONU de la décision du gouvernement tunisien, soit le 23 avril 2014.

¹³⁰³ Sur ce point la Tunisie et le Maroc se rejoignent. « Ainsi, les conventions internationales qui sont en contradiction avec l'Islam, qui constitue l'une [des] composantes essentielles [de l'identité nationale marocaine], n'ont pas leur place dans le droit interne. On songe particulièrement à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, adoptée en 1979 et ratifiée par le Maroc avec des réserves liées au droit musulman, notamment à la question de l'héritage. » O. BENDOUROU, « Réflexions sur la Constitution du 29 juillet 2011 et la démocratie », *précit.*, p. 135. Voir également N. BERNOUSSI, « La Constitution de 2011 et le juge constitutionnel », in Centre d'études internationales (dir.), *La Constitution marocaine de 2011 : analyses et commentaires*, Paris, LGDJ, 2012, p. 222.

générale du gouvernement tunisien selon laquelle la Tunisie « *n'adoptera en vertu de la Convention, aucune décision administrative ou législative qui serait susceptible d'aller à l'encontre des dispositions de l'article premier de la Constitution.* »¹³⁰⁴ L'interprétation donnée aux dispositions de l'article premier de la Constitution est alors fondamentale. Aussi, se pose la question de savoir comment qualifier l'Etat de « civil » si – pour des considérations religieuses – le droit tunisien n'accepte toujours pas l'égalité en matière d'héritage. De fait, une telle situation « *pourrait conduire à l'engagement de la responsabilité internationale de l'Etat tunisien si l'un des Etats parties estimait que les obligations mentionnées dans la Convention n'ont pas été respectées par la Tunisie.* »¹³⁰⁵

Plus généralement, la Cour constitutionnelle à venir pourrait s'inspirer de l'avis n° 2-2006¹³⁰⁶ de l'ancien Conseil constitutionnel selon lequel « [...] *la protection de la famille fait partie des objectifs proclamés dans le préambule de la constitution. [...] il est loisible au législateur, dans le cadre de ses attributions, de déterminer, les contenus appropriés aux objectifs proclamés dans la Constitution, à la lumière, d'une part, des valeurs consacrées par celles-ci et d'autre part, des principes communs consacrés dans les conventions internationales y afférentes et que la République tunisienne a acceptées par l'effet de la ratification.* » Les principes communs consacrés dans les conventions internationales ratifiées par la Tunisie pourraient être ceux des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. Il suffirait qu'à l'instar du juge constitutionnel français, le juge constitutionnel tunisien se base sur le préambule de la nouvelle Constitution pour dégager un bloc de constitutionnalité. Le préambule de la Constitution du 27 janvier 2014 exprime en effet l'attachement du peuple « *aux valeurs humaines et aux principes universels et supérieurs des droits de l'Homme.* »

Même s'ils sont synonymes de « *règles juridiques abstraites, fournissant les bases d'un régime juridique susceptible de s'appliquer à de multiples situations concrètes, soit pour les régler de façon permanente, soit pour résoudre les difficultés qu'elles font naître* »¹³⁰⁷, ces principes pourraient renvoyer à ceux contenus dans la *DUDH* et repris par les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'Homme de 1966. Grâce à l'adhésion aux deux Pactes

¹³⁰⁴ Voir sur cette question voir le rapport présenté par M. BEN JEMIA et H. CHEKIR, « La levée des réserves à la "CEDAW" mais non au maintien de la déclaration générale », CEDAW en Tunisie 2011 – *Association Tunisienne des Femmes démocrates et United Nations Population Fund*, [en ligne], [consulté le 20 décembre 2018], <http://nawaat.org/portail/wp-content/uploads/2013/03/Cedaw-francais.pdf>, p. 3.

¹³⁰⁵ B. AJROUD, « Les traités dans la Constitution du 27 janvier 2014 », *précit.*, p. 124.

¹³⁰⁶ *JORT*, n° 20 du 10 mars 2006, pp. 535-5337.

¹³⁰⁷ M. VIRALLY, « Le rôle des "principes" dans le développement du Droit international », *précit.*, p. 197.

internationaux en 1968¹³⁰⁸ et au premier protocole facultatif se rapportant au *PIDCP*¹³⁰⁹, le juge constitutionnel pourrait dégager *les principes supérieurs et universels des droits de l'Homme* des textes internationaux ratifiés par la Tunisie. Ces textes n'auraient plus de valeur infra-constitutionnelle mais « *feraient partie de la Constitution tunisienne et auront une valeur constitutionnelle.* »¹³¹⁰

¹³⁰⁸ S. LAGHMANI, « Tableau des engagements élaborés par Slim LAGHMANI à jour à la date du 28 octobre 2003 », in D. JAZI, R. BEN ACHOUR, S. LAGHMANI (dir.), *Les Droits de l'Homme par les textes*, *op.cit.*, p. 342.

¹³⁰⁹ Adhésion du 14 mai 2011. Décret n° 551 du 14 mai 2011, *JORT*, n° 36 du 20 mai 2011, p. 725.

¹³¹⁰ B. AJROUD, « Les traités dans la Constitution du 27 janvier 2014 », *précit.*, p.125.

CONCLUSION

Même si la dignité, la liberté et l'égalité sont constitutionnalisées, ces valeurs universelles prennent un sens particulier en Tunisie : elles doivent être conformes aux préceptes de l'Islam. La Constitution possède un catalogue de droits et de libertés commun aux différentes constitutions à travers le monde mais ces trois valeurs universelles sont comprises en fonction des spécificités culturelles et traditionnelles des Tunisiens. « *Or, c'est cette inscription des droits universels de l'homme dans la singularité d'une société politique qui fait aujourd'hui problème.* »¹³¹¹ Erigé en postulat, la religiosité de la société tunisienne occulte la dimension universelle des droits de l'Homme¹³¹². Seulement, pour que l'Etat soit véritablement « civil » au sens de l'article 2 de la Constitution, il faut que l'ensemble des conventions internationales relatives aux droits de l'Homme puisse avoir des effets dans l'ordre juridique interne. Aucune considération religieuse ne devrait primer sur les droits et libertés fondamentaux.

Ainsi, il s'agit de savoir si l'Etat « civil » peut se conformer aux droits universels de l'Homme tout en ayant l'Islam pour référence. Pour ce faire, il est intéressant d'étudier la naissance, le sort et l'essor du constitutionnalisme et de l'idée de Constitution en Tunisie. Il sera ainsi plus facile d'appréhender les conflits inhérents au constitutionnalisme tunisien et de saisir ce qu'implique un Etat « civil » pour un peuple musulman.

¹³¹¹ S. PIERRE-CAPS, « Le droit constitutionnel entre universalisme et particularisme », in J. DU BOIS DE GAUDUSSON, P. CLARET, P. SADLAN, et B. VINCENT (eds.), *Mélanges en l'honneur de Slobodan Milacic, Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation*, op.cit., p. 214.

¹³¹² *Ibid.*

CONCLUSION DU TITRE II

La volonté des Tunisiens de faire table rase du passé et d'élaborer une Constitution fidèle aux aspirations révolutionnaires a été respectée. Partagée entre l'universel et le particulier, la Constitution du 27 janvier 2014 est faite par les Tunisiens et pour les Tunisiens. Bien que les valeurs universelles de dignité, de liberté, d'égalité soient comprises et interprétées dans l'Islam et ses bases, la Constitution aspire à s'inscrire au mouvement du *constitutionnalisme global*.

La Tunisie connaît cependant un constitutionnalisme national et les Tunisiens ont une idée bien déterminée de la Constitution. Il est donc intéressant de sonder le constitutionnalisme tunisien et l'idée de constitution en Tunisie en plus de savoir si le constitutionnalisme tunisien actuel s'érige en discours alternatif au *constitutionnalisme global*.

CONCLUSION DE LA PARTIE I

Menés par les théocrates, les débats constitutants à l'ANC se polarisent autour de l'identité et de la politique gouvernementale d'*Ennahdha*. Si le processus constituant aboutit à l'adoption d'une constitution de compromis, le rôle de l'Islam au sein de l'Etat et des institutions n'est pas clairement défini. Il le sera par l'interprétation de la Constitution du 27 janvier 2014. Composante essentielle de l'identité constitutionnelle, l'Islam pose la question de la place de la Constitution de la Deuxième République au sein du mouvement du *constitutionnalisme global*.

De tradition réformiste, la Tunisie connaît un constitutionnalisme national. Depuis l'occupation ottomane, les idées modernes venues d'Occident impactent les penseurs et hommes d'Etat tunisiens. L'Etat « civil » tel que posé par l'article 2 de la Constitution du 27 janvier 2014 est donc le fruit d'un constitutionnalisme typiquement tunisien. Conciliant tant bien que mal l'Islam comme religion avec les composantes constitutionnelles du caractère « civil » de l'Etat, ce constitutionnalisme proposerait-il un discours alternatif au *constitutionnalisme global* ? Tel est la question à laquelle il est fondamental de répondre.

PARTIE II. LES CONFLITS INHERENTS AU CONSTITUTIONNALISME TUNISIEN

A l'ère globale, l'intensité des échanges juridiques conduit les systèmes constitutionnels et les catalogues de droits à s'uniformiser. En dépit de ce constat, peu d'études s'intéressent à l'impact réel de la globalisation du droit constitutionnel sur une culture ou un système juridique particulier. L'analyse de la réalité constitutionnelle tunisienne amène justement le comparatiste à mettre l'accent sur les effets cachés de la globalisation du droit constitutionnel. « *Malgré un monde aux prétentions globalisantes, [les comparatistes] découvrirait que l'intensité du contact met réellement l'accent sur un sentiment de différence, et non de similitude. [...] Une conscience accrue de l'altérité peut générer un besoin d'identité et de tradition, tandis qu'un contact accéléré et une juxtaposition avec d'autres traditions peuvent signifier que toutes les parties développent un sens aigu de l'identité.* »¹³¹³ Afin de mettre l'accent sur les différences entre les systèmes constitutionnels, le comparatiste accorde une attention particulière à la contextualisation et aux spécificités culturelles des systèmes constitutionnels étudiés¹³¹⁴. Pour concevoir différemment la globalisation du droit constitutionnel, il est tenu d'appréhender sans préjugés la structure des systèmes juridiques et la dimension muette des droits¹³¹⁵ qu'il étudie.

L'étude du sort et de l'essor du constitutionnalisme tunisien offre une vision critique des discours sur le *constitutionnalisme global* (**Titre I**). En effet, l'analyse de la naissance du constitutionnalisme et l'idée de constitution en Tunisie, révèle les contradictions entre les réformes imposées qui promeuvent les idées constitutionnalistes et le contexte des pratiques nationales du droit. De plus, en étudiant les manifestations actuelles du constitutionnalisme tunisien, il est plus facile d'envisager des discours alternatifs aux discours doctrinaux

¹³¹³ H. MUIR WATT, "Globalization and Comparative Law", *précit.*, p. 587.

¹³¹⁴ Bien que la définition du post-modernisme dépende de la discipline dans laquelle il est employé, la critique post-moderniste du droit comparé part de l'idée que le raisonnement et le langage sont déterminés par des cadres épistémologiques et culturels spécifiques. La comparaison en droit est donc prisonnière des cadres de références culturels. Le comparatiste doit en être conscient et redoubler d'effort en matière de contextualisation. Voir A. PETERS and H. SCHWENKE, "Comparative Law Beyond Post-Modernism", *précit.*, pp. 801-802. Voir également M. VAN HOECKE and M. WARRINGTON, "Towards a New Model for Comparative Law", *précit.*, pp. 495-536.

¹³¹⁵ R. SACCO, « Le droit muet », *R.T.D.Civ.*, 1995, p. 783.

homogénéisant du *constitutionnalisme global*¹³¹⁶. Comme le suggère le Professeur Marie-Claire PONTTHOREAU, « *les constitutionnalistes comparatistes, instruits par la réalité constitutionnelle, ne peuvent échapper à l'approche différenciée des formes de constitutionnalisme.* »¹³¹⁷ Développées à partir de l'étude du cas tunisien, celles-ci posent la question suivante : le cas tunisien est-il singulier ou peut-il servir d'exemple régional, à l'émergence de nouveaux types de constitutionnalisme ?

Dans l'objectif de répondre à la question, il est nécessaire de comparer la Tunisie avec ses voisins les plus proches (géographiques et surtout culturels). La comparaison avec l'Égypte et le Maroc est guidée par un objectif bien précis : démontrer la singularité ou les similitudes de l'expérience tunisienne avec des réalités constitutionnelles voisines. A l'instar de la Tunisie, le Maroc et l'Égypte font de l'Islam, l'une des composantes de leur identité constitutionnelle. Bien qu'elle marque « *une divergence par rapport aux standards globaux* »¹³¹⁸, cette identité constitutionnelle permet la convergence à l'échelle régionale des systèmes constitutionnels¹³¹⁹. A l'heure actuelle, la Tunisie est pourtant le seul pays arabo-musulman qui tente d'aménager l'Islam avec les fondements du constitutionnalisme du type occidental. A ce titre, elle s'érige en exemple et serait la promotrice d'une nouvelle forme de constitutionnalisme dans la région.

L'étude approfondie des aspects culturels du droit en Tunisie permet néanmoins un constat : celui des contradictions du constitutionnalisme tunisien. Si les discours à son sujet sont progressistes et se veulent cohérents, les pratiques qui en découlent sont souvent discriminatoires (**Titre II**). Bien que l'article 2 de la Constitution du 27 janvier 2014 fonde le caractère « civil » de l'Etat sur la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit, l'expression des droits et libertés inhérents à la citoyenneté est contredite par le référent islamique de la Constitution. Ce référent empêche l'avancée et la pleine effectivité des droits et libertés en Tunisie. De plus, le retard accumulé dans la mise en place de la Cour constitutionnelle pose la question de l'effectivité du constitutionnalisme tunisien actuel.

¹³¹⁶ M.-C. PONTTHOREAU, « *“Global Constitutionalism” un discours doctrinal homogénéisant. L'apport du comparatisme critique* », *précit.*, pp. 105-134.

¹³¹⁷ *Ibid.*, p. 133.

¹³¹⁸ T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du “constitutionnalisme global” », *précit.*, p. 13.

¹³¹⁹ Les Professeurs D. S. LAW et M. VERSTEEG évoquent l'émergence de « *familles constitutionnelles* ». Cf. D. S. LAW, M. VERSTEEG, “The Evolution and Ideology of Global Constitutionalism”, *précit.*, pp.1182-1183.

Titre I Sort et essor du constitutionnalisme tunisien

Afin d'identifier les transformations juridiques nationales qui accompagnent la globalisation du droit constitutionnel, il est dans un premier temps intéressant d'analyser la naissance du constitutionnalisme et l'idée de constitution en Tunisie (**Chapitre 1**). La retranscription en droit français de l'appropriation de l'idée de constitution en Tunisie, a supposé une contextualisation des plus poussées. Ainsi, il était essentiel d'appréhender la culture et le droit d'un pays en voie de développement. En procédant de la sorte, la focale d'observation du comparatiste change. La perspective qu'il adopte pour étudier la globalisation du droit constitutionnel n'est plus globale mais locale. Alors, son regard se décentre. Il quitte l'Occident pour le Maghreb. L'observation et l'étude du droit d'un pays arabo-musulman interrogent les manifestations locales du constitutionnalisme.

L'analyse des dispositions de la Constitution du 27 janvier 2014 et des applications qui en sont faites, amène dans un deuxième temps le comparatiste à penser le constitutionnalisme tunisien actuel comme une alternative aux discours unificateurs sur le *constitutionnalisme global* (**Chapitre 2**). Le constitutionnalisme tunisien replace le peuple au centre de la constitution et la constitution au cœur de la réflexion sur le constitutionnalisme. L'Islam comme composante de l'identité du peuple questionne pourtant la compatibilité de la religion avec les fondements du constitutionnalisme. Si le constitutionnalisme tunisien réussit à aménager son identité constitutionnelle avec les composantes traditionnelles du constitutionnalisme, la différence deviendrait une partie intégrante des discours sur la globalisation du droit constitutionnel. Dans ce cas et seulement ainsi, le constitutionnalisme tunisien s'érigerait en modèle pour les Etats de la région.

Chapitre 1 La naissance du constitutionnalisme et l'idée de constitution en Tunisie

Dans un article intitulé « Le peuple, créateur de son droit, interprète de sa Constitution »¹³²⁰, le Doyen Yadh BEN ACHOUR affirme que la *Révolution du Jasmin* a permis aux Tunisiens de renouer avec leur tradition réformiste et constitutionnaliste. Bien que les réformes et idées constitutionnalistes aient initialement été imposées à la *Sublime Porte* et à la Régence de Tunis par l'Occident, les dignitaires du régime beylical ont joué un rôle déterminant dans la naissance et l'affirmation de la tradition réformiste (**Section 1**).

Si les textes au fondement du constitutionnalisme¹³²¹ ont été dictés aux *Beys* par les Européens (qu'ils aient été Anglais, Français ou Italiens), la notion de constitution « *fait [dorénavant] partie des quelques idées-forces qui animent l'histoire récente* »¹³²². Suggéré par la France et l'Angleterre, le *Pacte fondamental* de 1857 a par exemple, servi la mise en place du protectorat français en Tunisie, ce que les Tunisiens ont difficilement accepté. S'y ajoute le peu d'intérêt montré à l'introduction de ce texte et le manque de correspondance entre les réformes insufflées par les Européens dans les années 1850 et la réalité tunisienne. Pour autant, elles ont été récupérées par les penseurs et/ou politiques tunisiens.

Ayant originellement servi les desseins coloniaux des Européens, l'idée occidentale de constitution (**Section 2**) a été instrumentalisée par Habib BOURGUIBA au moment de l'indépendance. Détournée de ses fonctions par les partisans du *Néo-Destour* entre 1956 et 1959, elle a été au service du pouvoir politique de BOURGUIBA et de BEN ALI. Ce n'est qu'avec le renversement du régime autoritaire de ce dernier que le peuple s'est trouvé à l'origine de la constitution. Ses revendications constitutionnelles replacent d'ailleurs la constitution au centre de la réflexion sur le constitutionnalisme en Tunisie.

¹³²⁰ Y. BEN ACHOUR, « Le peuple, créateur de son droit, interprète de sa Constitution », in Konrad-Adenauer Stiftung (dir.), *Mouvances du droit. Etudes en l'honneur du Professeur Rafâa Ben Achour*, op.cit., pp. 141-170.

¹³²¹ A l'instar des décrets abolissant l'esclavage, du *Pacte fondamental* de 1857 et, de la Constitution de 1861.

¹³²² Y. BEN ACHOUR, « Le peuple, créateur de son droit, interprète de sa Constitution », *précit.*, p. 147.

Section 1 La tradition réformatrice tunisienne

La contextualisation qu'induit l'étude de la tradition réformatrice et constitutionnaliste tunisienne conduit nécessairement à rechercher dans l'Histoire, les événements et les acteurs à l'œuvre au moment de la naissance du constitutionnalisme. En multipliant les angles de visions sur la tradition réformatrice et constitutionnaliste tunisienne, « *le comparatiste peut ainsi prétendre à une prise de conscience de la complexité juridique et à une compréhension critique du droit.* »¹³²³ L'interdisciplinarité¹³²⁴ aide le comparatiste à saisir la partie invisible du droit. En recherchant dans l'Histoire les origines du constitutionnalisme tunisien (**Paragraphe 1**), le comparatiste aborde le droit en profondeur. Il cherche à saisir les éléments structurels¹³²⁵ et culturels¹³²⁶ du système juridique étudié. Or, l'approche culturelle du droit dans un contexte colonial et post-colonial sert un objectif bien déterminé : envisager autrement le constitutionnalisme en général et la constitution en particulier.

Imposés à la Tunisie par les Européens dans un contexte d'occupation ottomane, le *Pacte fondamental* et la Constitution de 1861 préludent l'instauration du protectorat français. L'absence de conviction réelle d'introduire les réformes et l'inadéquation entre le texte constitutionnel et le contexte politique expliquent la fragilité du constitutionnalisme des origines (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1 Aux origines du constitutionnalisme tunisien

Bien que les réformes politiques du XIX^{ème} siècle¹³²⁷ n'aient pas empêché la Tunisie de vivre sous protectorat, elles avaient pour objectif initial de redresser le pays et d'enrayer son déclin. Impuissant à imposer son pouvoir à ses provinces et à contenir l'avancée européenne, les

¹³²³ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, p. 75.

¹³²⁴ Voir V. GROSSWALD CURRAN, "Cultural Immersion, Difference and Categories in U.S. Comparative Law", *American Journal of Comparative Law*, n°46, 1998, p. 43 et P. LEGRAND, « Au lieu de soi », in P. LEGRAND (dir.), *Comparer les droits, résoluement*, *op.cit.*, p. 11.

¹³²⁵ A l'instar des concepts et institutions.

¹³²⁶ Autrement dit la manière de raisonner en droit.

¹³²⁷ Ces différentes réformes font l'objet des A. et B. de ce paragraphe.

puissances occidentales enjoignent l'*Homme malade*¹³²⁸ de procéder à des réformes pour améliorer les conditions de vie des *dhimmis*¹³²⁹ de l'Empire. Sous suzeraineté ottomane¹³³⁰, la Tunisie est alors supposée appliquer les réformes adoptées à Istanbul. L'occupation ottomane et la circulation des idées occidentales sont à l'origine d'un mouvement moderniste dans le pays (A).

L'influence occidentale sur les sociétés arabo-musulmanes date de la campagne d'Égypte napoléonienne et de la colonisation de l'Algérie par la France. Le décalage entre le monde musulman décadent et les avancées occidentales conduit à la soumission progressive du pouvoir beylical aux puissances européennes. Celles-ci initient un processus d'acculturation juridique et imposent leurs choix socio-culturels à la Tunisie. C'est ainsi que par la force des choses, certains textes fondateurs du constitutionnalisme tunisien sont adoptés (B). Il s'agit essentiellement des décrets abolissant l'esclavage, du *Pacte fondamental* de 1857 et de la Constitution de 1861.

A. Le contexte d'occupation ottomane et la circulation des idées venues d'Occident

Les élites qui tentent de déclencher la *Nahdha*¹³³¹ ou renaissance arabo-musulmane, se trouvent désarmées face à la décadence du monde musulman. Même si les idées réformistes progressent grâce aux réflexions de KHEREDINE et d'IBN ABI DHIAF (2), l'avancée du constitutionnalisme tunisien est bloquée par les circonstances politiques, économiques et sociales désastreuses du pays. C'est alors que les puissances européennes imposent à la *Sublime Porte* et à ses provinces, plusieurs réformes politiques (1).

¹³²⁸ Pour mémoire, les puissances européennes dénommaient ainsi l'Empire ottoman décadent au XIX^{ème} siècle.

¹³²⁹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Dhimmi*.

¹³³⁰ « *Soumise, à compter de 1574 à la domination turque, la Tunisie est parvenue à se libérer de la suzeraineté de la Sublime Porte, le 10 juillet 1705, date à laquelle Hussein Ben Ali proclamé Bey sur le champ de bataille, a fondé la dynastie qui a régné sur la Tunisie jusqu'au 25 juillet 1857. Cette dynastie a donné, en deux siècles et demi, à la Tunisie 19 souverains dont 7 ont régné depuis le protectorat.* » V. SILVERA, « Le régime constitutionnel de la Tunisie : la Constitution du 1^{er} juin 1959 », *Revue française de science politique*, 10^{ème} année, 1960, n° 2, p. 367.

¹³³¹ Initialement, la *Nahdha* correspond à une période d'effervescence culturelle et intellectuelle dans le monde arabe et musulman. Elle est marquée par une volonté de réforme des sociétés au niveau social et politique entre autres. Pour plus de précisions sur la *Nahdha* cf. A.-L. DUPONT, « Nahda, la renaissance arabe », *Manière de voir*, n°106, août 2009. Disponible sur le site du *Monde diplomatique* [en ligne], [consulté le 15 octobre 2020], <https://www.monde-diplomatique.fr/mav/106/DUPONT/17685>.

1. Des réformes imposées à la Sublime Porte et à la Régence de Tunis par l'Occident

Au XIX^{ème} siècle, le mouvement des idées réformistes exerce son influence sur la Tunisie des Beys. La Sublime Porte adopte alors deux textes réformateurs importants¹³³² : le *Khati Cherif de Gul-Khaneh*¹³³³ en 1839 et le *Khati Houmayoun*¹³³⁴ en 1856¹³³⁵. Sans se conformer aux réformes entreprises par la Sublime Porte, Ahmed Bey (1837-1855)¹³³⁶ entreprend la modernisation de l'armée tunisienne¹³³⁷. En 1838, il crée l'Ecole militaire (ou Ecole Polytechnique) du Bardo. « Cette école a formé, grâce aux enseignements des maîtres tunisiens tels que Mahmoud Qabadu et étrangers tels que l'Italien Calligaris une élite fortement ouverte aux idées modernistes¹³³⁸ et prônant la nécessaire réforme d'une société en état de décadence et de délabrement. »¹³³⁹

L'influence des idées européennes est renforcée par le voyage d'Ahmed Bey en France¹³⁴⁰, encouragé par sa mère d'origine sarde et son grand conseiller génois Guiseppe RAFFO. Ce séjour le convainc d'engager la réforme de la Régence de Tunis, en favorisant l'ouverture des dignitaires du régime qui l'accompagnent¹³⁴¹ aux idées modernistes. Les réformes ainsi engagées ne s'adressent pas uniquement aux musulmans. Elles visent à permettre aux chrétiens résidant en Tunisie, de jouir d'une sécurité absolue et aux esclaves, d'être

¹³³² Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Tanzimat*.

¹³³³ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Khati Cherif de Gul-Khaneh*.

¹³³⁴ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Khati Houmayoun*.

¹³³⁵ « Le pays était sous la suzeraineté de la Porte Sublime, c'est-à-dire qu'il faisait partie formellement de l'Empire Ottoman ; mais en réalité la monarchie instituée était presque détachée de l'Empire ; le bey exerçait tous les pouvoirs du souverain. Pour traduire cette ambiguïté juridique, on parlait de la "régence de Tunis" et non du "Royaume de Tunisie". » M. CHARFI, *Introduction à l'étude du droit, op.cit.*, p. 104.

¹³³⁶ Dates de son règne.

¹³³⁷ « En effet, les envoyés de la "Sublime Porte" ont tenté à plusieurs reprises de convaincre le Bey de Tunis d'appliquer les textes des réformes turques de 1839. Les oulémas ont recommandé l'application des "Tanzimat" turcs en Tunisie. Le Cheikh Brahim Riahi (qui à l'occasion de son pèlerinage à la Mecque en 1838 a rencontré le Cheick Al Islam turq Arif) a prononcé en 1845 un sermon dénonçant le pouvoir absolu. Ahmed Bey, sans se conformer à ces sollicitations, tendant à limiter son pouvoir, a entrepris une modernisation de son armée. » M. R. BEN HAMMED, *Histoire des idées politiques : Depuis le XIX^{ème} siècle, Occident Monde arabo-musulman, op.cit.*, p. 199.

¹³³⁸ Ahmed Bey confie la direction de l'Ecole militaire du Bardo à « un officier orientaliste italien, le colonel Caligaris, et fait venir des professeurs français, italiens et anglais, pour y enseigner les mathématiques, la topographie, l'artillerie, l'organisation des armées, l'architecture des fortifications, l'histoire, la géographie et les langues italienne et française. Il associe à sa direction, un cheick de formation classique et de grande notoriété, Mohamed Kabadou. Ce co-directeur est chargé avec le directeur italien et des étudiants de l'école, de rédiger des condensés des cours donnés par les professeurs étrangers et de traduire en Arabe des livres militaires européens. » H. BOULARES, *Histoire de la Tunisie : Les grandes dates de la préhistoire à la révolution, op.cit.*, pp. 447-448.

¹³³⁹ *Ibid.* Les jeunes officiers ainsi formés furent plus tard, les partisans les plus fidèles de KHEREDINE. Ils ont réclamé et essayé de réformer l'administration tunisienne.

¹³⁴⁰ Sur invitation du roi Louis-Philippe, Ahmed Bey séjourne en France en novembre-décembre 1846.

¹³⁴¹ A l'instar de KHEREDINE et d'IBN ABI DHIAF.

affranchis. Ahmed Bey autorise la construction à Carthage d'une chapelle au nom de Saint Louis et l'agrandissement de la Cathédrale de Bab Bhar à Tunis¹³⁴². Il désaffecte le Souk des esclaves ou *Souk-Al-Birka* en 1841 et interdit la traite des Noirs en 1843. Il abolit l'esclavage en 1846 et institue trois commissions chargées de délivrer des attestations d'affranchissement aux esclaves de Tunis¹³⁴³.

Malgré l'accélération du rythme des réformes et le programme ambitieux engagé par Ahmed Bey pour moderniser le pays, les finances de la Régence sont obérées par sa participation à la guerre de Crimée, aux côtés de l'armée ottomane. Les hommes au pouvoir tels que le ministre Mustapha KHAZNADAR (1837-1873) dépensent sans compter. « *Arrivé au pouvoir dans un contexte caractérisé par une crise financière, un mécontentement des contribuables et des critiques acerbes des consuls européens du mode de gouvernement*¹³⁴⁴, Mohamed Bey s'est trouvé obligé d'entreprendre de nouvelles réformes. »¹³⁴⁵ De fait, en 1856, les Consuls d'Angleterre Richard WOOD¹³⁴⁶ et de France Léon ROCHES¹³⁴⁷, ainsi que le Grand Vizir¹³⁴⁸ turc, conseillent à Mohamed Bey (1855-1859)¹³⁴⁹ d'adopter de nouvelles réformes. Malgré ses efforts, ces réformes tardent à voir le jour.

L'application des *Tanzimat* à Tunis sous le règne d'Ahmed Bey signifiait que la Tunisie était une simple province de l'Empire ottoman dont elle serait dépendante¹³⁵⁰. Or, « *Mohamed Bey était moins hostile qu'Ahmed Bey à un rapprochement avec la Porte.* »¹³⁵¹ Les réformes voulues et vivement conseillées par l'Angleterre et la France sont pourtant adoptées à la suite

¹³⁴² Décret du 27 février 1845. L'évêque catholique romain reçoit également des dons et une résidence dans la Régence.

¹³⁴³ Pour plus de précisions sur ces différents points, cf. le B. de ce paragraphe.

¹³⁴⁴ Le Bey était le seul à pouvoir organiser politiquement la Tunisie. Son autorité n'avait pas de limites.

¹³⁴⁵ I. BEN HASSEN, « Le Pacte Fondamental », in *Etudes à la mémoire du Doyen Abdelfattah AMOR*, Sfax, Ecole Doctorale de la Faculté de Droit de Sfax, 2014, p. 31.

¹³⁴⁶ Consul d'Angleterre à Tunis de 1855 à 1879.

¹³⁴⁷ Consul de France à Tunis de 1855 à 1863.

¹³⁴⁸ « *Au début du XIX^{ème} siècle, une administration embryonnaire était constituée avec un Premier Ministre (Le Grand Vizir) et trois ministres s'occupant l'un de la guerre et l'autre de la marine ; quant au troisième il portait le titre de Ministre de la Plume, en quelque sorte un Garde des Sceaux avec des fonctions de conseiller. Enfin, les caïds représentaient le pouvoir central dans les régions.* » M. CHARFI, *Introduction à l'étude du droit*, op.cit., p. 104.

¹³⁴⁹ Dates de son règne.

¹³⁵⁰ « *Le refus d'Ahmed Bey d'appliquer les principes consacrés par le Khatti-Chérif s'explique, outre le souci de renforcer son autonomie par rapport à la Sublime Porte, par la spécificité de la société tunisienne. En effet, Ahmed Bey, pendant tout son régime, a essayé de renforcer et de concrétiser son autonomie. Il savait pouvoir compter dans sa résistance aux pressions de l'Empire Ottoman sur l'appui de la France, dont les efforts tendaient à isoler la Régence pour mieux contrôler les confins de l'Algérie.* » I. BEN HASSEN, « Le Pacte Fondamental », précit., p. 37.

¹³⁵¹ *Ibid.*, p. 38.

d'un fait divers qui scandalise les puissances européennes. Le 23 juin 1857, un jeune musulman est renversé par la charrette d'un juif du nom de Samuel SFEZ. Le ton monte entre les deux hommes : si le musulman blasphème le Judaïsme, le juif ivre, blasphème à son tour l'islam et maudit le *Bey* de Tunis. Assailli par la foule, le charretier juif est traîné devant le *Grand Mufti* Beyram (beau-frère de Mohamed Bey) qui le fait incarcérer. Deux jours plus tard, le *Tribunal du Charâa*¹³⁵² le déclare coupable à l'unanimité et le condamne à mort. Transmettant la sentence au *Bey*, les *Uléma* menacent de donner leur démission et de l'accuser de mépris pour l'islam, s'il retarde l'exécution de la peine. Malgré la demande d'un sursis à l'exécution de R. WOOD et L. ROCHES au *Bey*, Samuel SFEZ est décapité à La Marsa. Le soir même, son corps est remis à sa famille à Tunis. L'émotion est très grande : les Juifs se barricadent chez eux et les étrangers adressent des réclamations à leur gouvernement, notamment des mesures de prévention et des garanties de non répétition.

Comme « *la menace de recourir à la force était le moyen le plus efficace aux yeux des puissances étrangères pour obliger le Bey à introduire des réformes* »¹³⁵³, Léon ROCHES demande à son gouvernement d'envoyer la flotte impériale à Tunis. Son but est de convaincre le *Bey*, ses ministres, les *Uléma* et les Tunisiens, de rompre avec le fanatisme et d'entrer de plain-pied dans la voie du progrès et de la civilisation occidentale. L'arrivée le 31 août 1857, du vice-amiral THREHOUART et de sa flotte en rade de La Marsa, achève de persuader le *Bey* du bien-fondé des demandes des Consuls français et anglais¹³⁵⁴. Lors d'une audience, le vice-amiral contraint le *Bey* à donner des garanties aux puissances européennes pour que des événements similaires à l'affaire SFEZ, ne se reproduisent plus. Le 5 septembre 1857, il est invité à visiter l'escadre française et alors que les membres de l'équipage passent en revue les autres unités de la petite flotte, le *Bey* a l'impression d'avoir été piégé et fait prisonnier : il promet d'adopter les réformes nécessaires et de promulguer les textes juridiques demandés. A son retour au Palais, il ordonne la rédaction du document dans la nuit même. « *Le lendemain, le pacte fondamental était prêt. Le 9 septembre 1857, le pacte fut lu au palais du Bardo dans une cérémonie imposante à laquelle assistaient les hauts fonctionnaires de la Régence et le corps consulaire.* »¹³⁵⁵

¹³⁵² Tribunal religieux composé des *Uléma*, *Muftis* et *Cadis* de la Régence.

¹³⁵³ I. BEN HASSEN, « Le Pacte Fondamental », *précit.*, p. 34.

¹³⁵⁴ *Ibid.*

¹³⁵⁵ *Ibid.*, p. 35.

Bien qu'il fasse aujourd'hui partie des textes juridiques fondateurs du constitutionnalisme tunisien, le *Pacte fondamental*¹³⁵⁶ a donc été imposé par les puissances étrangères¹³⁵⁷. L'absence de réelle conviction dans l'introduction des réformes souhaitées¹³⁵⁸ par les Européens et la *Sublime Porte*, fait qu'elles ont été difficilement acceptées par la société tunisienne¹³⁵⁹. Cependant, le voyage d'Ahmed Bey en France a permis aux dignitaires du régime d'opérer une comparaison entre les sociétés européennes progressistes et la société tunisienne en déclin. Dans l'objectif de réformer la société et de renouveler les conceptions en vigueur, les réformateurs tels que KHEREDINE et IBN ABI DHIAF empruntent des concepts modernes aux puissances européennes et les déclarent conformes à la tradition musulmane pour pouvoir les faire appliquer.

2. KHEREDINE et IBN ABI DHIAF, précurseurs du constitutionnalisme tunisien

A l'occasion de leur séjour en France, KHEREDINE et IBN ABI DHIAF apprécient la modernité de la civilisation occidentale. Ils acquièrent d'ailleurs « *la conviction de la nécessaire réforme de leur société par un recours au progrès réalisé en Occident. De tout cela a résulté un besoin de renouvellement des conceptions jusque-là admises.* »¹³⁶⁰ Avant d'analyser l'impact du séjour français sur les deux penseurs et de savoir en quoi consistent les réformes de la société qu'ils envisagent, il est intéressant de préciser le contexte national dans lequel les Tunisiens évoluent et de dresser le portrait des deux réformistes.

Dans les années 1860, de nombreux jeunes Tunisiens voyagent en Europe et reviennent avec des idées nouvelles dont la diffusion est favorisée par la création de *l'Imprimerie Officielle* le 20 juillet 1860. A partir de 1873¹³⁶¹, l'édition en arabe du journal *Al Raid* devient une tribune

¹³⁵⁶ Pour plus de précisions sur la nature du *Pacte fondamental* de 1857, cf. le 2. du B. qui suit.

¹³⁵⁷ Pour plus de précisions sur l'imposition du constitutionnalisme par les Européens, cf. le A. du Paragraphe 2 qui suit.

¹³⁵⁸ Analphabète, Mohamed Bey n'a pu, de manière pleinement consciente adhérer aux idées réformistes du *Pacte fondamental*.

¹³⁵⁹ La pénétration des idées européennes a été facilitée par le régime des *Capitulations* de 1536. Ce dernier garantissait aux ressortissants des puissances occidentales résidant à Tunis et dans les provinces de l'Empire ottoman, le droit d'être soustraits au pouvoir des autorités locales. En plus du droit à la libre circulation et des privilèges commerciaux divers, les *Capitulations* reconnaissaient aux Européens un privilège de juridiction. Ces derniers étaient jugés par leur consul quand ils étaient défendeurs dans des instances civiles ou commerciales.

¹³⁶⁰ M. R. BEN HAMMED, *Histoire des idées politiques : Depuis le XIX^{ème} siècle, Occident Monde arabo-musulman, op.cit.*, p. 199.

¹³⁶¹ Date à laquelle KHEREDINE a accédé à la direction du gouvernement.

de communication de la politique de réforme entreprise par le nouveau ministre KHEREDINE. *Al Raid* publie des comptes rendus d'ouvrages imprimés en Tunisie ou ailleurs, des articles de vulgarisation scientifique, littéraire ou historique, des exposés sur les structures politiques des pays européens¹³⁶². C'est ainsi que les élites tunisiennes s'ouvrent aux idées nouvelles importées d'Occident, adaptées par KHEREDINE et IBN ABI DHIAF à la société tunisienne.

KHEREDINE est un ancien esclave, acheté¹³⁶³ par un dignitaire de l'Empire ottoman qui lui aurait donné une bonne éducation et enseigné la langue turque. Acheté une seconde fois par un agent d'Ahmed Bey à Istanbul, il est élevé au palais beylical où il reçoit une éducation en langue arabe et en science musulmane en 1839 et 1840. Entré dans l'armée, il acquiert des connaissances militaires sous la direction d'une commission d'officiers envoyés par la France, pour organiser et instruire les troupes du *Bey*. Devenu militaire, il accompagne Ahmed Bey à Paris, en 1846. Avant d'être nommé à la tête du ministère de la Marine et d'être promu Président du Grand Conseil en janvier 1857, il est chargé de plaider la cause de l'Etat tunisien contre Mahmoud BEN AYED (l'ancien fermier général de Tunisie)¹³⁶⁴ devant un tribunal arbitral¹³⁶⁵.

La confiance du *Bey* et ses différents déplacements en Europe¹³⁶⁶ – particulièrement en France – font de lui un personnage politique phare de la Tunisie beylicale. Ses missions diplomatiques et ses séjours occidentaux le font réfléchir sur les causes de la décadence du monde arabo-musulman et sur les progrès réalisés par les Etats européens¹³⁶⁷. Il observe le

¹³⁶² M. R. BEN HAMMED, *Histoire des idées politiques : Depuis le XIX^{ème} siècle, Occident Monde arabo-musulman, op.cit.*, p. 200.

¹³⁶³ Né en Circassie aux alentours de 1820, KHEREDINE est un *Mamelouk*. Les *Mamelouks* sont des esclaves chrétiens d'origine européenne convertis à l'Islam. En Tunisie, ils avaient accès aux plus hautes fonctions de l'Etat. Ils fournissaient les cadres politico-militaires de l'Etat beylical.

¹³⁶⁴ « *Mustapha Khaznadar n'est certainement pas étranger aux différents vols du Trésor commis par des hauts fonctionnaires qu'il a lui-même placés à la tête des finances. En effet, Mahmoud Ben Ayed, fermier général de la Tunisie, qui s'envole en 1852 avec quatre-vingts millions est l'associé du premier ministre en même temps que son confident.* » H. KAROUI, A. MAHJoubi (dir.), *Quand le soleil s'est levé à l'Ouest : Tunisie 1881 - Impérialisme et Résistance*, Tunis, Cérès Productions, 1983, p. 21.

¹³⁶⁵ Ce tribunal prononce sa sentence le 30 novembre 1856.

¹³⁶⁶ Le *Bey* a souvent chargé KHEREDINE de missions auprès des Cours européennes (Angleterre, France, Allemagne, Italie, Autriche, Suède, Hollande, Danemark et Belgique). Pour plus d'informations sur la vie, l'œuvre et l'apport de KHEREDINE, voir le documentaire d'AL-JAZEERA, « خير-الدين-التونسي », du vendredi 25 mai 2018, [en ligne], [consulté le 25 juin 2018], <http://doc.aljazeera.net/video/%D8%AE%D9%8A%D8%B1-%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%8A%D9%86-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D9%88%D9%86%D8%B3%D9%8A> (en arabe).

¹³⁶⁷ Au cours de leur séjour parisien de novembre-décembre 1846, KHEREDINE et IBN ABI DHIAF observent les institutions du pouvoir libéral et s'intéressent aux notions telles que la souveraineté de la loi, la représentation politique, les libertés individuelles, la garantie de la propriété privée, la justice, la gestion

pouvoir politique et sa limitation par le droit, ainsi que la protection des libertés individuelles dans les systèmes libéraux. Du fait de son origine circassienne, de sa formation, de ses fonctions et de ses missions à l'étranger, KHEREDINE est l'un des précurseurs du droit comparé dans les sociétés arabo-musulmanes. Sa pensée vise essentiellement à l'instauration d'un pouvoir limité et modéré en pays d'Islam. Ce pouvoir est d'ailleurs pour lui, conforme à la pensée politique islamique.

Il publie *Aqwaan al massalik fi marifat ahoul el mamélik* en 1867 à l'*Imprimerie Officielle*. Dès les premières lignes de son ouvrage, il recommande de regarder ailleurs¹³⁶⁸, de « *ne pas fermer les yeux* »¹³⁶⁹ sur tout ce qui est louable et conforme aux enseignements de la parole révélée, chez les non musulmans¹³⁷⁰. L'introduction est traduite en français en 1868, sous le titre « *Réformes nécessaires aux Etats musulmans : la plus sûre direction pour connaître l'état des nations* ». Alors que la première partie vise à expliquer l'organisation et les institutions de l'Empire ottoman et des Etats européens¹³⁷¹, la seconde donne des indications sur les différentes régions du monde.

En ce qui concerne Ahmed IBN ABI DHIAF, originaire de Siliana, il a appris le *Coran* et suivi des enseignements religieux à la *médersa*¹³⁷² et à la *Zitouna*¹³⁷³ à Tunis. En 1822, il devient *adl* (notaire) et *kattib* (secrétaire à la chancellerie) en 1827. Rédacteur habile et cultivé, il exercera ses missions de secrétaire sous Mustapha Bey, Mustapha Sahib AT TABA, Ahmed Bey et Mustapha KHAZNADAR. Homme de confiance, il est missionné par le *Bey* Hussayn II auprès de la *Sublime Porte*, pour le défendre contre les accusations de trahison des intérêts ottomans, lancées par les dignitaires turcs de l'Empire. Afin de défendre convenablement le *Bey*, il trouve des arguments politiques, juridiques et religieux. Chargé de se rendre une nouvelle fois à Istanbul en 1842, il plaide la non-application à Tunis, du *Khati*

rationnelle du pouvoir, son contrôle et la théorie de la séparation des pouvoirs. L'observation laisse ensuite place à la réflexion : ces deux penseurs s'interrogent sur les raisons de la décadence du monde arabo-musulman et sur la nécessaire réforme du système de pouvoir traditionnel qui repose sur l'omnipotence du monarque.

¹³⁶⁸ Autrement dit, chez les peuples d'une religion différente.

¹³⁶⁹ M. R. BEN HAMMED, *Histoire des idées politiques : Depuis le XIX^{ème} siècle, Occident Monde arabo-musulman, op.cit.*, p. 206.

¹³⁷⁰ Il reproche aux *Uléma* et aux hommes d'Etat leur hostilité à l'égard de toute innovation si elle est d'origine européenne.

¹³⁷¹ L'introduction de cet ouvrage est rééditée à Istanbul et traduite en turc et en anglais.

¹³⁷² Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Médersa*.

¹³⁷³ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Zitouna*.

Cherif de Gul-Khaneh de 1839. Collaborateur de confiance d'Ahmed Bey, il l'accompagne avec KHEREDINE à Paris en 1846.

Observateur attentif du système politique français, il est fasciné par la civilisation occidentale. En 1857, il est chargé d'élaborer le *Pacte fondamental* ou *Ahd el amen*¹³⁷⁴ et devient progressivement un fervent défenseur des *Tanzimat* ottomans. Écarté du pouvoir à la suite de l'insurrection de 1864¹³⁷⁵, il est conseiller auprès du Premier ministre en 1870 mais démissionne pour des raisons de santé en 1872. Connu pour son *Ithaf ahl az-zaman bi akbar muluk Tunis wa ahd al aman, Cadeau aux contemporains ou chronique des rois de Tunis et du Pacte fondamental*, il défend ardemment la prééminence de la monarchie constitutionnelle. Il y expose l'histoire de la Tunisie et fait un plaidoyer en faveur du *Pacte fondamental*.

A l'instar de KHEREDINE, le séjour en France d'Ahmed IBN ABI DHIAF influence ses idées et sa manière de penser. Pour lui, le pouvoir limité et mesuré est la meilleure forme de gouvernement. Dans sa chronique, il écrit que c'est en observant les campagnes et l'équipement militaire français qu'il a compris que l'ardeur au travail et la prospérité des Français découlaient « *de la liberté qui leur était garantie par l'existence d'institutions telles que les Assemblées permettant la participation du peuple à l'exercice et au contrôle du pouvoir.* »¹³⁷⁶

Ahmed IBN ABI DHIAF défend les mêmes idées que KHEREDINE¹³⁷⁷. Les deux hommes militent en faveur de la reconnaissance d'un pouvoir politique limité par le droit, exhortant les musulmans à refuser et à rejeter le gouvernement despotique, ne serait-ce que pour deux raisons : la première est religieuse. Selon lui, les *versets* du *Coran* et les *hadîths* du Prophète

¹³⁷⁴ « *Le texte définitif du "Pacte Fondamental" de 1857 ("ahd al aman"), la déclaration dans laquelle le Bey de Tunis reconnaît solennellement à ses sujets, sans distinction de religion et de condition, un certain nombre de droits et qui a servi de base à la Constitution de 1861, a été rédigé, à la lumière des observations du Bey et des membres de la Commission chargée de le préparer, par Ahmed Ibn Abi Dhiyf.* » M. R. BEN HAMMED, *Histoire des idées politiques : Depuis le XIX^{ème} siècle, Occident Monde arabo-musulman, op.cit.*, p. 229.

¹³⁷⁵ Cf. le A. du Paragraphe 2 qui suit.

¹³⁷⁶ M. R. BEN HAMMED, *Histoire des idées politiques : Depuis le XIX^{ème} siècle, Occident Monde arabo-musulman, op.cit.*, p. 247.

¹³⁷⁷ L'ensemble de la pensée de KHEREDINE est exposée dans le 1. du A. du Paragraphe 1 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *la place du référent islamique au sein de la Constitution*, p. 86 et suivantes. C'est la raison pour laquelle seule la pensée d'IBN ABI DHIAF est exposée ici. S'inspirant l'un l'autre, leurs idées se rejoignent. Pour un résumé de leur pensée, voir également M. R. BEN HAMMED, « *Le constitutionnalisme dans la pensée de Khérédine et Ibn Abi Dhiyf* », in *Mélanges offerts au Doyen Sadok Belaïd*, Centre de Publication Universitaire, Tunis, 2004, pp. 135-157.

défendent à l'individu d'agir capricieusement et de n'obéir qu'à sa seule volonté. Comme KHEREDINE, il incite les musulmans à recommander le bien et à interdire le mal, au lieu de se soumettre et d'obéir à un prince injuste pour éviter la guerre civile. La seconde raison est rationnelle : s'inspirant d'IBN KHALDOUN, il estime que l'arbitraire, l'insécurité et le pillage des biens par les monarques, empêchent les sujets de vivre dignement et paisiblement. Opposant le pouvoir absolu, *Mulk al mutlaq*, au pouvoir limité par le droit, *Mulk al muqaïd bi quanun*, il estime que ce dernier peut s'obtenir par la révolution d'un peuple en quête de liberté contre le despotisme ou par l'octroi d'une Constitution. Bien que la Constitution du 27 janvier 2014 n'ait pas été octroyée aux Tunisiens, il est à remarquer que la *Révolution du Jasmin* est une synthèse des deux conditions évoquées¹³⁷⁸ par IBN ABI DHIAF.

Ahmed IBN ABI DHIAF considère que le *Coran* et la *Sunna* du Prophète constituent la loi fondamentale, dont l'objectif est de limiter le pouvoir, rendre la justice et respecter la liberté des individus. Ces deux réformistes considèrent l'organisation nouvelle du pouvoir politique en fonction des idéaux de justice et de liberté des civilisations arabe et islamique. Ils cherchent à concilier les valeurs authentiques des civilisations arabe et islamique, avec les valeurs modernes de la civilisation occidentale, pour se conformer à l'esprit du temps. Au lieu de rejeter les innovations qui leur sont contemporaines, ils cherchent à les ajuster et à les adapter à la société arabo-musulmane dans laquelle ils vivent : ils rappellent d'ailleurs que l'Islam encourage le progrès et impose à ses fidèles d'emprunter tout ce qui peut mieux les armer dans la vie.

Afin de faire accepter et de prouver les avantages des avancées occidentales et/ou des *Tanzimat* promulgués par la *Sublime Porte*, ils empruntent l'idée de constitution¹³⁷⁹ à l'Occident. De fait, ils pensent que la mise en place d'un pouvoir politique limité serait respectueux des droits et libertés individuels, puisque la constitution est d'essence divine en pays d'Islam¹³⁸⁰. S'ils considèrent que les *Tanzimat* sont des réformes législatives édictées par les hommes, ils les interprètent à l'aune de l'Islam. En effet, les *Tanzimat* précisent les prescriptions divines, les valeurs et les principes de l'Islam, tout en réformant les institutions

¹³⁷⁸ Pour plus de précisions, cf. le B. du Paragraphe 2 de la Section 2 de ce chapitre relatif au *besoin d'une culture constitutionnelle travaillée par les gouvernés*, p. 367.

¹³⁷⁹ Pour plus de précisions sur l'introduction de l'idée de constitution en Tunisie, cf. la Section 2 de ce chapitre.

¹³⁸⁰ Pour plus de précisions sur l'idée de constitution dans la pensée politique de KHEREDINE, cf. le 1. du A. du Paragraphe 1 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *la place du référent islamique au sein de la Constitution*, p. 86.

en place. Ainsi, bien que les réformes du monde arabo-musulman aient été imposées à la *Sublime Porte* et à la Régence de Tunis par l'Occident, elles sont – du fait de la réflexion de KHEREDINE et d'IBN ABI DHIAF – conformes à la pensée politique en Islam.

L'observation des peuples occidentaux et l'intérêt porté à leurs constitutions, poussent les deux réformateurs à penser que les pays musulmans peuvent parvenir à une organisation politique égale sinon supérieure, à celles des puissances européennes du XIX^{ème} siècle. Ils jugent en effet qu'étant donné sa dimension transcendante, l'Islam est de fait, supérieur aux civilisations occidentales¹³⁸¹. Grâce à leur capacité à conjuguer leurs idées aux réformes entreprises par les *Beys* de Tunis, ils aboutissent à l'adoption de plusieurs textes fondateurs du constitutionnalisme tunisien.

B. Les textes fondateurs du constitutionnalisme tunisien

A partir du règne d'Ahmed Bey, la Tunisie opte pour les réformes et la modernité. Sous l'influence de la *Sublime Porte* et des puissances européennes, elle entérine un certain nombre de textes fondateurs du constitutionnalisme tunisien. Il s'agit essentiellement des décrets abolissant l'esclavage (1), du *Pacte fondamental* de 1857 (2) et de la Constitution de 1861 (3).

1. Les décrets abolissant l'esclavage

A l'occasion de la commémoration du 173^{ème} anniversaire de l'abolition de l'esclavage, l'ancien président de la République Béji CAÏD ESSEBSI a proclamé le 23 janvier, journée nationale de l'abolition de l'esclavage¹³⁸². En effet, sous l'impulsion d'Ahmed Bey, avant même les Etats-Unis et la France, la Tunisie désaffecte le Souk des esclaves ou *Souk-Al-Birka* en 1841 et interdit la traite des Noirs en 1843. Elle abolit l'esclavage en 1846 et institue trois commissions chargées de délivrer des attestations d'affranchissement aux esclaves libérés de Tunis. Seulement, « *l'abolition de l'esclavage en Tunisie a été vivement recommandée par les*

¹³⁸¹ M. R. BEN HAMMED, *Histoire des idées politiques : Depuis le XIX^{ème} siècle, Occident Monde arabo-musulman*, op.cit., p. 251.

¹³⁸² W. NASRAOUI « Tunisie : le 23 janvier Journée de l'abolition de l'esclavage, une décision "historique" », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le mercredi 23 janvier 2019, [consulté le 30 janvier 2019], <https://www.jeuneafrique.com/713313/societe/tunisie-le-23-janvier-journee-de-labolition-de-lesclavage-une-decision-historique/>.

*puissances européennes. On ne peut exclure, en effet, l'influence grandissante des idées abolitionnistes venant de l'Europe et diffusées par les sociétés et les voyageurs européens qui étaient nombreux en Afrique du nord à cette époque*¹³⁸³. »¹³⁸⁴

Afin de se conformer aux idéaux humanistes du siècle des Lumières et de répondre aux demandes des Consuls d'Angleterre et de France¹³⁸⁵, Ahmed Bey proclame que toute personne née dans la Régence est libre. Il fait détruire les magasins d'esclaves et procède à la suppression des droits perçus par le gouvernement sur la vente des esclaves. « *Le 6 septembre 1841, le bey a interdit la vente des esclaves sur tous les marchés de la régence. En avril 1842, il avait interdit toute importation d'esclaves.* »¹³⁸⁶ Quelques mois plus tard, il décide que les enfants d'esclaves nés après cette date, seront également libres. Dans l'objectif de parer à un quelconque mécontentement, voire au soulèvement des marchands et propriétaires d'esclaves, il obtient différentes *fatwa*¹³⁸⁷ assurant que l'abolition de l'esclavage n'est pas incompatible avec la *charia*, aidé en cela par le Prophète Mahomet qui considérait que l'affranchissement d'un esclave était un acte de charité.

En effet, dans un *hadîth* rapporté par Al-BÛKHARI et IBN MÂJAH, Mahomet aurait affirmé qu'il serait l'adversaire de trois personnes le jour du jugement dernier. Celui qui asservit un homme, le vend et en récolte les bénéfices est l'une des trois. Le *verset* 89 de la *Sourate* 5 Al-Maidah du *Coran* précise aussi : « *Allah ne vous sanctionne pas pour la frivolité dans vos serments, mais Il vous sanctionne pour les serments que vous avez l'intention d'exécuter. L'expiation en sera de nourrir dix pauvres, de ce dont vous nourrissez normalement vos familles, ou de les habiller, ou de libérer un esclave.* »¹³⁸⁸ Plus encore, il était de tradition d'affranchir des esclaves au moment de l'enterrement d'un *Bey*. Cet usage servait à honorer le disparu. Suivant le cortège funèbre, les esclaves portaient leurs lettres d'affranchissement.

¹³⁸³ Le nombre d'échanges de lettres des consuls européens à Tunis et les correspondances avec les sociétés abolitionnistes de Paris et de Londres, témoignent du rôle décisif joué par les milieux européens dans le mouvement abolitionniste de Tunis.

¹³⁸⁴ N. ABDEDEYEM, « L'abolition de l'esclavage en Tunisie », in *Etudes à la mémoire du Doyen Abdelfattah AMOR, op.cit.*, p. 21.

¹³⁸⁵ Alors que Thomas READ, Consul d'Angleterre demande l'interdiction de l'exportation des esclaves, le Consul de France demande l'interdiction de leur importation et la fermeture du marché aux esclaves.

¹³⁸⁶ N. ABDEDEYEM, « L'abolition de l'esclavage en Tunisie », *précit.*, p. 23.

¹³⁸⁷ L'une des plus importantes à l'époque est celle du *Mufti* Sidi Brahim RIAHI.

¹³⁸⁸ Traduction du *Coran* en français [en ligne], [consulté le 30 janvier 2019], <https://www.coran-francais.com/coran-francais-sourate-5-0.html>.

Alors que le 23 janvier 1846, Ahmed Bey promettait aux Consuls européens d'affranchir tous les esclaves de la Régence, c'est dès le 26 janvier qu'un décret abolissant l'esclavage est promulgué. « *Ce dernier texte évoquait comme objectif de rendre service aux pauvres esclaves, dans leur vie présente et d'éviter à leurs propriétaires des châtiments dans l'au-delà, étant donné que la plupart d'entre eux ne se conduisaient pas avec leurs esclaves selon les recommandations de l'islam.* »¹³⁸⁹ Si les Tunisiens aisés de la cité ont accepté le décret abolissant l'esclavage de leurs domestiques, il en a été autrement des paysans dans le sud du pays où les esclaves travaillaient dans l'agriculture et les travaux d'irrigation. Si le rythme de l'esclavage s'y est vu ralenti, l'abolition n'en a pas été effective dans la pratique¹³⁹⁰ pour autant. Il faudra attendre plusieurs décennies pour que le décret du 29 mai 1890 condamne l'esclavage de manière explicite et reconnaisse aux esclaves le droit à la liberté. En vertu de l'article 2 du décret désormais, les propriétaires d'esclaves devaient attester de leur affranchissement, en leur remettant un acte notarié certifié par un tribunal. Des sanctions telles que des amendes ou des peines d'emprisonnement étaient prévues pour ceux qui continuaient à asservir des personnes ou à alimenter ce commerce.

Bien qu' « *à la suite de l'abolition un processus de paupérisation et de marginalisation sociale est devenu perceptible à une grande échelle, dans la mesure où l'affranchissement assurait l'émancipation juridique mais non sociale de l'esclave* »¹³⁹¹, il est essentiel d'insister sur le fait que la Tunisie du XIX^{ème} siècle a participé à l'évolution du monde, en interdisant ce qui était religieusement toléré ou permis. Ses avancées réformistes vont d'ailleurs se consolider et déboucher sur l'adoption du *Pacte fondamental* de 1857.

2. *Le Pacte fondamental de 1857*

Le *Pacte fondamental* a été adopté à la suite d'un accident de l'Histoire¹³⁹² et sous la pression des puissances européennes qui défendaient les communautés israélite et étrangère contre le pouvoir du *Bey*. « *En Tunisie, le souci de sécuriser est manifestement le fait générateur du*

¹³⁸⁹ N. ABDEDEYEM, « L'abolition de l'esclavage en Tunisie », *précit.*, p. 24.

¹³⁹⁰ L'institution des *Mamelouks* est restée en vigueur jusqu'à la conclusion du traité du 8 août 1830 qui interdit la captivité des chrétiens sans distinction de nationalité.

¹³⁹¹ N. ABDEDEYEM, « L'abolition de l'esclavage en Tunisie », *précit.*, p.27. Voir également A. MOSBAH « Etre noire en Tunisie » », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le lundi 12 juillet 2004, [consulté le 30 janvier 2019], <https://www.jeuneafrique.com/112359/archives-thematique/etre-noire-en-tunisie/>.

¹³⁹² L'exécution arbitraire du juif tunisien Samuel SFEZ.

déclanchement du processus d'institutionnalisation du pouvoir il y a un siècle et demi. »¹³⁹³ En effet, le dispositif constitutionnel du XIX^{ème} siècle a été élaboré avec pour fil conducteur de rassurer et de sécuriser les habitants, quelles que soient leur nationalité et leur confession. Avec beaucoup d'insistance, les puissances étrangères ont demandé au *Bey* de garantir la sécurité, *el-amen*, à son peuple. Généralement traduite par *Pacte fondamental*, la dénomination arabe du pacte, *Ahd el amen*, devrait plutôt être traduite par *Pacte de sécurité juridique*. Ainsi, le sens arabe de l'intitulé du pacte serait fidèlement respecté.

Déclaration par laquelle le *Bey* de Tunis « reconnaît solennellement à ses sujets, sans distinction de religion et de condition, un certain nombre de droits »¹³⁹⁴, le *Pacte fondamental* a essentiellement été rédigé par Ahmed IBN ABI DHIAF. C'est d'ailleurs en l'élaborant qu'il devient un fervent défenseur des *Tanzimat* ottomans. Ceci dit, en quoi consiste véritablement le *Pacte fondamental* ? « C'était une sorte de Déclaration des Droits de l'Homme en Tunisie, garantissant, à tous les sujets de la Régence, la sécurité et l'égalité de droit sans distinction de race ou de religion. »¹³⁹⁵ Composé d'un préambule, de onze articles et d'un serment final, il consacre des droits et des libertés permettant de « réaliser un climat favorable à l'exercice du culte et une coexistence pacifique entre les musulmans et les non musulmans. »¹³⁹⁶ Sur onze articles, seuls quatre¹³⁹⁷ concernent les Tunisiens musulmans. Même si le contenu du texte vise à protéger les droits et les intérêts des étrangers résidant dans la Régence, le *Pacte fondamental* a le mérite de consacrer la liberté de conscience et de culte, celle du commerce et de l'industrie, le principe d'égalité, le droit de propriété et la sécurité aux habitants.

Bien que très fortement influencé par l'Europe, ce texte est le premier du monde arabo-musulman à avoir été promulgué par un gouvernant arabe et musulman, pour accorder au peuple des droits et des libertés découlant de valeurs modernes au fondement du constitutionnalisme. Dès lors, le *Pacte fondamental* mérite sa qualification de *Déclaration des Droits de l'Homme en Tunisie*¹³⁹⁸. Il est donc essentiel d'étudier ces droits et libertés ainsi consacrés qui entraînent la liberté de conscience et de culte. En effet, les dispositions du pacte

¹³⁹³ N. BACCOUCHE, « L'institutionnalisation du pouvoir », in *Etudes à la mémoire du Doyen Abdelfattah AMOR, op.cit.*, p. 13.

¹³⁹⁴ M. R. BEN HAMMED, *Histoire des idées politiques : Depuis le XIX^{ème} siècle, Occident Monde arabo-musulman, op.cit.*, p. 229.

¹³⁹⁵ M. CHARFI, *Introduction à l'étude du droit, op.cit.*, p. 105.

¹³⁹⁶ I. BEN HASSEN, « Le Pacte Fondamental », in *Etudes à la mémoire du Doyen Abdelfattah AMOR, op.cit.*, p. 43.

¹³⁹⁷ Il s'agit des articles, 1, 2, 3 et 5.

¹³⁹⁸ Pour une analyse plus précise de cette qualification, cf. le A. du Paragraphe 2 qui suit.

s'adressent à « *l'être humain vivant dans la Régence abstraction faite de ses croyances.* »¹³⁹⁹ L'article 4 précise que les « *sujets dhimmis ne subiront aucune contrainte pour changer de religion et ne seront point entravés dans l'exercice de leur culte ; leurs lieux de culte seront respectés et protégés contre toute atteinte ou offense.* »¹⁴⁰⁰ L'article 94 de la Constitution de 1861 précisera quant à lui, que les Tunisiens non musulmans qui changeront de religion resteront des sujets tunisiens¹⁴⁰¹.

Géopolitiquement, l'objectif des Consuls anglais et français était aussi qu'en poussant la Tunisie à se conformer aux réformes imposées à la *Sublime Porte*, leur pénétration au sein de la Régence serait facilitée. Ainsi, le *Pacte fondamental* proclame-t-il aux articles 9 et 10, la liberté du commerce et de l'industrie. Cette liberté est d'ailleurs à elle seule révélatrice de la philosophie libérale, source d'inspiration pour les rédacteurs du pacte. L'article 5 préserve la liberté du commerce et interdit à l'Etat d'intervenir dans un domaine réservé à l'initiative privée. Cependant, l'alinéa premier de l'article 10 précise que « *les étrangers qui voudront s'établir dans nos Etats pourront exercer toutes les industries et tous les métiers, à condition qu'ils se soumettront aux règlements établis et à ceux qui pourront être établis plus tard, à l'égal des habitants du pays. Personne ne jouira, à cet égard, de privilège sur un autre.* »¹⁴⁰² Autant dire que si le pacte consacre la liberté du commerce et de l'industrie, il permet aussi aux étrangers de la Régence d'avoir la mainmise sur l'économie du pays. Il acte la domination française et accélère l'avènement du protectorat en Tunisie¹⁴⁰³.

Pour ce qui est des points qui intéressent plus directement le quotidien de la population, les articles 2, 3 et 5 du pacte garantissent le principe d'égalité devant l'impôt, devant la loi et dans l'exercice du service militaire. D'ailleurs, l'article 3 a essentiellement été pensé pour instaurer une égalité entre les sujets musulmans et non musulmans de la Régence, sans distinction de religion, de nationalité ou de race. Cela dit, l'égalité ne peut être respectée que par l'instauration de la justice, considérée comme une balance servant « à garantir le bon

¹³⁹⁹ I. BEN HASSEN, « Le Pacte Fondamental », *précit.*, 2014, p. 44.

¹⁴⁰⁰ *Ibid.* Article traduit par Issam BEN HASSEN, auteur de l'article précité. Il est important de noter que le *Pacte fondamental* du 10 septembre 1857 est intégralement reproduit en français, en annexe à l'ouvrage *Etudes à la mémoire du Doyen Abdelfattah AMOR*, Sfax, Ecole Doctorale de la Faculté de Droit de Sfax, 2014, 276 p. Cependant, la traduction de l'article 4 renvoie aux seuls « *sujets israélites* » et « *synagogues* », non aux « *dhimmis* » et « *lieux de culte* ». Contrairement à la traduction donnée par Issam BEN HASSEN, l'annexe de l'ouvrage précité ne s'intéresse qu'à la communauté juive et omet les autres *dhimmis* tels que la communauté chrétienne.

¹⁴⁰¹ Pour plus de précisions sur la Constitution de 1861 voir le 3. qui suit.

¹⁴⁰² I. BEN HASSEN, « Le Pacte Fondamental », *précit.*, pp. 44-45.

¹⁴⁰³ Pour plus de précisions, cf. le A. du Paragraphe 2 qui suit.

droit contre l'injustice, le faible contre le fort. »¹⁴⁰⁴ A la suite de l'affaire SFEZ, les résidents étrangers ont adressé des réclamations à leur gouvernement, contraignant le *Bey* à donner des garanties aux puissances européennes pour que des évènements similaires ne se reproduisent plus. L'article 6 du pacte prévoit alors que « *lorsque le tribunal criminel aura à se prononcer sur la pénalité encourue par un sujet dhimmi, il sera adjoint audit tribunal un membre que nous désignerons parmi les personnalités appartenant à sa communauté.* »¹⁴⁰⁵ Conservant l'esprit des *Capitulations*¹⁴⁰⁶, l'article 6 reconnaît un privilège de juridiction aux Européens résidant dans la Régence.

En plus des privilèges commerciaux et juridictionnels, l'octroi du droit de propriété aux étrangers favorise l'acquisition de terrains et de richesses agricoles, étape élémentaire à la colonisation d'un pays. Le Professeur Mohamed CHARFI précise d'ailleurs que « *pour tenir compte des pressions étrangères, le Pacte Fondamental reconnaissait aux étrangers le droit d'accès à la propriété immobilière.* »¹⁴⁰⁷ Transposant l'article 18 du *Khati Houmayoun* de 1856, l'article 11 du pacte prévoit que les « *étrangers qui se rendent dans notre Régence et qui relèvent d'autres Etats pourront acheter toutes sortes de propriétés, telles que maisons, jardins, terres, à l'égal des habitants du pays, à condition qu'ils se soumettent sans réserve aux lois établies et aux lois à venir.* »¹⁴⁰⁸ La reconnaissance du droit de propriété aux étrangers confirme l'idée que le *Pacte fondamental* octroie des privilèges considérables aux résidents étrangers et qu'il n'a pas été pensé comme accordant de manière directe des droits et libertés aux Tunisiens¹⁴⁰⁹.

Il en est ainsi de la sécurité. Même si elle est garantie à tous les sujets, elle résulte des réclamations et des pressions des Consuls anglais et français pour que le *Bey* prenne les mesures qui garantiraient la non répétition de l'affaire SFEZ. Certes, le principe de sécurité est au fondement du *Pacte fondamental* mais il ne résulte pas d'une volonté réelle des Tunisiens d'introduire des réformes. D'ailleurs, les *Uléma* les ont difficilement acceptées. Le

¹⁴⁰⁴ I. BEN HASSEN, « Le Pacte Fondamental », *précit.*, p. 46.

¹⁴⁰⁵ *Ibid.* Alors que la traduction d'Issam BEN HASSEN renvoie au « *sujet dhimmi* », le *Pacte fondamental* prévu en annexe à l'ouvrage *Etudes à la mémoire du Doyen Abdelfattah AMOR*, évoque le seul « *sujet israélite* ». Contrairement à la traduction livrée par Issam BEN HASSEN, l'annexe de l'ouvrage précité est focalisée sur une seule communauté, celle des israélites et se soucie peu des autres *dhimmis* à l'exemple de la communauté chrétienne.

¹⁴⁰⁶ En vertu des *Capitulations*, les Européens résidant dans les provinces de l'Empire ottoman étaient jugés par leur consul quand ils étaient défendeurs dans des instances civiles ou commerciales.

¹⁴⁰⁷ M. CHARFI, *Introduction à l'étude du droit, op.cit.*, p. 105.

¹⁴⁰⁸ I. BEN HASSEN, « Le Pacte Fondamental », *précit.*, p. 46.

¹⁴⁰⁹ Pour plus de précisions, cf. le A. du Paragraphe 2 qui suit.

Professeur Mohamed CHARFI affirme à ce titre que « [s]i le *Pacte Fondamental* a été une sorte de déclaration d'intention, la Constitution va être par certains aspects, un programme d'action et, par d'autres, une mise en pratique de ce qui a été promis. »¹⁴¹⁰

3. *La Constitution de 1861*

De fait, le *Pacte fondamental* a été considéré comme une déclaration des droits profitant aux résidents étrangers de la Tunisie, mais « *Napoléon III* a suggéré à *Mohamed Sadok Bey* de consigner ces droits dans une constitution »¹⁴¹¹, ce qu'il a fait. C'est ainsi que la première Constitution du monde arabo-musulman est promulguée par Mohamed Es Sadok Bey (1859-1882) le 26 avril 1861. Alors que KHEREDINE avait animé les travaux de la Commission de réforme chargée d'élaborer le texte constitutionnel, Ahmed IBN ABI DHIAF a rédigé la Constitution de 1861. L'objectif de ce texte est d'instaurer une monarchie constitutionnelle, seul régime capable de garantir la sécurité, la liberté et la justice aux habitants de la Régence.

Malgré le régime des *Capitulations*, l'organisation politique et sociale de la Tunisie des *Beys* était essentiellement basée sur le *Coran*. De plus, depuis la fondation de la dynastie beylicale par Hussein Bey en 1705, « *le Bey de Tunis, chef de l'Etat tunisien, se comportait en monarque absolu, exerçant confusément les pouvoirs législatif, exécutif et même judiciaire, la justice étant également retenue par le Souverain.* »¹⁴¹² Or, les réformes occidentales imposées à la *Sublime Porte* et à la Régence de Tunis, ont servi à la modernisation des structures du pays et à la limitation du pouvoir absolu des *Beys*. Avec la promulgation de la Constitution le 26 avril 1861, le pouvoir n'est plus à la disposition du *Bey* et les autorités publiques ont besoin d'un titre de compétences pour agir. Même si certaines règles sont inspirées de la *charia*, le droit positif régit désormais le pouvoir et la société. La Constitution organise et distribue les pouvoirs au sein de l'Etat. « *Cette distribution s'est accompagnée d'une détermination des compétences ainsi que de la fin de l'irresponsabilité du prince.* »¹⁴¹³

¹⁴¹⁰ M. CHARFI, *Introduction à l'étude du droit*, op.cit., p. 105.

¹⁴¹¹ B. KARRAY, « L'administration tunisienne dans la Constitution du 26 avril 1861 », in *Etudes à la mémoire du Doyen Abdelfattah AMOR*, op.cit., p. 88.

¹⁴¹² V. SILVERA, « Le régime constitutionnel de la Tunisie : la Constitution du 1^{er} juin 1959 », précit., p. 367.

¹⁴¹³ N. BACCOUCHE, « L'institutionnalisation du pouvoir », in *Etudes à la mémoire du Doyen Abdelfattah AMOR*, op.cit., p. 16.

L'article 9 de la Constitution établit même les droits et les devoirs du chef de l'Etat : « *Tout prince, à son avènement au trône, doit prêter serment, en invoquant le nom de Dieu, de ne rien faire qui soit contraire aux principes du Pacte Fondamental et aux lois qui en découlent, et de défendre l'intégrité du territoire tunisien. Ce serment doit être fait solennellement et à haute voix en présence des membres du Conseil suprême et des membres du Charâa. C'est seulement après avoir rempli cette formalité que le prince recevra l'hommage de ses sujets et que ses ordres devront être exécutés. Le Chef de l'Etat qui violera volontairement les lois politiques du royaume sera déchu de ses droits.* »¹⁴¹⁴ La responsabilité politique du *Bey* enfin caractérisée, l'oblige à ne plus agir de manière arbitraire, à respecter les droits et libertés de ses sujets et à défendre l'intégrité du territoire.

En d'autres termes, « [I]a Constitution du 26 avril 1861 marque la transformation de la monarchie absolue en monarchie libérale. »¹⁴¹⁵ Au cours d'une consultation juridique le 18 juillet 1921, les Professeurs Joseph BARTHELEMY et André WEISS ont défini les effets de la Constitution de 1861 sur la souveraineté beylicale : « *En octroyant la Constitution, le souverain, jusque-là absolu, reconnaît à côté de sa propre souveraineté, la souveraineté du peuple. Le bey abdique une partie de sa souveraineté et il soumet dès lors l'exercice de ses pouvoirs à des formalités irrévocables.* »¹⁴¹⁶ Si le *Pacte fondamental* ne comporte aucune réforme structurelle de l'organisation des pouvoirs publics, les réformes dictées par les Européens à la Tunisie servent les Tunisiens : elles permettent l'adoption d'une Constitution qui limite considérablement les pouvoirs du *Bey* et qui le responsabilise.

Le *Bey* n'est pas le seul à être politiquement responsable de ses actes puisqu'en vertu de l'article 20, ses ministres le sont devant lui et devant le Conseil suprême. La définition de ce dernier Conseil se trouve dans le Chapitre III de la Constitution, relatif à l'organisation des ministères, du Conseil suprême et des tribunaux. Ainsi à l'article 21, le Conseil suprême¹⁴¹⁷ sauvegarde les droits du Chef et des sujets de l'Etat¹⁴¹⁸ : « *Une monarchie constitutionnelle*

¹⁴¹⁴ Constitution du 26 avril 1861 en annexe à l'ouvrage *Etudes à la mémoire du Doyen Abdelfattah AMOR*, *op.cit.*, p. 187.

¹⁴¹⁵ V. SILVERA, « Le régime constitutionnel de la Tunisie : la Constitution du 1^{er} juin 1959 », *précit.*, p. 369.

¹⁴¹⁶ *Ibid.*

¹⁴¹⁷ La composition et les attributions du Conseil suprême sont prévues au Chapitre VI de la Constitution de 1861, aux articles 44 à 69. Ce Conseil est aux deux tiers composé de notables du pays. Le dernier tiers étant constitué de ministres, de fonctionnaires civils et de militaires du Gouvernement.

¹⁴¹⁸ Les libertés et le principe d'égalité sont affirmés. De plus, la légalité des délits et des peines conditionne dorénavant les prérogatives des juges professionnels, intégrés dans des formations collégiales.

est substituée à la monarchie absolue avec la mise en place d'un Conseil suprême de 60 membres qui va partager le pouvoir avec le Bey. »¹⁴¹⁹

Selon le Professeur Néji BACCOUCHE, « [u]n législateur central a remplacé le pouvoir normatif diffus et précédemment exercé par les “oulémas”. »¹⁴²⁰ Les compétences législatives du Conseil (articles 62, 63 et 69 de la Constitution) annoncent la codification du droit. D'inspiration *malékite*¹⁴²¹ et *hanéfite*¹⁴²², le premier Code civil et pénal tunisien est promulgué en 1861. « *Composé de 664 articles, [il traite] à la fois du droit pénal, de la procédure pénale, de la procédure civile et de certains aspects de droit civil, essentiellement les obligations et contrats.* »¹⁴²³

Outre ses compétences législatives, le Conseil suprême est gardien des lois et du *Pacte fondamental* et défenseur des droits des habitants de la Régence¹⁴²⁴. « *Il s'oppose à la promulgation des lois qui seraient contraires ou qui porteraient atteinte aux principes de la loi, à l'égalité des habitants devant la loi et au principe de l'inamovibilité de la magistrature, excepté dans le cas de destitution pour un crime commis et établi devant un tribunal.* »¹⁴²⁵ Parallèlement, il exerce un contrôle sur la loi, en vertu de l'article 61 de la Constitution et en cas de recours contre un arrêt du tribunal de révision en matière criminelle, il s'assure que la loi a bien été appliquée et que la procédure a été respectée. Il agit alors tel un juge de cassation. En plus de ses fonctions juridictionnelles, le Conseil suprême peut grâce à l'article 64, contrôler annuellement les comptes et les dépenses de chaque ministère.

Pour ce qui est des compétences juridictionnelles, la fonction de juger est confiée à différents tribunaux : le tribunal de police correctionnelle juge les contraventions de simple police (article 22) ; le tribunal civil et criminel s'occupe des affaires qui ne dépendent pas des conseils militaires et des tribunaux de commerce (article 23) ; le tribunal de révision se charge

¹⁴¹⁹ M. CHARFI, *Introduction à l'étude du droit, op.cit.*, p. 105.

¹⁴²⁰ N. BACCOUCHE, « L'institutionnalisation du pouvoir », *précit.*, p. 14.

¹⁴²¹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Malékisme*.

¹⁴²² Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Hanéfisme*.

¹⁴²³ N. BACCOUCHE, « L'institutionnalisation du pouvoir », *précit.*, p. 14.

¹⁴²⁴ Pour une analyse critique des droits consacrés par la Constitution du 26 avril 1861, cf. le A. du Paragraphe 2 qui suit.

¹⁴²⁵ Article 60 de la Constitution du 26 avril 1861 en annexe à l'ouvrage *Etudes à la mémoire du Doyen Abdelfattah AMOR, op.cit.*, p. 196.

des recours contre les jugements rendus par les tribunaux civil (article 24), militaire (article 26)¹⁴²⁶ et de commerce (article 25)¹⁴²⁷.

Malgré un avenir prometteur, c'est contre toute attente que le *Bey* renonce le 30 avril 1864, à l'application de la Constitution¹⁴²⁸. A cause des circonstances politiques, économiques et sociales du pays, le fonctionnement du Conseil suprême est suspendu et le Code civil et pénal est abrogé. « *Ainsi, trois ans à peine après sa promulgation, la Constitution tunisienne tombait en désuétude et n'était plus qu'un souvenir, une espèce de monument historique.* »¹⁴²⁹ Si les réformes imposées par l'Occident étaient guidées par des visées coloniales, les textes juridiques adoptés par la Régence n'étaient pas favorablement accueillis par les Tunisiens. Le *Bey* n'acceptait qu'à contrecœur la limitation de son pouvoir et les « *Uléma* [soulevaient] *la question de la conformité des réformes imposées par la puissance étrangère avec la Religion.* »¹⁴³⁰ Les idées constitutionnalistes naissantes avaient échoué à s'ancrer dans le corps social : les Tunisiens étaient préoccupés par leurs conditions de vie qui ne cessaient de se dégrader.

Bien que les réformes actent la modernisation des institutions et du droit en Tunisie, les textes adoptés étaient inadaptés au contexte politique, économique et social de la Régence¹⁴³¹. Le constat est donc celui de la fragilité du constitutionnalisme tunisien des origines.

Paragraphe 2 La fragilité du constitutionnalisme tunisien des origines

Comme cela a été dit précédemment, les réformes imposées et les avancées réformistes préparaient l'établissement du protectorat français en Tunisie. Inadaptées à la société

¹⁴²⁶ Le Conseil de guerre se charge en première instance des affaires militaires.

¹⁴²⁷ Le Tribunal de commerce se charge en première instance des affaires commerciales.

¹⁴²⁸ Pour plus de précisions, cf. le A. du Paragraphe 2 qui suit.

¹⁴²⁹ V. SILVERA, « Le régime constitutionnel de la Tunisie : la Constitution du 1^{er} juin 1959 », *précit.*, p. 370.

¹⁴³⁰ I. BEN HASSEN, « Le Pacte Fondamental », *précit.*, p. 48. Les *Uléma* avaient d'ailleurs refusé de siéger dans les institutions prévues par la Constitution du 26 avril 1861, arguant que leurs fonctions religieuses étaient en contradiction avec les activités politiques nouvelles. Pour plus de précisions, cf. M. KRAIEM, *Histoire de la Pensée Arabe (politique, culturelle et sociale)*, Tunis, La Maghrébine pour l'Impression et la Publication du Livre, 2016, p. 307.

¹⁴³¹ De 1864 à l'établissement du protectorat français, la Tunisie redevient une monarchie absolue. L'absolutisme des pouvoirs beylicaux était cependant tempéré à l'égard des étrangers, du fait du maintien du régime des *Capitulations*.

tunisienne, elles instituèrent le droit de propriété, les libertés et la sécurité des résidents étrangers. La France, l'Angleterre et l'Italie, n'avaient pas dans leur projet d'amener les Tunisiens à bénéficier de ces changements, si ce n'est fortuitement. Le constitutionnalisme initialement imposé par les Européens (A), n'a pas vocation à préserver les droits et les libertés des Tunisiens. Ainsi, lorsque la Constitution du 26 avril 1861 soumet les étrangers résidant en Tunisie aux mêmes obligations légales et aux mêmes juridictions que les Tunisiens, la France et l'Italie s'opposent à l'application du texte constitutionnel. Les tentatives du *Bey* de se défaire des concessions consenties par les *Capitulations*, sont à chaque fois mises à mal par la France.

Le *Bey* se trouve dans une position d'autant plus faible vis-à-vis de l'Europe que la Tunisie connaît des difficultés financières « *aggravées par le mécontentement croissant des populations accablées d'impôts et indignées de l'influence pernicieuse du premier ministre Khaznadar.* »¹⁴³² Celui-ci ayant pillé les deniers publics, Mohamed Es Sadok Bey se voit contraint de solliciter l'aide financière des puissances européennes qui acceptent, à la condition que le *Bey* renonce à l'application de la Constitution. Faussement imputée à la révolte d'Ali BEN GHADAHM, l'échec de la Constitution de 1861 est orchestré par la France. Malgré le maintien du régime des *Capitulations* et l'établissement progressif du protectorat français en Tunisie, la tradition réformatrice tunisienne fait son chemin. Sous le protectorat, elle se transforme (B) : alors que les réformistes et les précurseurs du constitutionnalisme tunisien cherchaient à moderniser les structures de la Régence et à limiter le pouvoir absolu des *Beys*, le *Mouvement des Jeunes Tunisiens* revendique l'autonomie interne, puis l'indépendance du pays.

A. Un constitutionnalisme imposé par les Européens

C'est à cause de son emplacement stratégique que les puissances européennes convoitaient la Tunisie. En effet, « [l]'occupation de la Régence permet[tait] le contrôle de la voie de passage entre la Méditerranée occidentale et la Méditerranée orientale et, par conséquent, du commerce méditerranéen et même, depuis l'ouverture du Canal de Suez en 1869 et le

¹⁴³² V. SILVERA, « Le régime constitutionnel de la Tunisie : la Constitution du 1^{er} juin 1959 », *précit.*, p. 370.

*déplacement de la route des Indes, celui de l'Extrême Orient*¹⁴³³. »¹⁴³⁴ Le contrôle des routes commerciales était un impératif économique pour quiconque cherchait des débouchés aux surplus de capitaux et de produits fabriqués. Lorsqu'en 1873, l'Europe entre dans une longue phase de dépression économique et de crise sociale qui durera jusqu'en 1896, la colonisation apparaît alors comme le moyen d'exporter et d'écouler les capitaux et les biens d'équipement.

Pour faciliter son enracinement dans le terreau tunisien, la France et l'Angleterre soumettent le pouvoir beylical à un processus d'acculturation juridique et font valoir leurs exigences, notamment la garantie d' *el-amen*, la sécurité, à leurs ressortissants. Pour rappel, l'exécution arbitraire de Samuel SFEZ a précipité l'adoption du *Pacte fondamental*. Considéré comme une *Déclaration des Droits de l'Homme en Tunisie*, il institue une distinction entre les Tunisiens musulmans et les résidents étrangers et/ou non musulmans puisque seuls quatre articles sur onze concernent les Tunisiens musulmans. Il s'agit des articles 1, 2, 3 et 5 qui disposent respectivement de la sécurité, de l'impôt, de l'égalité devant la loi et du service militaire. Il est donc intéressant de s'attarder sur leur formulation pour comprendre la façon dont les principes, droits et libertés consacrés, profitaient aux Européens de la Régence.

L'alinéa premier de l'article 3 par exemple, précise que : « *Les Musulmans et les autres habitants du pays seront égaux devant la loi, car ce droit appartient naturellement à l'Homme, quelle que soit sa condition.* » Autrement dit, l'égalité étant dans la nature de l'Homme, les musulmans et les non musulmans sont égaux devant la loi. Le caractère universel de l'égalité est ici instrumentalisé. A l'origine, les réformes imposées par l'Occident devaient accorder aux minorités religieuses de l'Empire ottoman les mêmes droits que la majorité musulmane. Si l'article 3 reconnaît l'égalité des populations juives et chrétiennes de l'Empire avec les musulmans, les droits des sujets *dhimmi*s sont mis au service des résidents étrangers. Progressivement, les Français, les Anglais et les Italiens vont bénéficier de l'intégralité des droits des Tunisiens.

D'ailleurs, alors que l'article 8 du pacte prévoit qu'aucun sujet du *Bey* ne jouira de privilèges sur un autre, l'article 6 conserve l'esprit des *Capitulations* : il reconnaît un privilège de juridiction aux Européens résidant dans la Régence. Force est de constater que les dispositions

¹⁴³³ L'ouverture du Canal permet aux Européens de parvenir aux Indes en empruntant la Méditerranée. Ils n'ont donc plus besoin de contourner l'Afrique.

¹⁴³⁴ H. KAROUI, A. MAHJoubi (dir.), *Quand le soleil s'est levé à l'Ouest : Tunisie 1881 - Impérialisme et Résistance*, op.cit., p. 27.

du pacte se contredisent. D'une part, l'article 8 «*faisait apparaître d'une manière non équivoque les velléités du Bey de se délier par un acte unilatéral des concessions consenties aux Européens par les Capitulations.*»¹⁴³⁵ D'autre part, l'article 6 rappelait les réclamations adressées par les résidents étrangers à leur gouvernement après l'affaire SFEZ. D'un autre côté, si les non musulmans sont les seuls sujets qui bénéficient d'une protection juridique les préservant de l'absolutisme beylical, comment considérer le *Pacte fondamental* comme une *Déclaration des Droits en Tunisie*? Il aurait fallu qualifier le *Pacte fondamental* de *Déclaration des Droits des sujets étrangers en Tunisie*. D'autant plus que les articles 9, 10 et 11 du *Pacte fondamental* en proclamant la liberté du commerce et de l'industrie et le droit de propriété pour les étrangers, favorisent la mainmise européenne sur l'économie et l'installation progressive des Français en Tunisie.

L'article 4 lui, préserve la liberté de conscience et de culte des sujets *dhimmis*. Il est intéressant de noter qu'en seconde partie, l'article précise que «*l'état de protection dans lequel [les sujets dhimmis] se trouvent doit leur assurer nos avantages comme il doit aussi nous imposer leur charge.*»¹⁴³⁶ Les non musulmans ayant les mêmes droits et libertés que les Tunisiens, l'Etat doit les protéger au même titre que les nationaux. Le *Pacte fondamental* acte la politique d'assimilation des étrangers en Tunisie qui bénéficient des droits des sujets *dhimmis* et de ceux des Tunisiens. Ainsi, s'accélère l'avènement du protectorat français.

Parallèlement au pacte et contrairement à lui, la Constitution de 1861 est en faveur des Tunisiens. Afin de le démontrer, il est essentiel d'analyser ici les effets de la loi qu'adopte le Conseil suprême sur les habitants de la Tunisie. Une fois adoptée par le Conseil suprême et scellée par le *Bey*, la loi devient indistinctement applicable à tous les habitants de la Tunisie. «*Cette obligation pour les étrangers de se soumettre à la loi locale s'accompagnait tout naturellement de l'extension de la compétence des juridictions beylicales à l'égard de ceux-ci. Ces juridictions étaient appelées désormais à rendre directement la justice.*»¹⁴³⁷ Autrement dit, l'adoption de la Constitution de 1861 partageait le pouvoir législatif entre le Conseil suprême et le *Bey*. Il supprimait le système de la justice retenue et soumettait les étrangers aux mêmes obligations légales et aux mêmes juridictions que les Tunisiens. De fait, «*l'article 114 de la Constitution prévoit la création de juridictions nouvelles auxquelles seront soumis les*

¹⁴³⁵ V. SILVERA, « Le régime constitutionnel de la Tunisie : la Constitution du 1^{er} juin 1959 », *précit.*, p. 368.

¹⁴³⁶ Le *Pacte fondamental* du 10 septembre 1857 est intégralement reproduit en français, en annexe à l'ouvrage *Etudes à la mémoire du Doyen Abdelfattah AMOR, op.cit.*, p. 180.

¹⁴³⁷ V. SILVERA, « Le régime constitutionnel de la Tunisie : la Constitution du 1^{er} juin 1959 », *précit.*, p. 370.

justiciables étrangers ce qui annonce, bien entendu, l'abolition future des "Capitulations". »¹⁴³⁸ Sans surprise, la France et l'Italie s'opposeront à l'application de l'article 114.

Le passage du *Pacte fondamental* à la Constitution est par conséquent profitable aux Tunisiens : ils bénéficient d'un régime politique où le pouvoir du *Bey* est limité et ils deviennent légalement les égaux des résidents étrangers. Le régime d'exception auquel étaient jusque-là soumis les non musulmans est donc mis à mal : les résidents étrangers ne disposent plus du privilège de juridiction et du droit d'être soustraits au pouvoir des autorités locales.

La Constitution du 26 avril 1861 distingue pourtant les droits et les devoirs des Tunisiens de ceux des étrangers établis dans la Régence de Tunis. Alors que les premiers sont prévus au Chapitre XII, les seconds sont consacrés au Chapitre XIII. Pour l'essentiel, les deux chapitres reprennent les droits et les libertés prévus par le *Pacte fondamental*, à savoir la liberté de conscience et de culte, celle du commerce et de l'industrie, le principe d'égalité, le droit de propriété et la sécurité. Toutefois, contrairement au *Pacte fondamental*, l'article 113 de la Constitution précise que : « *L'article 11 du Pacte fondamental avait accordé aux sujets étrangers la faculté de posséder des biens immeubles à des conditions à établir ; mais quoique tout ce qui résulte dudit Pacte fondamental soit obligatoire, en considérant l'état de l'intérieur du pays, il a été reconnu impossible d'autoriser les sujets étrangers à y posséder, par crainte des conséquences. Aussi, une loi spéciale désignera les localités de la capitale et ses environs, et des villes de la côte et leurs environs, où les étrangers pourront posséder. Il est bien entendu que les sujets étrangers qui posséderont des immeubles dans les localités désignées seront soumis aux lois établies ou à établir par la suite, à l'égal des sujets tunisiens.* »¹⁴³⁹ Autant dire que l'article 113 de la Constitution prouve à lui seul que les Tunisiens sont conscients des visées coloniales de la France.

Si l'objectif du *Pacte fondamental* est de protéger les intérêts des étrangers résidant dans la Régence, la Constitution de 1861 cherche à défendre l'intégrité du territoire tunisien. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle elle ne soumet pas les nationaux et les étrangers aux mêmes droits et obligations constitutionnels. Alors que les premiers disposent du droit de propriété et

¹⁴³⁸ M. CHARFI, *Introduction à l'étude du droit, op.cit.*, p. 106.

¹⁴³⁹ La Constitution du 26 avril 1861 est intégralement reproduite en français, en annexe à l'ouvrage *Etudes à la mémoire du Doyen Abdelfattah AMOR, op.cit.*, p. 207.

sont tenus de servir leur pays en effectuant le service militaire, les seconds sont dispensés du service militaire et voient leur droit de propriété restreint sur le sol tunisien. Bien qu'ils disposent de l'intégralité des droits et libertés consacrés par le *Pacte fondamental*, la Constitution rappelle aux résidents étrangers qu'ils ne sont pas des nationaux. Octroyée par le Bey, la Constitution du 26 avril 1861 se veut donc plus protectrice des intérêts de la Tunisie et des Tunisiens.

Les avancées constitutionnelles de la Tunisie sont cependant amoindries par le contexte politique, économique et social de la Régence. La politique fiscale de plus en plus oppressive du Bey¹⁴⁴⁰ pousse les Tunisiens à vendre leurs biens et à emprunter à l'étranger à un taux d'intérêt de 40 %. Le drame vécu par les Tunisiens coupe le Bey et sa cour du peuple dont la situation s'aggrave car le pays connaît une longue période de sécheresse et d'épidémie de typhus et de choléra¹⁴⁴¹. Les Tunisiens n'arrivent plus à s'acquitter des impôts et « *le gouvernement qui, sous prétexte de réforme, engage le pays dans une politique d'emprunt, se trouve incapable d'assurer le service de la dette.* »¹⁴⁴² Alors, dans l'objectif de regagner la confiance des Tunisiens¹⁴⁴³ et d'assurer l'aide financière européenne à la Tunisie, le Bey abroge, le 30 avril 1864, la Constitution de 1861¹⁴⁴⁴.

L'échec de la première expérience constitutionnelle en Tunisie sert les intérêts coloniaux de la France. Le régime des *Capitulations* est préservé et la France propose la mise en place d'une Commission financière internationale qui vise à rembourser la dette tunisienne¹⁴⁴⁵. En l'acceptant, Mohamed Es Sadok Bey abandonne l'essentiel de la souveraineté du pays sur ses

¹⁴⁴⁰ En septembre 1863, la *mejba* est doublée, passant de 36 à 72 piastres. Or, le travail agricole était payé 0,80 piastres par jour. Un ouvrier agricole devait être employé 45 jours d'affilée pour payer les 36 piastres de la *mejba*. Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Mejba*.

¹⁴⁴¹ Sous la pression de la politique fiscale oppressive du Bey, les tribus rivales de la Régence s'unissent sous le commandement d'Ali BEN GHADAHM. Lettré de la tribu *Majeur*, Ali BEN GHADAHM se proclame « *Bey du peuple* » et organise la révolte contre le pouvoir beylical. L'échec de la Constitution est généralement imputé à la révolte de BEN GHADAHM mais c'est négliger que son abrogation a surtout été orchestrée par la France qui ne souhaitait pas que ses dispositions s'appliquent. Pour plus de précisions, cf. H. KAROUI, A. MAHJOUBI (dir.), *Quand le soleil s'est levé à l'Ouest : Tunisie 1881 - Impérialisme et Résistance*, *op.cit.*, pp. 10-11.

¹⁴⁴² *Ibid.*

¹⁴⁴³ Dès le 23 septembre 1861, les *Uléma* ont organisé une manifestation pour exprimer leur refus de la Constitution du 26 avril 1861, demandant le retour au régime antérieur à la proclamation de la Constitution. Pour plus de précisions, cf. M. KRAIEM, *Histoire de la Pensée Arabe (politique, culturelle et sociale)*, *op.cit.*, p. 308.

¹⁴⁴⁴ En avril 1864, la France avait envoyé sa flotte en Tunisie pour obliger le Bey à renoncer à l'application de la Constitution et à se défaire de ses ministres réformateurs tels que KHEREDINE et IBN ABI DHIAF.

¹⁴⁴⁵ La France met alors les finances de la Régence sous tutelle et protège ainsi les intérêts de ses nationaux qu'elle proclame créanciers du Bey.

revenus, aux grandes puissances européennes « *qui regorgent de capitaux et de produits fabriqués, [et qui] exploitent cette situation pour accroître leurs intérêts dans ce pays et préparer ainsi sa domination politique.* »¹⁴⁴⁶ Dès lors, la Tunisie s'enfoncé progressivement et durablement dans la dépendance.

En 1869, « *Khéredine est nommé Président de la Commission financière chargée de régler la dette de la Tunisie et de protéger les intérêts des créanciers du gouvernement tunisien.* »¹⁴⁴⁷ Certainement parce que KHEREDINE était un peu trop soucieux des finances et de l'indépendance de la Tunisie, Mohamed Es Sadok Bey est contraint par les consuls étrangers de se défaire de son premier ministre. Mohammed KHAZNADAR lui succède pour une courte durée (de juillet 1877 à août 1878), suivi de Mustapha BEN ISMAÏL. Ce jeune homme sans instruction et mal préparé à la conduite des affaires de la Régence, enfonce un peu plus la Tunisie dans la ruine, la mettant à la merci des Européens. « *C'est dans ces conditions que la France se lance, pour des raisons liées à la conjoncture européenne, à la conquête de la Tunisie pour imposer le 12 mai 1881 à Mohammed Es Sadok Bey un traité*¹⁴⁴⁸ *qui consacre son hégémonie dans ce pays.* »¹⁴⁴⁹ Même si les institutions déjà présentes restent formellement en place, la puissance coloniale gère – en plus des relations internationales – les questions relatives à la finance et à l'armée¹⁴⁵⁰. Dans les faits, le traité n'est pas respecté et la France soumet la Tunisie à sa tutelle : une tutelle diplomatique doublée d'une tutelle politique et administrative.

Le 8 juillet 1882, Paul CAMBON (1882-1886) le ministre français résidant à Tunis fait signer à Mohamed Es Sadok Bey une convention qui délègue sa souveraineté à la France, lui retirant ainsi sa souveraineté interne. A sa mort, la tutelle politique et administrative de la Régence est pleinement établie puisqu'Ali Bey, le prince héritier, accepte toutes les conditions imposées par la France. Le 30 octobre 1882 est signé à Ksar Saïd, une convention qui reproduit celle de

¹⁴⁴⁶ H. KAROUI, A. MAHJOUBI (dir.), *Quand le soleil s'est levé à l'Ouest : Tunisie 1881 - Impérialisme et Résistance, op.cit.*, p. 10.

¹⁴⁴⁷ M. R. BEN HAMMED, *Histoire des idées politiques : Depuis le XIX^{ème} siècle, Occident Monde arabo-musulman, op.cit.*, p. 205.

¹⁴⁴⁸ Le 8 mai, le général BREART marche sur Tunis et le 12, il se présente au Palais du Bardo avec une escorte, après que le Consul de France en ait officiellement informé le Bey. Sous pression, Mohamed Sadok Bey est forcé de signer l'acte du 12 mai 1881 ou Traité du Bardo, qui assure la prépondérance française en Tunisie. Si le Bey ne peut plus traiter avec un pays étranger sans le consentement de la France, le gouvernement français maintient l'apparence de la souveraineté intérieure du Bey : elle le maintient au pouvoir et conserve son administration.

¹⁴⁴⁹ H. KAROUI, A. MAHJOUBI (dir.), *Quand le soleil s'est levé à l'Ouest : Tunisie 1881 - Impérialisme et Résistance, op.cit.*, p. 11.

¹⁴⁵⁰ *Ibid.*, p. 18.

juillet 1881, en insistant sur l'administration directe de la Tunisie par la France. Le *Bey* perd alors toutes ses prérogatives au profit du ministre résidant à Tunis qui devient le véritable maître de la Tunisie. Au mois de mars 1883, Paul CAMBON est chargé de préparer avec le ministre des Finances, un acte qui établit les modalités du règlement de la dette tunisienne. Annexé au traité du 30 octobre 1882, cet acte est signé par Ali Bey le 8 juin 1883. Ces deux actes donneront naissance à la Convention de La Marsa qui établit un véritable protectorat en Tunisie. « *Ainsi, au lendemain de la mort de Mohammed Es Sadok, le Protectorat français en Tunisie est pratiquement consommé. Le gouvernement de la République doit toutefois compter avec la résistance de la population tunisienne à la domination étrangère, qui n'a pas encore désarmé.* »¹⁴⁵¹

Les avancées juridiques imposées à la Tunisie ont donc prélué à son occupation coloniale. Les textes fondateurs du constitutionnalisme tunisien ont en réalité consacré tout un ensemble de droits et de libertés visant essentiellement à préserver les intérêts des résidents étrangers. A aucun moment la France, l'Angleterre ou même l'Italie n'ont envisagé l'application de ces avancées aux Tunisiens. Ces derniers sont d'ailleurs préoccupés par leurs conditions de vie qui ne cessent de se dégrader et ne disposent pas d'une culture constitutionnelle appropriée¹⁴⁵² pour assimiler les idées réformistes importées.

Pour autant, le *Pacte fondamental* de 1857 et la Constitution de 1861 donnent « *les bases de la démocratie tunisienne et des droits individuels et [...] demeurent toujours juridiquement valides.* »¹⁴⁵³ Les idées constitutionnalistes font en effet leur chemin puisque l'idée de *Destour*, terme voulant dire "Constitution" « *fut à l'origine du mouvement nationaliste, le parti du "Destour", puis du Néo-Destour.* »¹⁴⁵⁴ Même si depuis 1881, la France n'a jamais voulu promouvoir une quelconque réforme constitutionnelle du régime beylical, la revendication constitutionnelle du *Destour* est le seul moyen de hâter la libération du pays. Alors que le combat pour l'indépendance a rapidement été confondu avec la lutte pour l'élaboration d'une constitution, la tradition réformiste tunisienne a muté sous le protectorat français. En empruntant aux Européens nombre d'idées modernes, les revendications nationalistes et indépendantistes aboutissent finalement à la mise en place d'une Assemblée

¹⁴⁵¹ *Ibid.*, p. 50.

¹⁴⁵² Sur la notion de culture constitutionnelle, cf. le B. du Paragraphe 2 de la Section 2 de ce chapitre relatif au *besoin d'une culture constitutionnelle travaillée par les gouvernés*, p. 367.

¹⁴⁵³ Y. BEN ACHOUR, « Le peuple, créateur de son droit, interprète de sa Constitution », *précit.*, p. 148.

¹⁴⁵⁴ *Ibid.*, p. 147.

nationale constituante, *Jam'ia tachri'iyya ta'sisya wataniyya* chargée d'élaborer une nouvelle constitution au fondement de la Première République tunisienne.

B. Les mutations de la tradition réformiste tunisienne sous le protectorat français

Avant d'analyser les mutations de la tradition réformiste tunisienne sous protectorat français, il est essentiel de comprendre les raisons pour lesquelles les idées modernes et les réformes développées par KHEREDINE et IBN ABI DHIAF n'ont pas réussi à s'ancrer en Tunisie. Sans remettre en cause l'apport de leurs écrits, il s'agit ici de démontrer que la greffe de l'emprunt juridique ne pouvait réussir sans la compréhension préalable du contexte propre à l'élément emprunté. La réception de l'élément importé ne pouvait se réaliser sans l'existence de préconditions sociales et culturelles adaptées. Le processus de sécularisation européen était écarté par les penseurs, d'autant plus qu'avant la colonisation, les idées réformistes ne circulaient qu'au sein des cercles restreints des intellectuels. Du fait de l'analphabétisme, seules les élites lettrées avaient accès aux ouvrages imprimés et diffusés en quelques exemplaires. Par conséquent, les réformes élaborées par les dignitaires n'avaient pas d'ancrage social et culturel, d'autant plus que les *Beys* et les *Uléma* s'opposaient radicalement aux changements institutionnels. Plus encore, les Tunisiens jugeaient asservissante la politique fiscale induite par les réformes de modernisation des institutions.

Comme l'avoue Mustapha KRAÏEM, « [d]ans leur quasi-totalité, les élites de la *Nahdha*, y compris ceux qui avaient passé de longs séjours en Europe, n'avaient pas réellement saisi le mouvement profond qui, à l'origine et dans tous les domaines, avait permis le processus de modernisation social, politique, économique et culturel de l'Occident Européen. »¹⁴⁵⁵ L'observation des institutions de l'ordre juridique français à elle seule, ne permettait pas à KHEREDINE et à IBN ABI DHIAF de saisir les raisons historiques et les causes de l'évolution des systèmes constitutionnels européens. Leur perception des sociétés libérales était par ailleurs marquée par les valeurs religieuses et précapitalistes de la Tunisie beylicale. Or, « les changements adoptés en Europe ne furent possibles que grâce à un processus de sécularisation, qui faisait de la religion non pas un facteur de la vie politique, qui s'imposait

¹⁴⁵⁵ M. KRAÏEM, *Histoire de la Pensée Arabe (politique, culturelle et sociale)*, op.cit., pp. 313-314.

aux habitants, mais une affaire privée intéressant les gens en tant que particuliers. »¹⁴⁵⁶ En Tunisie, l’Islam régissait tous les aspects de la vie en communauté et aucune critique de la religion n’était admise. KHEREDINE et IBN ABI DHIAF sélectionnaient d’une part, les idées et institutions européennes et d’autre part, ils s’assuraient de leur conformité avec l’Islam avant de les importer en Tunisie. Décontextualisées et rendues conformes à la religion, elles s’adaptaient à l’identité arabe et islamique de la Tunisie. Les idées libérales faisaient pourtant leur chemin.

La variété des disciplines enseignées au collège Sadiki¹⁴⁵⁷ et à l’Ecole Polytechnique du Bardo convainc les élites¹⁴⁵⁸ de mettre leurs connaissances au service du pays et de la population. Créée le 23 décembre 1905 par l’avocat Ali BACH-HAMBA, l’*Association des anciens élèves du collège Sadiki* se donne pour mission de poursuivre l’œuvre réformatrice de KHEREDINE. « *Les sadikiens se sentent bien outillés pour servir leur peuple face à une puissance colonisatrice dont ils connaissent et la langue et l’esprit. A l’idéal de réforme de Kheireddine, ils ajoutent la défense des intérêts d’une population désarmée et d’une jeunesse ambitieuse.* »¹⁴⁵⁹ Véhicule de référents culturels spécifiques, le français permet aux *sadikiens* de s’approprier les idées européennes modernes. Assimilés par les élites, les référents culturels et les idées européennes devaient être vulgarisés pour que les Tunisiens se les accaparent. Alors, un journal indigène en langue française est créé, afin de rendre publiquement compte des actions de la France¹⁴⁶⁰ et d’éveiller la conscience nationale. Son titre est *Le Tunisien* et son premier numéro paraît le 7 février 1907. Edité en arabe en 1909, *Le Tunisien* devenu *At-Tounousi*, est le manifeste des *Jeunes Tunisiens*¹⁴⁶¹ qui veulent démocratiser les idées libérales, défendre les intérêts des Tunisiens et diffuser les revendications nationales.

La diffusion des idées modernes par l’enseignement et la presse est appuyée par la création dix ans plus tard, du *Parti Tunisien* par Abdelaziz THAÂLBI. Ce parti demande la

¹⁴⁵⁶ *Ibid.*, p. 314.

¹⁴⁵⁷ Fondé en 1875.

¹⁴⁵⁸ Fondé en 1894 par le cardinal LAVIGERIE, le collège religieux Saint-Charles est transformé en lycée en 1889 et prend le nom de Lycée Carnot. Afin d’accéder à l’enseignement supérieur en France, les élèves du Collège Sadiki doivent aller au Lycée Carnot pour obtenir le baccalauréat.

¹⁴⁵⁹ H. BOULARES, *Histoire de la Tunisie : Les grandes dates de la préhistoire à la révolution*, op.cit., pp. 522-523.

¹⁴⁶⁰ Autrement dit l’expropriation des terres et leur distribution aux colons.

¹⁴⁶¹ Alors que les *Jeunes Turcs* militent à Istanbul pour la modernisation de l’Empire ottoman, les *Jeunes Tunisiens* essaient par leurs actions de moderniser les institutions de la Régence de Tunis.

promulgation d'une Constitution (*Destour*), aidé en cela par deux événements primordiaux : la Première Guerre mondiale pendant laquelle les Tunisiens se sont battus et sont morts aux côtés des Français et la publication en 1918 des quatorze points du Président WILSON. Le *Parti Tunisien* est alors prêt à revendiquer la liberté du peuple et le droit à l'autodétermination. La position de la France dans le camp des vainqueurs bloque cependant les revendications nationales. Les activistes tunisiens découvrent par ailleurs que « *dans l'entendement des vainqueurs de la guerre, les principes de Wilson s'appliquent à l'Europe centrale et l'Empire austro-hongrois et non aux pays colonisés.* »¹⁴⁶²

C'est dans ce contexte que pour combattre « *la propagande qui fait apparaître le régime colonial comme une mission civilisatrice* »¹⁴⁶³, *La Tunisie martyre*¹⁴⁶⁴ paraît en 1920 à Paris, en arabe et en français¹⁴⁶⁵. Souvent attribué à Abdelaziz THAÂLBI, *La Tunisie martyre* décrit la réalité du protectorat français¹⁴⁶⁶ et réclame un nouveau statut pour le pays¹⁴⁶⁷. Toutefois, alors que le *Parti Tunisien* comptait sur la victoire de la gauche en France pour défendre les revendications tunisiennes, le *Parti libéral constitutionnel tunisien* (*Al-Hizb al-horr ad-doustouri at-tounsi*) est créé à Tunis la même année. Connu sous le nom *Destour*, le parti élabore un programme politique composé de huit points : établir une nouvelle Constitution qui garantisse la séparation des pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire, doter le pays d'une assemblée législative élue, instaurer un pouvoir exécutif responsable devant l'assemblée, mettre en place un pouvoir judiciaire indépendant, garantir le respect des libertés individuelles, mettre un terme à la tutelle administrative de la France sur la Tunisie, développer l'enseignement et reconnaître la langue arabe comme langue officielle.

¹⁴⁶² H. BOULARES, *Histoire de la Tunisie : Les grandes dates de la préhistoire à la révolution*, *op.cit.*, p. 541.

¹⁴⁶³ *Ibid.*

¹⁴⁶⁴ Par ce pamphlet, Abdelaziz THAÂLBI idéalise « *une Tunisie mythique qui n'aurait régressé que sous l'impact de la colonisation. Il n'est pas aisé de connaître la conviction politique profonde de Thaalbi, mais il est un fait qu'il a atteint son but de ressusciter la fierté nationale du Tunisien et de confondre l'occupant. La Tunisie martyre fit pleurer le jeune Bourguiba et déplut au pouvoir colonial français, accusé de violer ses propres déclarations et principes de gouvernement.* » A. LARIF-BEATRIX, « Habib Bourguiba, l'intelligibilité de l'histoire », in M. CAMAU et V. GEISSER (dir.), *Habib Bourguiba. La trace et l'héritage*, *op.cit.*, p. 44.

¹⁴⁶⁵ La version arabe est généralement attribuée à Abdelaziz THAÂLBI et la version française à Ahmed SAKKA et Ahmed ESSAFI. Tenu pour responsable par la France, Abdelaziz THAÂLBI est traduit en justice pour complot contre la sûreté de l'Etat.

¹⁴⁶⁶ Autrement dit, les atteintes répétées aux libertés des Tunisiens, les difficultés économiques, la paupérisation de la population rurale et les expropriations territoriales.

¹⁴⁶⁷ Il s'agit essentiellement de la séparation des pouvoirs et de l'élection d'une assemblée qui contrôlerait le gouvernement.

Essentiellement composé des classes les plus aisées, le *Destour* a mis ses idées modernes¹⁴⁶⁸ au service des Tunisiens et de la lutte pour la fin du protectorat français mais ses objectifs politiques étaient extrêmement réduits. « *Il se contentait de critiquer l'action coloniale mais ne croyait pas vraiment possible l'indépendance de la Tunisie.* »¹⁴⁶⁹ De plus, les *destouriens* croyaient que la fin du protectorat n'advierait que par l'intervention d'une puissance étrangère et/ou à force de discussions avec la France car les représentants européens bloquaient systématiquement leurs revendications constitutionnelles et institutionnelles¹⁴⁷⁰. Une délégation du *Destour* réussit à présenter son programme à Mohamed Naceur Bey¹⁴⁷¹ mais ses membres sont interpellés et arrêtés sur ordre de la France, pour incitation à la haine raciale. En 1933, la France dissout le parti¹⁴⁷² et ses membres décident de se scinder en deux dès 1934 : le *Vieux-Destour* d'orientation conservatrice, d'Ahmed AS-SAFI et de Salah FERHAT et le *Néo-Destour*, moderniste, qui devient un parti de masse. Contrairement aux partisans du *Vieux-Destour*, les membres du *Néo-Destour* sont « *en majorité, des jeunes trentenaires provinciaux, issus d'une formation européenne au cours de laquelle ils ont, à tout le moins, fréquenté les milieux de gauche en France.* »¹⁴⁷³ Les formations européennes et les séjours d'études à l'étranger leur permettent d'accéder à la culture politique et juridique occidentale et d'appréhender dans leur contexte, les idées constitutionnalistes et les institutions publiques¹⁴⁷⁴, notamment françaises¹⁴⁷⁵.

Les *vieux-destouriens* revendiquent la promulgation d'une Constitution tunisienne tandis que les *néo-destouriens* vont mettre leurs revendications constitutionnelles au service de l'indépendance du pays¹⁴⁷⁶. Rassemblant la majorité des Tunisiens, le *Néo-Destour* estime

¹⁴⁶⁸ Il familiarise les Tunisiens avec les idées libérales et notamment celle d'un pouvoir limité par le droit.

¹⁴⁶⁹ C. DEBBASCH, *La République tunisienne*, op.cit., pp. 25-26.

¹⁴⁷⁰ Le *Destour* se trouve contraint d'accepter la représentation des Tunisiens au sein d'un conseil où siègent également des Français mais ni le ministre de la Défense, ni le représentant de la France ne sont responsables devant ce conseil.

¹⁴⁷¹ Naceur Bey « fut à ce point attentif aux revendications destouriennes, qu'il faillit abdiquer, en 1922, à la veille de l'arrivée à Tunis du président de la République, Alexandre Millerand. » V. SILVERA, « Le régime constitutionnel de la Tunisie : la Constitution du 1^{er} juin 1959 », précit., p. 374. C'est d'ailleurs la première fois dans l'histoire de la Tunisie beylicale que l'accord est total entre le monarque sensible aux revendications nationalistes et son peuple.

¹⁴⁷² Le *Destour* reste cependant dirigé par Abdelaziz THAËLBI jusqu'en 1944.

¹⁴⁷³ H. BOULARES, *Histoire de la Tunisie : Les grandes dates de la préhistoire à la révolution*, op.cit., p. 566.

¹⁴⁷⁴ Pour plus de précisions, cf. le Paragraphe 1 de la Section 2 qui suit.

¹⁴⁷⁵ Au départ, les nationalistes sont soutenus par Moncef Bey qui développe en 1942, un programme audacieux de réformes mais la France de Vichy rejette le programme de réformes et le dépossède en 1943.

¹⁴⁷⁶ Les *vieux-destouriens* sont habitués aux méthodes du pouvoir, ils cherchent à favoriser un dialogue avec les autorités françaises et comptent sur le soutien des milieux proches du pouvoir. Ils acceptent les concessions faites par la France et sont convaincus que l'autonomie interne du pays ne peut s'obtenir que grâce à l'intervention de l'armée d'une puissance étrangère. A l'opposé, les *néo-destouriens* croient en la dénonciation publique des dérives de la France. Ils comptent sur la mobilisation populaire et cherchent à

que l'élection au suffrage universel d'une Assemblée Constituante permet l'établissement d'un régime constitutionnel et par voie de conséquence, l'émancipation de la Tunisie. Aux fondements de l'organisation du parti, le principe d'unité et l'expression souveraine de la volonté nationaliste permettent de réunir une Assemblée Constituante¹⁴⁷⁷.

Il est intéressant de relever que les réformes et les idées libérales imposées à la Tunisie au XIX^{ème} siècle, sont progressivement comprises dans leur contexte, assimilées par les élites et mises au service des Tunisiens. Bien que ce processus ait été dicté par la volonté indépendantiste du *Néo-Destour*, la tunisification progressive des enseignements européens permet à la Tunisie de se doter d'une tradition réformiste et constitutionnaliste typiquement nationale. Si l'emprunt des idées modernes aux systèmes juridiques et politiques européens est instrumentalisé par les indépendantistes, les idées constitutionnelles telles que la constitution, sont comprises d'une manière bien déterminée par les Tunisiens.

Section 2 L'idée de constitution en Tunisie

Sophie BESSIS et Souhayr BELHASSEN affirment que « *la fin du Protectorat n'est pas une rupture, telle que la concevait Abdelazziz Thaalbi dans La Tunisie martyre, mais l'aboutissement d'une évolution qui a pris ses racines dans les principes mêmes de la civilisation française.* »¹⁴⁷⁸ La circulation des idées et des modèles constitutionnels est en partie induite par la mobilité des personnes¹⁴⁷⁹. La formation française et les connaissances juridiques de BOURGUIBA, ses déplacements et ses séjours à l'étranger, aident en effet les Tunisiens à mieux appréhender les idées européennes et à concevoir l'idée de constitution comme un acte d'institution et non plus comme un ordre existant¹⁴⁸⁰. Ses engagements politiques adaptent les idées importées à la réalité tunisienne et leur *tunisification* renouvelle ainsi la tradition réformiste des origines.

faire naître un sentiment d'unité nationale chez les Tunisiens. Contrairement au *Vieux-Destour*, le *Néo-Destour* croit l'indépendance possible.

¹⁴⁷⁷ Pour plus de précisions, cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 2 qui suit, relatif au *détournement de l'idée de constitution par le Néo-Destour*, p. 358.

¹⁴⁷⁸ S. BESSIS et S. BELHASSEN (dir.), *Bourguiba, op.cit.*, p. 70.

¹⁴⁷⁹ T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du "constitutionnalisme global" », *précit.*, p. 12.

¹⁴⁸⁰ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s), op.cit.*, p. 153.

Bien qu'instrumentalisée par H. BOURGUIBA au moment de l'indépendance, l'idée de constitution s'implante durablement en Tunisie (**Paragraphe 1**). La Constitution du 1^{er} juin 1959 a été mise au service du pouvoir politique sous BOURGUIBA et BEN ALI. Aujourd'hui, une culture constitutionnelle est actuellement nécessaire à l'appropriation de l'idée de constitution (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1 L'instrumentalisation de l'idée de constitution par Habib BOURGUIBA

Il s'agit ici de s'intéresser à l'idée de constitution lorsque la Tunisie n'était pas indépendante. Conçue comme moyen de réaliser l'émancipation du pays, elle a été détournée de ses fonctions initiales par le *Néo-Destour* (**B**). Même si elle est au service des revendications nationalistes et indépendantistes des Tunisiens, l'importance accordée à l'idée de constitution est en partie liée à la double formation et aux séjours à l'étranger du *Combattant Suprême* (**A**).

A. L'importance de la double formation et des séjours à l'étranger du Combattant Suprême

Da manière courante, les élites politiques des pays africains ont été formées par l'ancienne puissance colonisatrice¹⁴⁸¹. Ceci est notamment le cas de Habib BOURGUIBA. Avant d'envisager sa formation en France et à l'étranger, il est intéressant de relever l'impact qu'a eu sur lui, l'enseignement français à Tunis. Né en Tunisie en 1903, Habib BOURGUIBA¹⁴⁸² passe ses années de collège à Sadiki et sa seconde au Lycée Carnot. Sophie BESSIS et Souhayr BELHASSEN relatent que « [l]es œuvres et les moments d'histoires étudiés en français, déposés sur le fond arabe et musulman transmis par les cheikhs de la Zitouna, ont trouvé chez Bourguiba un écho. »¹⁴⁸³ Qualifié de « fenêtre sur le monde »¹⁴⁸⁴, Sadiki ouvre les

¹⁴⁸¹ *Ibid.*, p. 155.

¹⁴⁸² Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Habib BOURGUIBA*.

¹⁴⁸³ S. BESSIS et S. BELHASSEN (dir.), *Bourguiba, op.cit.*, p. 39.

¹⁴⁸⁴ *Ibid.*

Tunisiens aux idées libérales, il s'inscrit dans la tradition réformatrice tunisienne¹⁴⁸⁵ tout en relatant la gloire passée des Arabes.

L'apprentissage du français et de l'Histoire de France¹⁴⁸⁶ éveille par ailleurs des idéaux de liberté et les germes de la révolte chez les Tunisiens. Comme toutes les langues, le français structure une identité et véhicule une culture spécifique. Assimilés par les nouvelles générations, les référents culturels français sont mis au service de la Tunisie et des Tunisiens. Ainsi, à l'occasion de la visite du résident général, un professeur de français du collège Sadiki a affirmé qu'il était en train de confectionner « *des bombes, qui, un jour, exploseront et dont les éclats dépasseront les murs de cet établissement.* »¹⁴⁸⁷ Le contact des élites avec la culture occidentale crée une réaction salutaire en Tunisie : l'apprentissage de la langue, l'appréhension des concepts et l'assimilation des idéaux de liberté, d'égalité et de fraternité régénèrent la conscience nationale. Le rôle des enseignants est primordial dans la circulation des idées venues d'ailleurs, leur assimilation par les Tunisiens est dépendante de l'ouverture d'esprit et de la volonté de chaque acteur.

Ainsi, l'enseignement français a-t-il influencé Habib BOURGUIBA : après avoir passé son baccalauréat à Tunis, BOURGUIBA s'inscrit à la Faculté de droit de Paris afin d'appréhender le droit, la politique et l'économie à la manière d'un Français. Il dit lui-même s'attacher « *à découvrir les rouages de cette civilisation, et le secret de la puissance de ce pays qui réduisait le mien à la condition coloniale.* »¹⁴⁸⁸ A la Sorbonne, il suit des cours de philosophie, de psychologie et des leçons de littérature et son intérêt principal va à la politique française. D'ailleurs, dans l'objectif de dénoncer les exactions commises par la France en Tunisie, il prend des cours de finances publiques à l'Institut d'Etudes Politiques de Paris. « *Fort de sa connaissance de l'histoire et de la société tunisienne, dépourvu de complexe vis-à-vis de l'Occident, qu'il connaissait dans ses aspects les meilleurs et les pires* »¹⁴⁸⁹, BOURGUIBA met ses connaissances au service de la libération de son pays. Autrement dit, en important des idées modernes en Tunisie, il les restitue avec les éléments de contexte français.

¹⁴⁸⁵ Pour plus de précisions sur l'évolution de la tradition réformatrice tunisienne et la vision bourguibienne de l'affaiblissement civilisationnel du monde arabo-musulman, cf. A. LARIF-BEATRIX, « Habib Bourguiba, l'intelligibilité de l'histoire », *précit.*, pp. 39-52.

¹⁴⁸⁶ Il est essentiel de souligner que l'histoire de la révolution française était enseignée aux *sadikiens*.

¹⁴⁸⁷ S. BESSIS et S. BELHASSEN (dir.), *Bourguiba, op.cit.*, p. 39.

¹⁴⁸⁸ *Ibid.*, p. 57. Voir également H. BOURGUIBA, *Ma vie, mes idées, mon combat*, Tunis, Apollonia Editions, 2016, 350 p.

¹⁴⁸⁹ A. LARIF-BEATRIX, « Habib Bourguiba, l'intelligibilité de l'histoire », *précit.*, p. 50.

De retour au pays en 1927, BOURGUIBA ressent les effets de l'ordre colonial. Malgré ses diplômes, il frôle le chômage. L'inégalité de statuts entre les Français et les Tunisiens et le décalage entre les idéaux de liberté, d'égalité et de fraternité et la réalité du pays, le convainc de la nécessité de réformer la Tunisie et de l'amener à un régime semblable à celui de la France, c'est-à-dire indépendant, souverain, moderne, libéral et laïque¹⁴⁹⁰. Etant donné ses études en France, il possède les mêmes référents culturels que l'occupant¹⁴⁹¹ ; sa connaissance de la conjoncture internationale¹⁴⁹² l'aide à œuvrer pour l'indépendance nationale. Dès lors, comment a-t-il mis sa formation et ses connaissances au service de la politique internationale et de l'avancée du droit en Tunisie ? Aussi, quelles sont les rencontres faites qui l'ont amené à définir sa conception de la constitution ? « *Bourguiba a procédé à une lecture systémique des données internationales durant la décolonisation, tenant compte, avec réalisme, des données géo-historiques de la petite Tunisie.* »¹⁴⁹³

Sa vision des relations internationales et sa volonté de s'ériger en porte-parole des Tunisiens font de lui « *un précurseur du modèle interculturel de négociation* »¹⁴⁹⁴, dont la diplomatie a besoin. Il relie le singulier à l'universel, le local au global. Cette « *lecture systémique de la politique internationale* »¹⁴⁹⁵ est doublée d'une « *lecture interculturelle* »¹⁴⁹⁶ dans le sens où il cherche à connaître l'autre, afin de mieux négocier avec lui. Il se sert des idées acquises en France et des principes wilsoniens pour obtenir des concessions de la part des colons. Le *Combattant Suprême* avait compris qu'un pays colonisé comme la Tunisie ne pouvait obtenir seul son indépendance. Ce n'est qu'avec l'appui des Etats-Unis et qu'à travers l'*ONU*¹⁴⁹⁷ que la Tunisie serait indépendante et aurait un rôle à l'échelle internationale.

¹⁴⁹⁰ S. BESSIS et S. BELHASSEN (dir.), *Bourguiba, op.cit.*, p. 68.

¹⁴⁹¹ En ce qui concerne la « *formation intellectuelle de Bourguiba, son parcours personnel de leader nationaliste, son rejet de l'idéologie communiste, son scepticisme face au panarabisme, sa connaissance et ses rapports avec le monde arabe, l'Europe et les Etats-Unis ont structuré et façonné ses analyses et orientations politiques.* » A. AIT-CHAALAL, « Habib Bourguiba et les Etats-Unis (1956-1987) : une relation pragmatique, constante et indépendante », in M. CAMAU et V. GEISSER (dir.), *Habib Bourguiba. La trace et l'héritage, op.cit.*, p. 448.

¹⁴⁹² Pour plus de précisions, cf. A. MARTEL, « Bourguiba et les représentants américains au Caire », in M. CAMAU et V. GEISSER (dir.), *Habib Bourguiba. La trace et l'héritage, op.cit.*, pp. 429-444.

¹⁴⁹³ M. BRONDINO, « Bourguiba, *Policy Maker* entre mondialisation et tunisianité : une approche systémique et interculturelle », *précit.*, p. 465.

¹⁴⁹⁴ *Ibid.*

¹⁴⁹⁵ *Ibid.*

¹⁴⁹⁶ *Ibid.*

¹⁴⁹⁷ Pour une étude plus détaillée des relations entre Habib BOURGUIBA et les Etats-Unis, cf. A. AIT-CHAALAL, « Habib Bourguiba et les Etats-Unis (1956-1987) : une relation pragmatique, constante et indépendante », in M. CAMAU et V. GEISSER (dir.), *Habib Bourguiba. La trace et l'héritage, op.cit.*, pp. 445-453. Pour une analyse des relations entre Habib BOURGUIBA et l'*ONU*, cf. le paragraphe relatif à « L'*ONU*, institution clé de la paix dans le monde », in M. BRONDINO, « Bourguiba, *Policy Maker* entre mondialisation et tunisianité : une approche systémique et interculturelle », *précit.*, pp. 465-466.

Les idées circulent du fait de la mondialisation des échanges¹⁴⁹⁸ et de l'internationalisation du droit, la mobilité des acteurs, leur réflexion. Les rencontres qu'ils peuvent faire déterminent ou du moins influencent, la politique et le droit. C'est ainsi qu'au cours de l'occupation allemande de la Tunisie de novembre 1942 à mai 1943, que BOURGUIBA¹⁴⁹⁹ rencontre le Consul américain, Hooker DOOLITTLE¹⁵⁰⁰. Leur conversation impactera la politique française en Tunisie. Avant son départ clandestin pour Le Caire¹⁵⁰¹, BOURGUIBA « *aspire à prendre langue avec les Américains dont il mesure la nouvelle puissance.* »¹⁵⁰² Le 17 mai 1943, le *Combattant Suprême* fait part au Consul américain de son attachement à l'Occident et de ses sentiments pro-alliés. Il le convainc que la démocratie ne peut triompher sans l'indépendance des peuples colonisés.

Bien que les Etats-Unis avec le Président WILSON soient favorables à l'indépendance des pays d'Afrique du Nord, ils ne peuvent intervenir dans des questions relevant de la souveraineté française. Toutefois, le consul américain mesure « *tout l'intérêt qu'il y a à jouer la carte d'un nationalisme modéré, résolument pro-occidental, pouvant servir de rempart à la montée du communisme qui sort grandi de la guerre et qui commence à devenir le principal ennemi.* »¹⁵⁰³ Les échanges entre le nationaliste tunisien et le diplomate américain aident le premier à obtenir des entretiens avec les autorités coloniales, pour débattre de la Tunisie.

¹⁴⁹⁸ Ici, il s'agit essentiellement de la liberté du peuple et du droit à l'autodétermination.

¹⁴⁹⁹ Si à son retour en Tunisie BOURGUIBA intègre rapidement le *Destour*, son activisme politique le fait arrêter par le gouvernement français qui ordonne sa déportation dans le sud tunisien et ce jusqu'en 1936. Arrêté à nouveau, il est libéré en 1942. Au cours de la Seconde Guerre mondiale, il prône le soutien à la résistance française et s'oppose radicalement aux puissances de l'Axe.

¹⁵⁰⁰ Hooker DOOLITTLE est « *né dans la petite ville de Mohawk, de l'Etat de New York, le 27 janvier 1889. Diplômé de la Cornell University en 1911, il avait passé quelques années dans les affaires avant d'embrasser la carrière diplomatique. Il avait 28 ans lorsque, en janvier 1917, il fit l'objet d'une première affectation en qualité de vice-consul à Tiflis. Sa carrière en Afrique du Nord débuta en mai 1933 lorsqu'il fut nommé à Tanger. Il devait demeurer une décennie durant au Maghreb (à l'exception d'une brève mission en Espagne, en 1937, à l'époque de la guerre civile). En février 1914, il fut nommé à Tunis et y resta jusqu'en juillet 1943 (son séjour fût interrompu seulement par une brève mission à Rabat ; naturellement, il dut quitter Tunis après le rétablissement de l'occupation allemande consécutive à l'avancée des troupes alliées venant d'Algérie.* » L. C. BROWN, « "Mon ami" Hooker Doolittle : les premiers contacts américains avec Habib Bourguiba », in M. CAMAU et V. GEISSER (dir.), *Habib Bourguiba. La trace et l'héritage*, op.cit., p. 412.

¹⁵⁰¹ Afin d'avoir le soutien de la Ligue arabe, BOURGUIBA fait un voyage au Caire le 25 mars 1945. Il développe alors une nouvelle stratégie qui vise à concilier les autorités françaises et les partisans du *Néo-Destour*. Pendant son absence (jusqu'au 9 septembre 1949), Salah BEN YOUSSEF prend les rênes du *Néo-Destour* mais de retour en Tunisie, une lutte acharnée pour le leadership du parti les oppose.

¹⁵⁰² S. BESSIS et S. BELHASSEN (dir.), *Bourguiba*, op.cit., p. 139.

¹⁵⁰³ *Ibid.*, p. 140.

L'échange entre les deux hommes crée d'ailleurs « *un nouveau climat politique en Tunisie* »¹⁵⁰⁴ puisque les nationalistes ne sont pour un temps, plus inquiétés.

Une fois en Egypte, H. DOOLITTLE facilite par ailleurs « *l'obtention par Bourguiba d'un visa américain qui lui a permis d'aller plaider sa cause à Washington et auprès des diplomates des Nations Unies à New York.* »¹⁵⁰⁵ Ces rencontres et ces déplacements l'aident à internationaliser la cause tunisienne. Bien qu'il se sache soutenu par les Américains, il sait que la décolonisation repose sur ses négociations avec la France¹⁵⁰⁶. Tandis que la conjoncture internationale¹⁵⁰⁷ et les échanges avec les autorités coloniales l'aident à obtenir des concessions de la France¹⁵⁰⁸, le *Néo-Destour* revendique de son côté, l'établissement d'une Constitution tunisienne.

H. BOURGUIBA se rend d'ailleurs facilement compte que « [l]a constitution n'est plus tant le produit de l'histoire que le produit de la volonté de la nation. »¹⁵⁰⁹ Il décide alors d'organiser le *Néo-Destour* et la nation, avant de réunir une Assemblée Constituante¹⁵¹⁰. Ainsi, dans l'objectif de regrouper le plus grand nombre de Tunisiens, l'organisation du parti « *s'inspire à la fois de l'esprit d'unité et de la nécessité d'un regroupement du peuple dans le parti.* »¹⁵¹¹ Une confusion émerge pourtant : le parti qui rassemble les Tunisiens devient l'instrument de promotion et d'expression de la volonté de la nation¹⁵¹². Le concept de nation est d'ailleurs doté d'un pouvoir émancipateur car il « *secrète une idéologie politique, le nationalisme.* »¹⁵¹³ Le *Néo-Destour* unit rapidement les Tunisiens¹⁵¹⁴ autour d'un objectif

¹⁵⁰⁴ L. C. BROWN, « "Mon ami" Hooker Doolittle : les premiers contacts américains avec Habib Bourguiba », *précit.*, p. 421.

¹⁵⁰⁵ *Ibid.*, p. 424.

¹⁵⁰⁶ La Tunisie réclame alors la souveraineté de l'Etat mais souhaite qu'il reste lié à la France par un traité librement négocié entre les deux parties. S. BESSIS et S. BELHASSEN (dir.), *Bourguiba, op.cit.*, p. 157. Voir également A. MARTEL, « Bourguiba et les représentants américains au Caire », *précit.*, p. 431.

¹⁵⁰⁷ Les actions commises par la France en Tunisie du 20 janvier au 1^{er} février 1952 ont une résonance internationale. Les pays afro-asiatiques qui siègent à l'ONU décident alors de soutenir la requête présentée par Salah BEN YOUSSEF. Le 4 février 1952, le différend franco-tunisien est porté devant le Conseil de sécurité. Quelques temps plus tard, les Etats-Unis votent l'inscription de l'affaire tunisienne à l'ONU. En avril 1955, Salah BEN YOUSSEF est à Bandung (Indonésie). Membre actif de la délégation nord-africaine, il assiste en tant qu'observateur, à la première conférence des peuples afro-asiatiques sur le monde colonial. Pour plus de précisions, cf. S. BESSIS et S. BELHASSEN (dir.), *Bourguiba, op.cit.*, pp. 184, 188 et 203.

¹⁵⁰⁸ A l'instar des conventions franco-tunisiennes d'autonomie interne du 3 juin 1955. Pour plus de précisions, cf. M. CHARFI, *Introduction à l'étude du droit, op.cit.*, pp. 110-111.

¹⁵⁰⁹ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s), op.cit.*, p. 153.

¹⁵¹⁰ Pour plus de précisions, cf. le B. qui suit.

¹⁵¹¹ C. DEBBASCH, *La République tunisienne, op.cit.*, p. 26.

¹⁵¹² Instrument de lutte contre l'autorité coloniale, le parti s'organise en cellules et des militants sont implantés dans les organes administratifs, politiques et économiques du pays.

¹⁵¹³ S. PIERRE-CAPS, *Nation et peuples dans les Constitutions modernes, op.cit.*, p. 491.

politique commun : la reconquête du pouvoir et de la souveraineté étatiques usurpés par l'occupant français¹⁵¹⁵. L'unité du parti et de la nation en Tunisie s'érige alors contre les autorités coloniales françaises. L'idéologie nationaliste véhiculée par le *Néo-Destour* hâte quant à elle la libération du pays sans pour autant savoir, comment et par quel acte le *Néo-Destour* parviendra à émanciper la Tunisie¹⁵¹⁶.

L'expression juridique de la nation se traduit par l'élection d'un pouvoir constituant. « *En ce sens, la nation s'exprime [juridiquement] quand elle se donne une constitution ; elle devient, de fait, un postulat nécessaire à l'existence de la constitution : elle est un donné et non pas un construit.* »¹⁵¹⁷ Bien que le *Néo-Destour* ait été construit sur le principe d'unité, il est important de s'assurer qu'au moment de l'élaboration de la Constitution, la nation soit un donné immuable. Avant même que le Bey n'accepte de sceller – le 29 décembre 1955 – le décret portant convocation d'une ANC, H. BOURGUIBA avait éliminé ses adversaires politiques. En écartant les défenseurs de l'identité arabe et musulmane et en s'alliant à l'*UGTT*, il s'assurait le respect de la volonté et de l'unité nationale de la part de ses alliés.

Sa conception de la nation est clairement déterminée par sa formation juridique française. En effet, le droit constitutionnel français opère « *un retour à la relation originelle de la nation et de la constitution.* »¹⁵¹⁸ L'unité politique des Tunisiens commande l'unité du pouvoir constituant originaire. D'ailleurs, la loi électorale promulguée le 6 janvier 1956 fait le choix du scrutin majoritaire à un tour, permettant au *Front National* constitué le 15 mai 1956¹⁵¹⁹ de faire cavalier seul et au *Néo-Destour* d'être la principale force au sein de l'ANC¹⁵²⁰.

¹⁵¹⁴ A la suite de la *Campagne de Tunisie* (ensemble des combats en Tunisie de novembre 1942 à mai 1943, entre les forces de l'Axe et les Alliés), les réclamations du parti se font plus vigoureuses et débouchent sur la création par BOURGUIBA et Ferhat HACHED de l'*Union Générale des Travailleurs Tunisiens (UGTT)*. Ce syndicat va rassembler en son sein une majorité de Tunisiens et se fera le fer de lance de l'indépendance. Les manifestations politiques et les actions menées à l'encontre du gouvernement français à Tunis, exacerbent le sentiment d'unité et poussent les Tunisiens à se construire une identité politique à l'opposé de celle de l'occupant français.

¹⁵¹⁵ L'affiliation de tous les membres de la société tunisienne au parti politique mené par BOURGUIBA et l'association du Bey à la politique syndicaliste et indépendantiste de l'*UGTT*, conduit la dynastie beylicale à mettre sur pied un gouvernement dans lequel sera Salah BEN YOUSSEF, Secrétaire général du *Néo-Destour*. A peine né, ce gouvernement est destitué et BOURGUIBA est arrêté par les Français qui refusent sa souveraineté à la Tunisie. Ce n'est que par l'intensification des révoltes et des actions terroristes que la France promet une autonomie interne à la Tunisie, puis reconnaît le 20 mars 1956 l'indépendance du pays.

¹⁵¹⁶ Une réponse plus détaillée à ces questions est donnée dans le B. qui suit.

¹⁵¹⁷ S. PIERRE-CAPS, « Le constitutionnalisme et la nation », in J.-C. COLLIARD et Y. JEGONZO (dir.), *Le nouveau constitutionnalisme. Mélanges en l'honneur de Gérard Conac*, Paris, Economica, 2001, p. 68.

¹⁵¹⁸ *Ibid.*, p. 76.

¹⁵¹⁹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Front National*.

¹⁵²⁰ Sur les 108 députés élus, 99 (soit 91,69 %) ont des affinités avec le *Néo-Destour*.

Autrement dit, si BOURGUIBA met ses connaissances en droit constitutionnel français au service des Tunisiens, il fait de la nation tunisienne un instrument de lutte contre la France et du *Néo-Destour*, le seul détenteur du pouvoir politique et constituant. Certes, la nation s'exprime au travers du *Néo-Destour* mais l'expression de la volonté nationale ne doit pas traduire les seules aspirations du *Combattant Suprême*.

Par ailleurs, la constitution est formellement conçue comme un document écrit, voté par le pouvoir constituant originaire, situé au sommet de la hiérarchie des normes et qui prévoit des dispositions particulières en cas de révision du texte par le pouvoir constitué. Elle consiste matériellement en des règles écrites ou non relatives à l'organisation des pouvoirs publics, à leur fonctionnement, aux rapports mutuels entre ses organes, et dans certains systèmes juridiques, en des règles écrites ou non relatives à la garantie des droits et des libertés¹⁵²¹. Selon le *Néo-Destour*, elle n'est conçue que comme « *le moyen de réaliser l'émancipation de la Tunisie.* »¹⁵²² La Constitution du 1^{er} juin 1959 est certes la *décision* du pouvoir constituant de la nation¹⁵²³ mais elle sert surtout les intérêts du *Combattant Suprême*. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle il est intéressant de savoir comment et pourquoi, elle a été détournée par le *Néo-Destour* et son chef.

B. Le détournement de l'idée de constitution par le Néo-Destour

Comme cela a été dit, la constitution est selon le *Néo-Destour*, un moyen au service de l'indépendance de la Tunisie. L'élection au suffrage universel direct et secret d'une Assemblée Constituante, puis l'établissement d'un régime constitutionnel spécifiquement tunisien, devaient libérer la Tunisie de la domination coloniale. Au lieu de se focaliser sur le pouvoir constituant, la lumière est sur le *Combattant Suprême* et son parti. La vie politique est en effet monopolisée par le *Néo-Destour*¹⁵²⁴ et à la suite de la signature du protocole d'indépendance le 25 mars 1956, les électeurs sont appelés aux urnes. Le *Front National*

¹⁵²¹ Pour de plus amples définitions de la constitution voir. J. GICQUEL et J.-E. GICQUEL (dir.), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, *op.cit.*, pp. 191-217. Voir également le Chapitre 1 relatif à la constitution dans l'ouvrage de F. HAMON, M. TROPER (dir.), *Droit constitutionnel*, *op.cit.*, pp. 53-81.

¹⁵²² C. DEBBASCH, *La République tunisienne*, *op.cit.*, p. 42.

¹⁵²³ S. PIERRE-CAPS, « Le constitutionnalisme et la nation », *précit.*, p. 70.

¹⁵²⁴ La loi électorale du 6 janvier 1956 qui fait le choix du scrutin majoritaire à un tour renforce les grands partis politiques à l'instar du *Néo-Destour*.

remporte les élections constituintes¹⁵²⁵ mais les pouvoirs les plus importants au sein de l'Assemblée, sont confiés aux partisans du *Néo-Destour*¹⁵²⁶. La Constituante se transforme progressivement en une émanation du parti et la Constitution est écrite par et pour Habib BOURGUIBA.

L'installation de la première Assemblée Constituante est le résultat « *d'une force de résistance incarnée par le nationalisme, elle-même constitutive de la prise de conscience d'une existence nationale.* »¹⁵²⁷ Fer de lance de la lutte pour la libération nationale, le *Néo-Destour* est à l'origine des revendications constitutionnelles. Si l'organisation du pouvoir politique doit résulter de la volonté nationale, le fonctionnement de l'Assemblée Constituante fonde en droit l'unité du pouvoir et la primauté du *Néo-Destour*. C'est en effet le bureau politique du parti qui détermine l'ordre des séances à l'Assemblée qui ne se réunit que pour entendre les discours du *Combattant Suprême*. « *Personne n'ose alors le contredire. Si grand est son prestige qu'il paraîtrait sacrilège de se dresser contre lui.* »¹⁵²⁸ La Constituante n'est donc appelée à voter que dans la mesure où la politique menée par BOURGUIBA nécessite un appui. Sa légitimité charismatique et historique¹⁵²⁹ empêche les constituants de discuter ses prises de parole et de position. Cette légitimité est d'ailleurs doublée d'une légitimité légale dans la mesure où le 24 avril 1956 à l'Assemblée, il fait voter une motion qui organise ses interventions en dehors des champs de compétences qui lui avaient été assignés.

Si le *Bey* scelle le 29 décembre 1955 le décret portant convocation d'une ANC, il fixe à la Constituante la mission d'établir la Constitution de la monarchie constitutionnelle¹⁵³⁰. Or, le jour d'ouverture des travaux constituints, BOURGUIBA déclare qu' « [à] partir de ce jour,

¹⁵²⁵ Au cours de la campagne électorale, le *Front National* se prononce en faveur d'une monarchie constitutionnelle dotée d'un gouvernement fort et stable. Ce régime devait essentiellement servir à libérer la Tunisie de la tutelle coloniale.

¹⁵²⁶ Les élections constituintes du 25 mars 1956 confèrent le premier mandat représentatif aux partisans du *Néo-Destour*. Le soutien politique des Tunisiens se transforme donc : il est légalisé et permet aux nationalistes de disposer des postes les plus importants de la Constituante. « *M. Habib Bourguiba est Président de l'Assemblée du 8 au 13 avril 1956 (date de la constitution de son premier gouvernement). Puis, ce sera un membre du bureau politique du Néo-Destour, M. Djellouli Farès, qui sera désigné à la tête de l'Assemblée. Les pouvoirs les plus importants de l'Assemblée sont concentrés dans le bureau et les commissions. Or, cinq vice-présidents de l'Assemblée – les vice-présidents sont membres de droit du bureau de la Constituante – sur six sont membres du bureau politique du Néo-Destour.* » C. DEBBASCH, *La République tunisienne*, op.cit., p. 45.

¹⁵²⁷ S. PIERRE-CAPS, « Le constitutionnalisme et la nation », précit., p. 80.

¹⁵²⁸ C. DEBBASCH, *La République tunisienne*, op.cit., p. 46.

¹⁵²⁹ Sur les différents types de légitimité cf. M. WEBER, « Les trois types purs de la domination légitime », (traduit en français par E. KAUFFMANN) in *Sociologie*, 2014/3, Vol. 5, pp. 291-302.

¹⁵³⁰ Le *Bey* devait par ailleurs sceller la Constitution élaborée par la Constituante.

nul autre que le peuple tunisien ne disposera des destinées du peuple. »¹⁵³¹ Cette déclaration délie l'Assemblée de la mission fixée par le *Bey*¹⁵³² et de la souveraineté beylicale. Le leader nationaliste fait des Tunisiens les détenteurs de la souveraineté et des constituants, ceux qui l'exercent en leur nom. Ce n'est plus le *Bey* qui est habilité à traiter des problèmes des Tunisiens mais l'ANC.

Malgré tout, l'Assemblée dans la pratique ne fait qu'entériner la volonté du *Néo-Destour* et les décisions de son chef¹⁵³³. Le 10 avril 1956, H. BOURGUIBA décide que la désignation du chef du Gouvernement est une attribution de l'Assemblée et non du *Bey*. Le parti empiète sur les prérogatives beylicales¹⁵³⁴ et « [I] *'extension des attributions de la Constituante dans toutes les matières est une illustration supplémentaire de ce phénomène de concentration du pouvoir au bénéfice de l'Assemblée, c'est-à-dire au bénéfice d'une émanation du Néo-Destour.* »¹⁵³⁵ Alors que le programme électoral du *Front National* prévoyait l'instauration d'une monarchie constitutionnelle inspirée du régime parlementaire britannique, la proclamation de la République par BOURGUIBA le 25 juillet 1957¹⁵³⁶, modifie les projets constituants.

Interrogé sur la nature du régime et sur la Constitution en élaboration, il déclare : « *Nous essayons de nous orienter après les essais, tâtonnements, et nous sommes persuadés que dans quelques mois, après avoir fait l'expérience de la formule actuelle, nous pourrons à ce moment-là jeter la base d'une Constitution stable.* »¹⁵³⁷ L'adaptation des travaux constituants aux orientations politiques du *Combattant Suprême*, traduit l'empirisme avec lequel l'ANC a

¹⁵³¹ Déclaration de BOURGUIBA à la tribune de l'Assemblée, le 8 avril 1956. Propos repris le 24 avril 1956 : « *il n'y a pas lieu à discussion sur les pouvoirs de l'Assemblée qui les a tous, institutionnels et législatifs.* »

¹⁵³² Autrement dit, de doter le pays d'une constitution adaptée à la monarchie constitutionnelle tunisienne.

¹⁵³³ L'Assemblée n'intervient donc que pour soutenir la politique gouvernementale. C'est ainsi que le 18 juillet 1956, l'Assemblée va appuyer la position du gouvernement en ce qui concerne l'évacuation des troupes françaises du territoire tunisien.

¹⁵³⁴ Le décret du 31 mai 1956 enlève au *Bey* ses pouvoirs de chef de famille régnante. La famille beylicale est alors soumise aux règles de droit commun. Le décret du 3 août 1956 quant à lui, prive le *Bey* de l'exercice du pouvoir réglementaire. Ce dernier est alors transféré au Premier ministre ou président du Conseil. Pour plus de précisions sur l'ensemble des décrets adoptés à cette période, cf. V. SILVERA, « Le régime constitutionnel de la Tunisie : la Constitution du 1^{er} juin 1959 », *précit.*, p. 378.

¹⁵³⁵ C. DEBBASCH, *La République tunisienne*, *op.cit.*, p. 50.

¹⁵³⁶ La résolution votée le 25 juillet 1957 par l'Assemblée Constituante vise à abolir le régime monarchique, à proclamer l'Etat républicain et à attribuer à BOURGUIBA, la présidence de la République qui a d'ailleurs exercé cette charge jusqu'à l'adoption de la Constitution. Pour plus de précisions sur la résolution du 25 juillet 1957, cf. Y. HASSEN, « La résolution de l'Assemblée nationale constituante en date du 25 juillet 1957 », *in* Association Tunisienne de Droit Constitutionnel (dir.), *La République*, *op.cit.*, pp. 57-71.

¹⁵³⁷ Déclaration du 6 septembre 1957 à la radiodiffusion suisse.

fonctionné. La lenteur constatée pour élaborer la Constitution¹⁵³⁸ reflète la volonté de BOURGUIBA de proposer une constitution sur mesure¹⁵³⁹. Avant de constitutionnaliser un régime politique bien précis, il s'attelle à réaliser la structure constitutionnelle de ses souhaits. « *La volonté d'unité du Président Bourguiba l'amène à exiger très vite un pouvoir concentré dans un seul organe.* »¹⁵⁴⁰ Seul le président de la République incarne selon lui, l'unité de la nation. Préférant le régime présidentiel états-unien, le leader nationaliste tarde à définir précisément, le régime politique de la Tunisie car il veut l'adapter à l'impératif d'unité. Le président de la République détient le pouvoir exécutif et participe au pouvoir législatif, afin de garantir l'unité de la nation¹⁵⁴¹. Il dispose donc des pouvoirs reconnus au Chef de l'Etat dans un régime présidentiel et parlementaire¹⁵⁴². L'Assemblée Nationale ne sert quant à elle que d'organe d'approbation de la politique présidentielle.¹⁵⁴³ Le monocamérisme traduit d'ailleurs l'impératif d'unité qu'il exige.

Conçue par le *Néo-Destour* et pour BOURGUIBA, la Constitution du 1^{er} juin 1959 traduit l'impératif d'unité politique en des termes juridiques. Instrumentalisé par les hommes au pouvoir, cet impératif bloque l'avènement du pluralisme politique et institutionnel. Imposée par le haut alors qu'elle se voulait être la Constitution des Tunisiens, le texte constitutionnel est au service du pouvoir politique. D'autant plus que la naissance d'une culture constitutionnelle est nécessaire pour que les Tunisiens s'approprient l'idée même de Constitution.

¹⁵³⁸ Les constituants tunisiens ont travaillé environ trois ans pour doter le pays d'une constitution.

¹⁵³⁹ Pour plus de précisions, cf. S. BESSIS et S. BELHASSEN (dir.), *Bourguiba, op.cit.*, pp. 246-247.

¹⁵⁴⁰ C. DEBBASCH, *La République tunisienne, op.cit.*, p. 53.

¹⁵⁴¹ Le président de la République a un pouvoir d'initiative et de direction dans tous les domaines. Le chef de l'Etat en Tunisie a par conséquent, plus de pouvoirs que le président des Etats-Unis. Contrairement aux Etats-Unis où le président peut être destitué par la procédure d' « *impeachment* », le Chef d'Etat tunisien ne peut jamais être mis en accusation. Par ailleurs, il n'est pas responsable devant le peuple tunisien puisque la Constitution du 1^{er} juin 1959 ne prévoit pas de recours au référendum, pour arbitrer les conflits entre le Chef de l'Etat et l'Assemblée nationale. Avec la Constitution du 1^{er} juin 1959, le président de la République n'est responsable devant le peuple que s'il représente sa candidature à l'élection présidentielle et que les Tunisiens ne le reconduisent pas. Pour plus de précisions, cf. V. SILVERA, « Le régime constitutionnel de la Tunisie : la Constitution du 1^{er} juin 1959 », *précit.*, pp. 392-393.

¹⁵⁴² Pour plus de précisions, cf. les paragraphes « *Le chef de l'Etat est le Président d'une République présidentielle* » et « *Le Président du Conseil apparaît comme le Président du Conseil d'un régime parlementaire* », in C. DEBBASCH, *La République tunisienne, op.cit.*, pp. 56-59.

¹⁵⁴³ « *La Constitution adoptée tient largement compte de ses souhaits : le chef de l'Etat est élu en même temps que l'Assemblée au suffrage universel et pour la même durée de cinq ans. Il est rééligible trois fois. Les secrétaires d'Etat sont responsables devant lui. La Chambre n'a sur le chef de l'exécutif aucun pouvoir de censure, il doit se contenter de l'informer. Il a non seulement l'initiative des lois "concurrentement" avec l'Assemblée, mais ses projets ont priorité et il a la possibilité de légiférer par décrets-lois.* » S. BESSIS et S. BELHASSEN (dir.), *Bourguiba, op.cit.*, pp. 247-248.

Paragraphe 2 Une culture constitutionnelle nécessaire à l’appropriation de l’idée de constitution

Créée comme un instrument du pouvoir politique, la Constitution du 1^{er} juin 1959 n’a jamais été véritablement considérée par les citoyens (A). Afin d’inverser la tendance, il fallait impérativement que les Tunisiens la voient comme un instrument du gouvernement limité¹⁵⁴⁴ et non seulement, comme un instrument du pouvoir. Cela ne sera possible que par la naissance progressive – dans les mentalités et la pratique – d’une culture constitutionnelle (B). Cette dernière n’émerge qu’avec le temps et grâce à la consolidation de la démocratie dans un pays en pleine transition.

A. La Constitution du 1^{er} juin 1959, un instrument au service du pouvoir politique

La Constitution du 1^{er} juin 1959 est « *le système établi en Tunisie [qui] a été conçu en fonction de la personnalité du Président Bourguiba.* »¹⁵⁴⁵ Bien que les discours du *Combattant Suprême* et les dispositions de la Constitution évoquent la souveraineté du peuple et la séparation des pouvoirs¹⁵⁴⁶, l’essentiel du pouvoir était exercé par le président de la République et son parti. Les articles de la Constitution distinguaient pourtant le pouvoir législatif du pouvoir exécutif : si en vertu de l’alinéa premier de l’article 18 de la Constitution « [l]e peuple exerce le pouvoir législatif par l’intermédiaire de la Chambre des députés et de la Chambre des conseillers¹⁵⁴⁷, ou par voie de référendum »¹⁵⁴⁸, le pouvoir exécutif était exercé par le président de la République, assisté par un gouvernement dirigé par un Premier ministre¹⁵⁴⁹. Concrètement, le régime présidentiel mis en place par la Constitution du 1^{er} juin 1959 accorde au président de la République, un pouvoir supérieur à celui des chambres parlementaires. Cela fait « *glisser la Tunisie dans un régime présidentieliste qui s’est manifesté par un pouvoir accru du chef de l’Etat d’une part, sur la révision de la Constitution*

¹⁵⁴⁴ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, op.cit., p. 249.

¹⁵⁴⁵ V. SILVERA, « Le régime constitutionnel de la Tunisie : la Constitution du 1^{er} juin 1959 », *précit.*, p. 393.

¹⁵⁴⁶ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 1^{er} juin 1959, dispositions du préambule et de l’article 3.

¹⁵⁴⁷ Avant 1981, il s’agissait de la seule Assemblée Nationale. Après la révision du 1^{er} juin 2002, le Parlement tunisien a été composé de la Chambre des députés et de la Chambre des conseillers.

¹⁵⁴⁸ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 1^{er} juin 1959, article 18, alinéa premier.

¹⁵⁴⁹ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 1^{er} juin 1959, article 37.

et d'autre part, sur la promulgation de textes juridiques de moindre rang. »¹⁵⁵⁰ Il est alors intéressant de se pencher sur le pouvoir du président de la République en matière de révision constitutionnelle car l'objectif de ces développements est de démontrer que l'« *excédence des pouvoirs et l'ineffectivité du texte constitutionnel ont caractérisé l'expérience constitutionnelle de la Tunisie indépendante.* »¹⁵⁵¹ Ils ont par ailleurs contribué au désintérêt des Tunisiens pour la Constitution et le droit constitutionnel.

La Constitution de la Première République a fait l'objet de douze révisions entre sa promulgation et le 14 janvier 2011¹⁵⁵². Initialement prévue aux articles 60 à 62 de la Constitution du 1^{er} juin 1959¹⁵⁵³, la révision constitutionnelle est consacrée au Chapitre X¹⁵⁵⁴. Selon l'article 76, l'initiative de la révision appartient au président de la République ou au tiers au moins des membres de la Chambre des députés, sous réserve qu'elle ne porte pas atteinte à la forme républicaine de l'Etat¹⁵⁵⁵. Selon le préambule de la Constitution, cette dernière¹⁵⁵⁶ est la meilleure garantie pour le respect des droits de l'Homme et pour l'instauration de l'égalité des citoyens en droits et en devoirs. Par conséquent, il est nécessaire de voir dans un premier temps, en quoi consiste le régime républicain pour les Tunisiens. Dans un second temps, les différentes révisions constitutionnelles qui ont eu pour objectif de maintenir BOURGUIBA et BEN ALI au pouvoir, seront analysées.

¹⁵⁵⁰ S. GOUIA, « Le bilan des révisions de la Constitution de la Tunisie de 1959 : Une atteinte à la Constitution par des changements anticonstitutionnels », in R. BEN ACHOUR (dir.), *Les changements anticonstitutionnels de gouvernement : approches de droit constitutionnel et de droit international*, Aix-en-Provence, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Coll. « Les Cahiers de l'Institut Louis Favoreu », n° 3, 2014, p. 87.

¹⁵⁵¹ A. FATNASSI, « Pour une nouvelle identité constitutionnelle de la Tunisie », in *Droit et Politique, Revue Tunisienne d'études Juridiques et Politiques*, n° 1, 2012, p. 53.

¹⁵⁵² Les douze révisions ont eu lieu en 1965, 1967, 1969, 1975, 1976, 1981, 1988, 1995, 1997, 1998, 2002 et 2008. « *Malgré l'intégration, à travers certaines de ces révisions, de valeurs universelles se rattachant aux droits de l'Homme (comme les articles 5, 9, 12, et 13 révisés en 2002), à la démocratie et à l'Etat de droit (comme les articles 8, 18, et 19, révisés en 2002 et 1976), à la promotion de la jeunesse (comme à travers l'article 20 révisé en 2002), il a été impossible d'éviter l'effet négatif des mesures anticonstitutionnelles maintenues ou introduites au fur et à mesure dans le texte de la Constitution de 1959. Ces effets négatifs ont, par un effet de boule de neige sociale et politique fini par faire destituer le premier Président de la République, puis, par préparer le terrain aux émeutes populaires de la révolution du 14 janvier 2011.* » S. GOUIA, « Le bilan des révisions de la Constitution de la Tunisie de 1959 : Une atteinte à la Constitution par des changements anticonstitutionnels », *précit.*, p. 85.

¹⁵⁵³ V. SILVERA, « Le régime constitutionnel de la Tunisie : la Constitution du 1^{er} juin 1959 », *précit.*, p. 390.

¹⁵⁵⁴ Des articles 76 à 78. La loi constitutionnelle n° 95-90 du 6 novembre 1995 transforme le Chapitre IX de la Constitution en Chapitre X.

¹⁵⁵⁵ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 1^{er} juin 1959, article 76, premier alinéa.

¹⁵⁵⁶ Alors que l'article 76 de la Constitution dispose de la forme républicaine de l'Etat, le préambule de la Constitution traite du régime républicain. Il semblerait que le texte constitutionnel ne fasse pas de distinction entre les deux expressions. A l'instar du texte constitutionnel, les deux expressions sont employées dans les développements qui suivent de manière indifférente.

De manière générale, « [l]e régime républicain doit [...] respecter trois conditions cumulatives et interdépendantes de manière à ce que chaque défaillance au niveau de l'une de ses composantes entraîne la dénaturation du régime lui-même. »¹⁵⁵⁷ Imprégné de l'idéal républicain français¹⁵⁵⁸, la République¹⁵⁵⁹ comprend trois composantes cumulatives et interdépendantes. Deux d'entre elles sont substantielles : la République « désigne l'objet propre et la fin du pouvoir politique et extensivement l'organisation de la Cité¹⁵⁶⁰. Ensuite, la République implique toute forme d'organisation politique qui n'est pas despotique ou tyrannique, elle est donc synonyme de démocratie. »¹⁵⁶¹ La troisième est formelle : la République signifie le caractère non monarchique de l'Etat. En Tunisie, sous l'empire de la Constitution du 1^{er} juin 1959, le régime républicain n'a été conçu que dans sa composante formelle. En effet, l'intérêt public ne gouvernait pas puisque la Constitution et le pouvoir politique étaient au service du président. La révision constitutionnelle n° 76-37 du 8 avril 1976¹⁵⁶² et celle du 1^{er} juin 2002 qui modifient l'article 39 de la Constitution¹⁵⁶³, prouvent d'ailleurs que la dimension démocratique du régime républicain était absente de la pratique politique sous l'ancien régime.

La révision de 1976 permet à tout « Président en exercice d'être rééligible à chaque réélection alors que, jusque-là les mandats présidentiels étaient limités à trois. »¹⁵⁶⁴ Elle est précédée de la révision de l'article 40 en 1975 qui « par son contenu, a donné à Habib

¹⁵⁵⁷ A. FATNASSI, « Pour une nouvelle identité constitutionnelle de la Tunisie », *précit.*, p. 60.

¹⁵⁵⁸ Pour plus de précisions, cf. S. LAGHMANI, « Le concept de République dans la pensée occidentale », in Association Tunisienne de Droit Constitutionnel (dir.), *La République, op.cit.*, pp. 9-41.

¹⁵⁵⁹ L'idéal républicain français a imprégné les élites tunisiennes au cours de la période de lutte pour l'indépendance et au moment de l'élaboration de la Constitution du 1^{er} juin 1959. Afin de bien cerner le régime républicain en Tunisie, il est nécessaire de clarifier le concept de République. Ce dernier est ici compris dans son acception originelle, autrement dit telle que la tradition constitutionnelle française l'envisage. Les trois composantes de la République sont exposées dans les développements qui suivent. Pour plus de précisions, cf. A. FATNASSI, « Pour une nouvelle identité constitutionnelle de la Tunisie », *précit.*, pp. 53-63.

¹⁵⁶⁰ Dans son article précité, le Professeur Slim LAGHMANI insiste sur le concept romain de *res publica*. « La République est, d'abord, étymologiquement, une détermination du champ politique : *res publica* la chose publique ou le bien commun. Elle désigne l'objet propre et la fin du pouvoir politique et ce par opposition à *res privata*. Cela correspond à la fois à une définition de l'Etat par opposition à la société civile et à une doctrine de la légitimité du pouvoir politique par sa fin. » Dans la suite de ses développements, le Professeur Slim LAGHMANI évoque la souveraineté du *populus* (de l'ensemble de la population), la démocratie et l'élection, comme mode de désignation des gouvernants, composantes du concept romain de *res publica*. S. LAGHMANI, « Le concept de République dans la pensée occidentale », *précit.*, p. 14.

¹⁵⁶¹ A. FATNASSI, « Pour une nouvelle identité constitutionnelle de la Tunisie », *précit.*, p. 60.

¹⁵⁶² Cette révision vise essentiellement à modifier l'article 39 de la Constitution et à attribuer la présidence à vie à BOURGUIBA.

¹⁵⁶³ Révision constitutionnelle n° 2002-5 du 1^{er} juin 2002 qui modifie l'article 39 et autorise BEN ALI à être rééligible sans limitation de mandat.

¹⁵⁶⁴ S. GOUIA, « Le bilan des révisions de la Constitution de la Tunisie de 1959 : Une atteinte à la Constitution par des changements anticonstitutionnels », *précit.*, p. 87.

Bourguiba, la possibilité d'être maintenu à vie dans ses fonctions de Président de la République. »¹⁵⁶⁵ Par ailleurs, la révision de 2002 qui modifie les articles 39, 40 et 41, a été qualifiée d' « *enterrement de la République* » et de « *projet qui tourne le dos aux aspirations des Tunisiens à la démocratie.* »¹⁵⁶⁶ Certains auteurs ironisent d'ailleurs en déclarant que « *la Constitution livre la présidence au hasard de la biologie, faisant de la présidence une "présidence à espérance de vie".* »¹⁵⁶⁷

La République est la « [f]orme de gouvernement où le pouvoir et la puissance ne sont pas détenus par un seul, et dans lequel le chef de l'Etat n'est pas héréditaire. »¹⁵⁶⁸ Pourtant, le *Néo-Destour* et le *RCD* exerçaient l'essentiel du pouvoir et aucune alternance à la tête de l'Etat n'était possible. Au moment des élections, seule s'exprimait la volonté du parti au pouvoir et de son chef. Certes, la Tunisie était constitutionnellement un régime républicain et non une monarchie mais la pratique politique violait la forme républicaine de l'Etat. Aucun juge, qu'il soit constitutionnel¹⁵⁶⁹ ou ordinaire, ne protégeait la clause de l'article 76¹⁵⁷⁰, alors même qu'elle était considérée comme « *la substance de l'esprit tunisien qu'il ne faut pas supprimer ou perdre.* »¹⁵⁷¹ Les révisions répétées de la Constitution portaient ainsi atteinte au « *caractère permanent et fondamental de ce qui forme la Constitution ou en fait partie.* »¹⁵⁷² L'identité constitutionnelle même étant bafouée par les hommes politiques au pouvoir, la Constitution ne pouvait certainement pas servir à intégrer les Tunisiens et à faire naître une culture constitutionnelle. Les unités politique et du pouvoir constituant originaire, l'interprétation et les révisions que la Constitution avait subies empêchaient donc les Tunisiens de considérer la Constitution comme « *la garantie du consensus fondamental nécessaire à la cohésion sociale.* »¹⁵⁷³

¹⁵⁶⁵ *Ibid.*

¹⁵⁶⁶ *Ibid.*, p. 88.

¹⁵⁶⁷ *Ibid.*

¹⁵⁶⁸ République, *Le Petit Robert ; Dictionnaire de la langue française, op.cit.*, p. 1679. Il est intéressant de noter qu'à l'exemple de la Constitution tunisienne du 1^{er} juin 1959, *Le Petit Robert* désigne par "république" un régime politique et une forme de gouvernement.

¹⁵⁶⁹ Instauré en 1987, le Conseil constitutionnel n'a été consacré par la Constitution qu'au moment de la révision de 1995. Pour autant, le Conseil constitutionnel ne s'est jamais élevé au rang de juridiction puisque le pouvoir politique avait la mainmise sur lui. Pour plus de précisions, cf. S. GOUIA, « Le bilan des révisions de la Constitution de la Tunisie de 1959 : Une atteinte à la Constitution par des changements anticonstitutionnels », *précit.*, p. 88.

¹⁵⁷⁰ Autrement dit, la forme républicaine de l'Etat.

¹⁵⁷¹ A. FATNASSI, « Pour une nouvelle identité constitutionnelle de la Tunisie », *précit.*, p. 55.

¹⁵⁷² *Ibid.*

¹⁵⁷³ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s), op.cit.*, p. 266.

Sous l'ancien régime, la Constitution a essentiellement été conçue « *comme un instrument à la disposition des détenteurs du pouvoir.* »¹⁵⁷⁴ Disposant des croyances, valeurs et symboles nationaux¹⁵⁷⁵ à l'instar de l'Islam, de la langue arabe (article 1), du drapeau et de la devise (article 4), la fonction d'intégration pourtant, ne lui était clairement pas dévolue. Le CSP servait de « *Constitution civile* »¹⁵⁷⁶ aux Tunisiens car contrairement à la Constitution, il organisait et structurait la société civile. A l'image de la société, il consacrait à la fois les valeurs religieuses et les *droits acquis* de la femme¹⁵⁷⁷. Alors que la Constitution du 1^{er} juin 1959 a subi de multiples révisions et qu'elle a été remplacée par la Constitution du 27 janvier 2014, le CSP dure dans le temps et offre ainsi une stabilité aux Tunisiens¹⁵⁷⁸.

Comme l'affirme le Professeur Yves GAUDEMET : « *Nous retrouvons [en Tunisie] cette dissociation du temps politique et du temps civil ; que le premier soit un temps court et le second un temps long comporte cette conséquence, paradoxale seulement à première vue, que la constitution civile structure et organise finalement davantage une nation que sa constitution politique.* »¹⁵⁷⁹ Autrement dit, sous l'empire de la Constitution du 1^{er} juin 1959, les Tunisiens étaient exclus de l'arène politique car le texte constitutionnel était instrumentalisé par les politiques. Au service de BOURGUIBA et de BEN ALI, la Constitution n'a jamais été conçue comme un élément d'intégration et n'a pas aidé à la naissance d'une culture constitutionnelle.

Au centre des revendications politiques, juridiques, économiques et sociales du fait de la révolution, les Tunisiens sont en fait à l'initiative de la Constitution du 27 janvier 2014.

¹⁵⁷⁴ *Ibid.*, p. 272.

¹⁵⁷⁵ Pour plus de précisions, cf. le B. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *l'importance des valeurs et des symboles de la Deuxième République*, p. 217.

¹⁵⁷⁶ Selon le Professeur Yves GAUDEMET, la « *Constitution civile* » est une formule qui « *emprunte au droit public le terme même de constitution pour l'appliquer à la société civile ; l'ambition est de fixer les principes de celle-ci, dans la durée et pour organiser l'ordre social, "établir l'ordre civil et fonder l'ordre moral", pour reprendre les formules de Cambacérès.* » Y. GAUDEMET, « Le Code civil, "constitution civile de la France" », in *1804-2004, Le Code civil, un passé, un présent, un avenir*, Paris, Dalloz, 2004, p. 298.

¹⁵⁷⁷ Pour plus de précisions, cf. le Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre II de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *la reconnaissance de l'égalité en droits du Tunisien et de la Tunisienne*, p. 274.

¹⁵⁷⁸ Le Professeur Haykel BEN MAHFOUDH et Mouna TABEI parlent de « *Constitution sociale* » pour évoquer le CSP. Sur ce point, voir H. BEN MAHFOUDH et M. TABEI, « Tunisie. Table ronde », *précit.*, p. 478.

¹⁵⁷⁹ Y. GAUDEMET, « Le Code civil, "constitution civile de la France" », *précit.*, p. 299.

B. Le besoin d'une culture constitutionnelle travaillée par les gouvernés

Avant d'envisager la formation d'une culture constitutionnelle travaillée par les gouvernés, il faut s'attarder sur la définition de la culture constitutionnelle. La culture juridique porte sur le droit en général et la culture politique sur l'organisation politique d'une société¹⁵⁸⁰. La culture constitutionnelle elle, s'intéresse « à la constitution comme institution du droit et d'une communauté politique. »¹⁵⁸¹ Elle concerne donc les phénomènes du pouvoir¹⁵⁸² et a pour objet principal la constitution. D'après le Professeur Peter HÄBERLE, la constitution « est une partie de la culture, elle constitue si on veut (plus précisément : il faut qu'elle constitue) au moins le quatrième élément »¹⁵⁸³ de l'Etat¹⁵⁸⁴. N'étant pas seulement un texte à interpréter, la constitution est l'expression de l'identité. Moyen d'autoreprésentation culturelle, elle est le miroir d'un peuple, son héritage et son patrimoine, le fondement même de ses espérances¹⁵⁸⁵. Or, du fait de son instrumentalisation politique et de ses révisions répétées, les Tunisiens ne la voyaient pas comme l'acte qui fonde l'identité et qui pose les bases du contrat social. Cela dit, les Tunisiens portent-ils un intérêt aux phénomènes de pouvoir et par voie de conséquence, considèrent-ils la constitution comme un acte d'institution ? En d'autres termes, existe-t-il actuellement une culture constitutionnelle en Tunisie ?

La culture constitutionnelle naît des discours politiques, doctrinaux et/ou jurisprudentiels et de la manière dont les citoyens (gouvernants, gouvernés) s'approprient la constitution¹⁵⁸⁶. Jusqu'à présent, l'objet des développements a été de démontrer que sous l'ancien régime, les discours politiques visaient à exalter la personnalité des présidents de la République. Les dispositions constitutionnelles étaient quant à elles instrumentalisées par les gouvernants et les gouvernés étaient écartés des considérations juridiques et constitutionnelles. Ces derniers avaient tout de même conscience de la nécessité d'un pouvoir politique limité par le droit, ce qui n'est d'ailleurs pas étranger à la tradition réformiste tunisienne. En effet, la *Révolution du Jasmin* prouve que les enseignements d'IBN ABI DHIAF ont été suivis et que les idées

¹⁵⁸⁰ Afin de mieux appréhender les définitions de la culture juridique et politique et de bien cerner leurs différences, voir M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, pp. 119-128.

¹⁵⁸¹ *Ibid.*, p. 126.

¹⁵⁸² Si la culture politique est plus large que la culture constitutionnelle, les deux types de cultures partagent la volonté de fonder l'identité nationale et l'unité d'une société politique donnée.

¹⁵⁸³ P. HÄBERLE, *L'Etat constitutionnel*, *op.cit.*, p. 26.

¹⁵⁸⁴ Selon la théorie générale de l'Etat, les trois autres éléments sont le peuple, le pouvoir et le territoire.

¹⁵⁸⁵ P. HÄBERLE, *L'Etat constitutionnel*, *op.cit.*, p. 16.

¹⁵⁸⁶ B. SCHLINK, « German Constitutional Culture in Transition », in M. ROSENFELD (ed.), *Constitutionalism, Identity, Difference and Legitimacy. Theoretical Perspectives*, Durham-London, Duke University Press, 1994, pp. 197-222.

constitutionnalistes ont fait leur chemin. Comme cela a été dit, IBN ABI DHIAF estimait que le pouvoir limité par le droit, *Mulk al muqaid bi qanun*, pouvait s'obtenir par le biais de la révolution d'un peuple en quête de liberté contre le despotisme ou par l'octroi d'une constitution. Ainsi, la révolution du 17 décembre 2010 au 14 janvier 2011 a permis aux Tunisiens de contester l'oppression, l'injustice, la corruption et le népotisme du régime autoritaire du Président Zine El Abidine BEN ALI. Puis, la Constitution du 27 janvier 2014 a mis en place un pouvoir politique limité et respectueux des libertés et droits individuels¹⁵⁸⁷.

Si elle avait pour objectif de résoudre les crises politiques, économiques, sociales et sécuritaires du pays, la révolution a réveillé les consciences des Tunisiens. La société civile a réalisé deux choses essentielles : d'une part, l'impact que pouvait avoir l'expression de sa volonté ; d'autre part, l'importance du droit – notamment constitutionnel – dans la réalisation pleine et entière de son aspiration démocratique et dans la consécration de ses droits et libertés. Avant 2011, les réformes politiques ou juridiques étaient imposées par les gouvernants mais actuellement, elles sont décidées par les gouvernés. Du fait des élections constituintes, législatives et présidentielles, les Tunisiens voient la Constitution comme un instrument de gouvernement limité et non seulement, comme un instrument du pouvoir. La conception de la Constitution change : elle est dorénavant perçue « *comme organisation de la société civile et régulation des rapports sociaux.* »¹⁵⁸⁸

Autrement dit, pour que se consolide la culture constitutionnelle naissante en Tunisie, les Tunisiens doivent s'intéresser aux relations gouvernants / gouvernés et participer à l'élaboration des politiques publiques. Pour ce faire, il faut que le processus de décision politique et juridique conserve le caractère participatif du processus constituant : il s'agit alors de multiplier les échanges entre les gouvernants et la société civile (associations et groupes de pression). Cela ne signifie pas que les citoyens remplacent les représentants élus mais qu'ils les assistent au cours de la formation des décisions politiques ou de l'élaboration des lois. Il faudrait alors aménager des espaces d'expression pour les gouvernés au sujet des politiques

¹⁵⁸⁷ Voir sur ce point M. TOUZEIL-DIVINA, « Printemps & Révolutions arabes : un renouveau pour la séparation des pouvoirs ? », *Pouvoirs*, 2012, n° 143, pp. 29-45. Voir également M. TOUZEIL-DIVINA, « Rêver un impossible rêve : à propos du régime parlementaire projeté en Méditerranée », in *Revue Méditerranéenne de Droit Public : Influences & Confluences constitutionnelles en Méditerranée*, Paris, L'Épilogue – LGDJ, n° 3, 2015, pp. 31-52.

¹⁵⁸⁸ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, p. 249.

publiques, institutionnaliser les négociations collectives et les expressions organisées ou non, de la volonté du peuple¹⁵⁸⁹.

C'est finalement en liant les phénomènes sociaux et politiques au droit que la Constitution s'inscrit dans un contexte favorable à sa compréhension et à son application, par les citoyens. Ces derniers deviennent ainsi les acteurs des normes politiques ou juridiques. Depuis la révolution et l'adoption de la Constitution du 27 janvier 2014, il est enfin possible d'espérer que les droits proclamés aient des effets tangibles dans la pratique. Le droit n'est plus imposé par le haut, il provient des réclamations et revendications citoyennes. La représentation de la constitution dans l'esprit collectif est donc en train de changer. Par ailleurs, avec le temps, l'émergence de comportements et de pratiques conformes à la démocratie et aux droits fondamentaux, participera à la consolidation de la culture constitutionnelle naissante. Le temps de la transition démocratique est nécessairement un temps long. Comme l'affirme le Professeur Denis BARANGER « [L]es constitutions modernes n'ont pas leur rythme propre : elles l'empruntent hors d'elles, dans une temporalité qui a été érigée en un phénomène intégralement refermé sur soi et inaccessible. »¹⁵⁹⁰ Si la constitution est au fondement des institutions et des normes, elle oscille constamment entre ce qui est posé et ce qui sera créé avec le temps. Elle fait naître une organisation politique qui a elle-même besoin de temps pour s'implanter dans l'esprit et les institutions de la nation¹⁵⁹¹.

¹⁵⁸⁹ Les Tunisiens ont pu participer au processus constituant car le règlement intérieur de l'ANC du 20 janvier 2012 prévoyait que le Bureau de l'Assemblée charge un assesseur auprès du Président qui s'occuperait des relations avec la société civile. Cf. B. ABDELKAFI, « L'Assemblée nationale constituante et la société civile : Quelle relation ? », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives, op.cit.*, pp. 139-147. Le rapport précité traite également du rôle de l'ONG tunisienne AL BAWZALA au sein de l'ANC et des rapports entre la société civile et les commissions constituantes, cf. A. YAHYAOUÏ, « Observer l'Assemblée nationale constituante » et J. BEN MBAREK, « Processus constitutionnel et société civile : de la négation à l'acceptation ? », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives, op.cit.*, respectivement aux pp. 253-261 et 263-270.

¹⁵⁹⁰ D. BARANGER, « Temps et Constitution », *précit.*, pp. 45-46.

¹⁵⁹¹ M. ALTWEGG-BOUSSAC, *Les changements constitutionnels informels*, Paris, LGDJ/Fondation Varenne, 2013, 527 p.

CONCLUSION

Initialement imposées par l'Occident, les idées constitutionnalistes ont impacté les réformateurs tunisiens au XIX^{ème} siècle. Alors qu'elles avaient servi à ouvrir la pensée politique arabe aux idées européennes, elles ont été récupérées par les nationalistes et mises au service de l'indépendance du pays. Brimées par les pouvoirs publics sous l'ancien régime, elles s'expriment au cours de la *Révolution du Jasmin* et aboutissent à l'adoption de la Constitution du 27 janvier 2014.

Partagée entre l'aspiration à l'universel et le repli identitaire, la Constitution du 27 janvier 2014 est un défi pour les constitutionnalistes : elle permet d'envisager le constitutionnalisme tunisien actuel comme un discours alternatif au *constitutionnalisme global*.

Chapitre 2 Le constitutionnalisme tunisien actuel comme discours alternatif au constitutionnalisme global

S'il est habituel pour les constitutionnalistes comparatistes d'étudier la convergence des systèmes constitutionnels, l'objectif de ces développements est de changer de point de vue et d'échelle d'observation. L'intérêt de la dimension culturelle du droit en Tunisie, transforme la représentation de la globalisation du droit constitutionnel¹⁵⁹². En effet, l'observation et l'étude du droit d'un pays en voie de développement en modifie l'approche, interroge les manifestations locales du constitutionnalisme et fait de la différence, une partie intégrante des discours sur le *constitutionnalisme global*. Comme l'affirme d'ailleurs le Professeur Marie-Claire PONTTHOREAU « [à] l'ère globale, le regard se détourne du Nord où est né le constitutionnalisme pour scruter le Sud afin d'y voir comment il s'acclimate et interroger les interactions entre les différents Sud(s). »¹⁵⁹³

Dès lors, au lieu de promouvoir les discours de la constitutionnalisation d'une gouvernance globale, l'étude de la réalité sociale, politique et constitutionnelle tunisienne conduit le comparatiste à proposer de nouveaux discours qui promeuvent une approche différenciée de la globalisation du droit. Développés à partir de l'étude de la Constitution du 27 janvier 2014, il est question de penser le *constitutionnalisme transformateur* en Tunisie (**Section 1**) et d'envisager l'émergence d'une version originale du constitutionnalisme dans la région : le *constitutionnalisme identitaire* (**Section 2**). Ces discours alternatifs posent en filigrane, la question de savoir si le cas tunisien est singulier ou s'il peut servir d'exemple régional à l'émergence d'un ou de nouveaux types de constitutionnalismes. Même s'il s'agit ici de discours alternatifs au *constitutionnalisme global*, il ne faut en aucun cas dénaturer ou diluer les fondements mêmes du constitutionnalisme que sont la limitation du pouvoir et la garantie de l'autonomie des individus¹⁵⁹⁴.

¹⁵⁹² G. HALMAI, *Perspectives on Global Constitutionalism: The Use of Foreign and International Law*, The Hague, Eleven International Publishing, 2014, 259 p.

¹⁵⁹³ M.-C. PONTTHOREAU, « "Global Constitutionalism" un discours doctrinal homogénéisant. L'apport du comparatisme critique », *précit.*, p. 132.

¹⁵⁹⁴ *Ibid.*, p. 134.

Section 1 Penser le constitutionnalisme transformateur en Tunisie

Selon le Professeur Gilberto BERCOVICI, « [l]e mouvement des constitutions transformatrices commence au début du XX^{ème} siècle avec la Constitution de l'Inde de 1949 et s'étend sur des pays de différentes cultures, comme l'Afrique du Sud, le Brésil, le Portugal et l'Espagne, mais qui possèdent un caractère commun : la position périphérique dans l'économie mondiale. »¹⁵⁹⁵ Renvoyant initialement et essentiellement aux expériences sud-africaine¹⁵⁹⁶ et latino-américaine¹⁵⁹⁷, les Constitutions qui s'inscrivent dans le mouvement du *constitutionnalisme transformateur* naissent généralement dans un contexte marqué par des inégalités sociales et des institutions corrompues. L'objectif de ces développements est de définir le *constitutionnalisme transformateur* et de savoir s'il s'exprimerait actuellement, au travers des dispositions de la Constitution du 27 janvier 2014 (**Paragraphe 1**).

Théorisé à partir de la Constitution sud-africaine de 1996, le *constitutionnalisme transformateur* signifie « une pérennité de la promulgation, de l'interprétation et de l'application constitutionnelles qui vise (non pas isolément, bien sûr, mais dans un contexte historique de développements politiques propices) à transformer les institutions politiques et sociales et les relations de pouvoir d'un pays dans une direction démocratique, participative et égalitaire. Le *constitutionnalisme transformateur* induit un changement social à grande échelle à travers des processus politiques non-violents ancrés dans le droit. »¹⁵⁹⁸ De manière plus pragmatique, le *constitutionnalisme transformateur* se manifeste dans les catalogues de droits constitutionnels et par la promotion constitutionnelle des acteurs de la démocratie.

En effet, pour qu'une constitution relève du *constitutionnalisme transformateur*, les constituants doivent¹⁵⁹⁹ s'attacher à promouvoir les droits économiques, sociaux et culturels, afin de changer en profondeur, les structures économiques et sociales de leur pays. Par

¹⁵⁹⁵ G. BERCOVICI, « La Constitution brésilienne de 1988, les Constitutions transformatrices et le nouveau constitutionnalisme latino-américain », in C.-M. HERRERA (dir.), *Le constitutionnalisme latino-américain aujourd'hui : entre renouveau juridique et essor démocratique ?*, op.cit., p. 117.

¹⁵⁹⁶ Le terme de *constitutionnalisme transformateur* a été employé pour la première fois en 1997 par K. E. KLARE, pour évoquer la seule expérience sud-africaine. Cf. K. E. KLARE, "Legal Culture and Transformative Constitutionalism", *South African Journal on Human Rights*, vol. 14, p. 146.

¹⁵⁹⁷ Pour une analyse plus détaillée des constitutions transformatrices évoquées par le Professeur Gilberto BERCOVICI, cf. le A. du Paragraphe 1 qui suit.

¹⁵⁹⁸ K. E. KLARE, "Legal Culture and Transformative Constitutionalism", *précit.*, p. 150.

¹⁵⁹⁹ Dans les catalogues de droits constitutionnels.

ailleurs, ils tendent à placer le peuple et le pouvoir juridictionnel, au cœur des nouvelles institutions¹⁶⁰⁰.

Initiateurs des révolutions du *Printemps arabe*, les Tunisiens ont pensé que leur Constitution pouvait être un modèle pour les autres pays arabes d’Afrique du Nord et du Proche-Orient. Ainsi, la démonstration suivante s’appuie-t-elle sur le cas tunisien et s’interroge-t-elle sur sa potentielle généralisation aux pays arabes secoués par la vague révolutionnaire de 2010-2011.

L’étude de la Constitution du 27 janvier 2014 conduit à identifier les caractéristiques de ce nouveau type de constitutionnalisme en Tunisie. D’une part, la révolution témoigne de la volonté des Tunisiens de changer de politique sociale et économique. Ils élaborent un riche catalogue de droits constitutionnels¹⁶⁰¹ afin d’atteindre la justice sociale. D’autre part, en se réappropriant la souveraineté, les Tunisiens se replacent au cœur des institutions : ils promeuvent de nouveaux acteurs de la démocratie à l’instar des juges¹⁶⁰² et des mécanismes de démocratie directe et participative¹⁶⁰³. Si les traits saillants du *constitutionnalisme transformateur* sont caractérisés en Tunisie, le constitutionnalisme tunisien actuel traduit-il un nouveau modèle de droit constitutionnel (**Paragraphe 2**) ? Il est certainement nouveau par rapport à la propre histoire du constitutionnalisme en Tunisie mais il l’est encore plus dans une perspective globale, voire régionale.

Paragraphe 1 La caractérisation du constitutionnalisme transformateur en Tunisie

Afin de pouvoir définir le *constitutionnalisme transformateur* en Tunisie, il importe d’aborder ses manifestations et ses éléments d’identification (**A**), pour ensuite évoquer son expression tunisienne (**B**).

¹⁶⁰⁰ M.-C. PONTHEOREAU, « “Global Constitutionalism” un discours doctrinal homogénéisant. L’apport du comparatisme critique », *précit.*, p. 133.

¹⁶⁰¹ Qu’ils soient civils et politiques ou économiques, sociaux et culturels.

¹⁶⁰² Cf. le Chapitre 2 du Titre II de cette PARTIE relatif au *parachèvement du constitutionnalisme tunisien : la mise en place de la Cour constitutionnelle*, p. 509.

¹⁶⁰³ Pour plus de précisions, cf. le B. du Paragraphe 1 qui suit relatif à *l’expression tunisienne du constitutionnalisme transformateur*, p. 382.

A. Les éléments d'identification du constitutionnalisme transformateur

A ce stade de la réflexion, il s'agit d'identifier les différentes manifestations du *constitutionnalisme transformateur* et de savoir quelles en sont les composantes essentielles. Selon le Professeur Gilberto BERCOVICI, le mouvement des *constitutions transformatrices* (indienne, sud-africaine, brésilienne, portugaise et espagnole¹⁶⁰⁴) débute au XX^{ème} siècle. Il est intéressant d'étudier l'expression de ce constitutionnalisme au travers de ces dernières pour déterminer si la Constitution du 27 janvier 2014 s'inscrit dans le mouvement des *constitutions transformatrices*.

La Constitution indienne de 1949 est célèbre pour être une constitution de la décolonisation, dans le sens où elle scelle la libération de l'Inde de l'occupation coloniale et réaffirme la souveraineté du peuple sur son territoire. Elle mériterait également d'être reconnue sur le plan économique et social : conçue comme un plan de transformation de la société, elle a offert à l'Etat les moyens nécessaires¹⁶⁰⁵ à la rénovation des structures sociales et économiques dans lesquelles les Indiens vivaient¹⁶⁰⁶. Cette conception de la constitution comme plan de transformation sociale a été reprise par d'autres constitutions : au Portugal en 1976, en Espagne en 1978.

Œuvre du mouvement révolutionnaire qui a renversé le régime fasciste portugais le 25 avril 1974, la Constitution de 1976 proclame l'objectif de la République d' « *assurer la transition au socialisme* » (article 2). En d'autres termes, l'Etat est « *voué à la socialisation des moyens de production et richesse, à abolir l'exploitation de l'homme par l'homme (art. 9C), et [à] soutenir l'appropriation collective des moyens de production les plus importants (art. 10.2).* »¹⁶⁰⁷ Les Constitutions indienne et portugaise visent à inclure les secteurs défavorisés dans l'ordre social. Elles constituent un programme d'actions pour transformer en profondeur les institutions politiques, économiques et sociales de leurs pays¹⁶⁰⁸. La

¹⁶⁰⁴ G. BERCOVICI, « La Constitution brésilienne de 1988, les Constitutions transformatrices et le nouveau constitutionnalisme latino-américain », *précit.*, p. 117.

¹⁶⁰⁵ Prévus à la Partie III de la Constitution de 1949 relative aux droits fondamentaux et à la Partie IV, aux articles 36 à 51 qui concernent les « Principes directeurs de la politique de l'Etat ». Ces principes directeurs sont bien mis en avant aux articles 38 et 39 de la Constitution.

¹⁶⁰⁶ G. BERCOVICI, « La Constitution brésilienne de 1988, les Constitutions transformatrices et le nouveau constitutionnalisme latino-américain », *précit.*, p. 117.

¹⁶⁰⁷ *Ibid.*, p. 118.

¹⁶⁰⁸ C.-M. HERRERA, « Constitutionnalisme social et populisme constitutionnel en Amérique latine », in C.-M. HERRERA (dir.), *Le constitutionnalisme latino-américain aujourd'hui : entre renouveau juridique et essor démocratique ?*, *op.cit.*, p. 83.

Constitution espagnole de 1978 ne propose pas un programme de transition vers le socialisme mais un programme plus vaste « *de politiques d'inclusion et de distribution sociales.* »¹⁶⁰⁹ Programme pour l'avenir, le modèle ibérique fournit des lignes d'action politique à l'Etat. Le rôle de la constitution dépasse d'ailleurs la simple limitation du pouvoir ou la garantie des droits et libertés fondamentaux des citoyens. Elle accentue l'interdépendance entre l'Etat et la société : des normes et des principes constitutionnels à contenu social et économique sont adoptés. En intervenant dans les domaines sociaux et économiques, l'Etat entraîne une série d'évolutions sociétales importantes¹⁶¹⁰.

L'exigence de transformation profonde de la société se trouve d'ailleurs dans des clauses constitutionnelles qui fixent des objectifs à l'Etat. Il en est ainsi de l'article 2 de la Constitution espagnole de 1978 et des « Principes directeurs de la politique de l'Etat » de la Constitution indienne de 1949. Dans ces deux pays, l'Etat est obligé de soutenir la transformation des structures économiques et sociales et de promouvoir les moyens de garantir une existence digne et une justice sociale à tous. Depuis quand, comment mais surtout pourquoi l'Etat est tenu de répondre à ces obligations ?

L'adoption de normes constitutionnelles à contenu économique et social se développe en Europe dans la période d'entre-deux-guerres. « *En effet, la constitutionnalisation de ce qui était considéré jusqu'alors, et dans le meilleur des cas, comme des "politiques sociales" – qui se répandaient dans les Etats européens depuis l'Allemagne de Bismarck -, donne à ces interventions dans le domaine social et économique une dimension politique spécifique, de caractère normatif, entraînant une série d'évolutions importantes.* »¹⁶¹¹ Afin de modifier le régime social existant et d'intégrer les secteurs défavorisés dans l'ordre social, le principe de justice ou d'égalité sociale est constitutionnellement consacré. Ce principe doit garantir une vie digne à l'Homme. Il amène par conséquent à la reconnaissance d'un ensemble de droits sociaux¹⁶¹² qui nécessitent une intervention de l'Etat en matière économique¹⁶¹³.

¹⁶⁰⁹ *Ibid.*, p. 120.

¹⁶¹⁰ *Ibid.*, p. 83.

¹⁶¹¹ *Ibid.*

¹⁶¹² A l'instar du droit au travail, du droit au logement, du droit à la santé, du droit à l'éducation, du droit aux assurances sociales, du droit à la subsistance, « *et un ensemble de droits des travailleurs, ainsi que des garanties spéciales, en particulier en matière d'association syndicale.* » C.-M. HERRERA, « Comment le social vient au constitutionnalisme. Entre Etat et droits », in C.-M. HERRERA (dir.), *La Constitution de Weimar et la pensée juridique française*, Paris, Kimé, 2011, p. 31.

¹⁶¹³ L'intervention étatique se manifeste notamment par la planification, la nationalisation, des réformes agraires ou et/de socialisation des moyens de production. Le Professeur Carlos Miguel HERRERA précise que le *constitutionnalisme social* pousse également à « *la limitation de la propriété privée par sa fonction sociale,*

Le modèle allemand et ibérique de constitution est importé en Amérique latine¹⁶¹⁴ et se manifeste notamment dans la Constitution brésilienne de 1988¹⁶¹⁵. Certains auteurs excluent le processus constituant et la Constitution du Brésil de 1988 du mouvement des *constitutions transformatrices* de l'Amérique latine. « D'après ces auteurs, même si la Constitution brésilienne a devancé l'ordre typique du nouveau constitutionnalisme latino-américain (environnement, reconnaissance et protection des droits des autochtones, etc.), le fait même que cette constitution dérive d'une transition accordée, qu'elle soit ensuite élaborée par un Congrès et pas par une Assemblée constituante exclusive, ne permet pas que le texte de 1988 soit considéré comme le point de départ du nouveau constitutionnalisme latino-américain, qui serait plutôt l'œuvre de la Constitution colombienne de 1991, suivie par les Constitutions du Venezuela en 1999, de l'Équateur en 2008, et de la Bolivie en 2009. »¹⁶¹⁶

L'article 3 de la Constitution brésilienne rejoint cependant les articles 2 de la Constitution espagnole et les « Principes directeurs de la politique de l'État » de la Constitution indienne, en présentant « un programme de transformations économiques et sociales à partir d'une série de principes de politique sociale et économique que l'État brésilien doit poursuivre. »¹⁶¹⁷ La réalité sociale est donc prise en compte par le droit constitutionnel qui fixe dans le même temps des objectifs à l'État. Ce dernier doit par tous les moyens légaux disponibles, transformer la société, c'est-à-dire lutter contre le sous-développement et les inégalités sociales. Qualifiées de *clauses transformatrices* par le Professeur Gilberto BERCOVICI¹⁶¹⁸, ces dispositions constitutionnelles soulignent l'écart entre les injustices sociales et le besoin de les éliminer. L'État est constitutionnellement tenu de promouvoir des moyens qui réalisent de manière progressive et dynamique, une existence digne à tous. Cette

qui peut aller jusqu'à l'expropriation ou la socialisation », C.-M. HERRERA, « Comment le social vient au constitutionnalisme. Entre État et droits », *précit.*, p. 31.

¹⁶¹⁴ Il est intéressant de relever que la Constitution mexicaine de 1917 développe, avant la Constitution allemande de Weimar, le dispositif originaire du constitutionnalisme social. Elle proclame les droits sacrés des ouvriers et les fait reposer sur le principe de justice sociale. Pour plus de précisions sur ce point cf. C.-M. HERRERA, « Constitutionnalisme social et populisme constitutionnel en Amérique latine », *précit.*, p. 84. Contrairement à la Constitution mexicaine de 1917, les Constitutions des États latino-américains d'entre-deux-guerres n'étaient pas disposées à méconnaître l'ordre social existant. Elles étaient plutôt considérées comme des projets de modernisation économique et institutionnelle véhiculés par les élites bourgeoises de ces pays.

¹⁶¹⁵ A l'instar de la Constitution espagnole de 1978, la Constitution brésilienne de 1988 propose un vaste programme de politiques d'inclusion et de distribution sociales. La Constitution brésilienne fait d'ailleurs partie du processus de reconstitutionnalisation de l'Amérique latine qui débute dans les années 1980.

¹⁶¹⁶ G. BERCOVICI, « La Constitution brésilienne de 1988, les Constitutions transformatrices et le nouveau constitutionnalisme latino-américain », *précit.*, p. 117.

¹⁶¹⁷ *Ibid.*, p. 120.

¹⁶¹⁸ *Ibid.*

conception de la Constitution et de l'Etat verra le jour en Afrique du Sud quelques années plus tard, en 1996¹⁶¹⁹, pour rompre définitivement avec la politique de l'*apartheid*¹⁶²⁰.

Le seul exposé des différentes expressions constitutionnelles du *constitutionnalisme transformateur* ne le définit pas complètement. Il est donc important de compléter les manifestations constitutionnelles sus-évoquées du *constitutionnalisme transformateur* par ses composantes essentielles.

Le caractère transformateur du constitutionnalisme est généralement identifié à partir d'« *une large reconnaissance des droits, y compris des droits sociaux et collectifs*¹⁶²¹, *avec des instruments de garanties assurant leur effective réalisation*¹⁶²², *d'une part, et un élargissement, sinon un approfondissement, des mécanismes de participation démocratique, d'autre part.* »¹⁶²³ Le développement des mécanismes de participation démocratique est au fondement de ce nouveau type de constitutionnalisme. La notion de pouvoir constituant originaire retrouve d'ailleurs sa place centrale dans le droit constitutionnel : elle fonde une conception participative de la démocratie. Conçue comme « *mandat direct du pouvoir constituant* »¹⁶²⁴, la constitution a alors deux fonctions : exprimer la volonté populaire de configurer et de limiter l'Etat¹⁶²⁵ et prédéterminer les possibilités des pouvoirs constitués de réviser la constitution¹⁶²⁶. Elle incarne donc « *la juridisation des décisions politiques*

¹⁶¹⁹ Surtout dans la Déclaration des droits, aux articles 7 à 39.

¹⁶²⁰ Afin de lutter contre les inégalités et la pauvreté, la Constitution sud-africaine cherche à corriger les erreurs du passé en rénovant l'ordre économique et social.

¹⁶²¹ Les droits sociaux prévus par la Constitution du 27 janvier 2014 sont exposés et analysés au sein du A. du Paragraphe 2 qui suit.

¹⁶²² Sur la garantie juridictionnelle des droits et libertés des Tunisiens cf. le Chapitre 2 du Titre II de cette PARTIE, relatif au *parachèvement du constitutionnalisme tunisien : la mise en place de la Cour constitutionnelle*, p. 509509.

¹⁶²³ C.-M. HERRERA, « La question du constitutionnalisme latino-américain aujourd'hui », in C.-M. HERRERA (dir.), *Le constitutionnalisme latino-américain aujourd'hui : entre renouveau juridique et essor démocratique ?*, *op.cit.*, p. 9

¹⁶²⁴ R. VICIANO PASTOR, R. MARTINEZ DALMAU, « Se puede hablar de un nuevo consitutionalismo latinoamericano como corriente doctrinal sistematizada ? », <http://www.juridicas.unam.mx/wccl/ponencias/13/245.pdf>, p. 4.

¹⁶²⁵ Dans la conception traditionnelle du constitutionnalisme, la Constitution doit être rigide, garantie par une juridiction constitutionnelle, avoir une force obligatoire, être interprétée, appliquée et avoir une influence sur les rapports politiques. Le *constitutionnalisme transformateur* insiste certes sur les éléments traditionnels de définition de la constitution et sur ses fonctions de limitation des pouvoirs et de garantie des droits constitutionnels mais il cherche surtout à penser la constitution comme expression directe de la souveraineté du peuple. Pour plus de précisions, cf. R. VICIANO PASTOR, R. MARTINEZ DALMAU, « Aspects généraux du nouveau constitutionnalisme latino-américain », in C.-M. HERRERA (dir.), *Le constitutionnalisme latino-américain aujourd'hui : entre renouveau juridique et essor démocratique ?*, *op.cit.*, pp. 30-31.

¹⁶²⁶ *Ibid.*, pp. 42-43. Voir également G. BERCOVICI, « La Constitution brésilienne de 1988, les Constitutions transformatrices et le nouveau constitutionnalisme latino-américain », *précit.*, p. 122. Pour ce qui est du cas

fondamentales adoptées par la souveraineté populaire, le lien entre politique et droit, et le mécanisme de légitimation démocratique de celui-ci. »¹⁶²⁷ L'ordre juridique posé par la constitution est par conséquent, imprégné de normes constitutionnelles qui véhiculent en permanence la volonté constituante. Du fait de sa légitimité démocratique, la constitution retrouve sa centralité dans l'ordre juridique : son application et interprétation fortifient d'ailleurs sa présence déterminante.

Cette nouvelle conception de la constitution impacte nécessairement celle de l'Etat. A partir des années 1970, les nouvelles constitutions ne se limitent plus à établir des catalogues de droits, des compétences et des pouvoirs séparés. Elles contiennent désormais des normes et des clauses¹⁶²⁸ qui conditionnent le rôle de l'Etat en lui imposant des objectifs de transformation de la société¹⁶²⁹. L'Etat doit constamment et de manière diligente, réaliser des prestations qui assurent aux individus une vie digne. D'ailleurs, le contraste qu'il existe entre la réalité sociale injuste et le besoin de l'éliminer rappelle constamment à l'Etat la nécessité de soutenir la transformation de la structure économique et sociale.

Par ailleurs, « [s]i l'Etat-nation était fondé sur l'idée d'homogénéité sociale, la nouvelle organisation serait érigée sur le principe d'hétérogénéité sociale. »¹⁶³⁰ Autrement dit, dans le constitutionnalisme traditionnel¹⁶³¹, l'Etat était conçu par les élites pour créer une société homogène et une organisation étatique centralisée. Dans le *constitutionnalisme transformateur*, les institutions étatiques sont cette fois créées par les classes populaires, afin d'être au plus près des réalités territoriales, économiques et sociales. Il en est ainsi du constitutionnalisme en

spécifique de la Tunisie voir C.-E. SENAC, « Les limites au pouvoir de révision de la nouvelle Constitution tunisienne », in *Revue générale du droit*, 2014, n° 14739, [en ligne], [consulté le 15 octobre 2020], www.revuegeneraledudroit.eu/?p=14739.

¹⁶²⁷ R. VICIANO PASTOR, R. MARTINEZ DALMAU, « Aspects généraux du nouveau constitutionnalisme latino-américain », *précit.*, p. 30.

¹⁶²⁸ A l'instar de l'article 2 de la Constitution espagnole de 1978, des « Principes directeurs de la politique de l'Etat » de la Constitution indienne de 1949 et, de l'article 3 la Constitution brésilienne de 1988.

¹⁶²⁹ R. VICIANO PASTOR, R. MARTINEZ DALMAU, « Aspects généraux du nouveau constitutionnalisme latino-américain », *précit.*, pp. 31-32.

¹⁶³⁰ C.-M. HERRERA, « La question du constitutionnalisme latino-américain aujourd'hui », *précit.*, p. 13.

¹⁶³¹ Conçu comme un courant idéologique, ce constitutionnalisme « démarrerait, comme il est bien connu, par le radicalisme démocratique, se réaliserait ensuite pendant les révolutions libérales de la fin du XVIII^{ème} siècle, et évoluerait enfin jusqu'aux constitutions de l'Etat de droit démocratique et social [...] étayé par le positivisme, qui a commencé avec le revirement conservateur du nouveau venu constitutionnalisme révolutionnaire et a été prorogé jusqu'aux premières constitutions démocratiques durant la deuxième décennie du XX^{ème} siècle. » R. VICIANO PASTOR, R. MARTINEZ DALMAU, « Aspects généraux du nouveau constitutionnalisme latino-américain », *précit.*, p. 31.

Tunisie : alors que l'Etat était conçu par les hommes d'Etat¹⁶³² pour assurer la souveraineté et l'indépendance de la Tunisie¹⁶³³, les institutions actuelles sont créées et voulues par les Tunisiens. Seulement et contrairement au contexte dans lequel est né le *constitutionnalisme social* en Allemagne, la réalité sociale et économique de la Tunisie postrévolutionnaire est beaucoup plus complexe. Si l'Etat est tenu d'intervenir dans l'économie, il doit également lutter contre la corruption mais surtout surmonter le chômage et le sous-développement¹⁶³⁴. Si son rôle est beaucoup plus profond, son domaine d'action est plus ample que celui des Etats européens.

La prise en compte du pluralisme et de la diversité sociale par l'Etat implique par ailleurs de reconnaître constitutionnellement les différentes composantes du corps social, telles que les groupes vulnérables des femmes, des enfants, des jeunes, des handicapés et des personnes âgées. Il est également fondamental que la constitution consacre la diversité économique du pays, ce qui implique d'accorder aux citoyens et non seulement à l'Etat, un rôle actif dans la société. Ce rôle des citoyens serait favorisé par la mise en œuvre de différents types de démocratie : représentative, participative, délibérative ou référendaire. Ce nouveau type de constitutionnalisme cherche finalement à résoudre les problèmes liés à l'inégalité sociale et donne aux citoyens la possibilité de contrôler le pouvoir et de prendre leur destin en main. Afin d'assurer ce contrôle, il faut que le contenu du texte constitutionnel soit en accord avec ses fondements démocratiques dans le sens où « *il doit générer des mécanismes pour la participation politique directe des citoyens.* »¹⁶³⁵ Né de luttes sociales¹⁶³⁶ importantes, ce nouveau type de constitutionnalisme replace le peuple au centre de la réflexion sur la constitution et la constitution, au centre de la réflexion sur le constitutionnalisme.

¹⁶³² Les *Beys* et les ministres réformateurs dans un premier temps. Les présidents tels que BOURGUIBA et BEN ALI dans un deuxième temps.

¹⁶³³ Par rapport à l'Empire ottoman, puis la France.

¹⁶³⁴ Pour une analyse détaillée de la situation économique actuelle de la Tunisie cf. S. ZERELLI, « Que Dieu sauve l'économie de la Tunisie ! », *Kapitalis* [en ligne], publié le vendredi 27 décembre 2019, [consulté le 10 février 2020], <http://kapitalis.com/tunisie/2019/12/27/que-dieu-sauve-leconomie-de-la-tunisie/>. Voir également la synthèse de l'Etude économique de l'*Organisation de Coopération et de Développement Economique (OCDE)* de mars 2018 sur la Tunisie. Cette étude a été effectuée par le Comité d'examen des situations économiques et des problèmes de développement le 15 janvier 2018, avec la participation des représentants du gouvernement tunisien. Publiée par le Secrétaire général de l'*OCDE*, elle est disponible à l'adresse suivante : <http://www.oecd.org/fr/economie/etudes/Tunisia-2018-OCDE-etudes-economiques-synthese.pdf>. En 2019, l'*OCDE* a émis deux documents relatifs aux priorités de réformes (juillet 2019) et aux perspectives économiques (novembre 2019). Ces deux documents sont disponibles à l'adresse suivante : <http://www.oecd.org/fr/economie/tunisie-en-un-coup-d-oeil/>.

¹⁶³⁵ R. VICIANO PASTOR, R. MARTINEZ DALMAU, « Aspects généraux du nouveau constitutionnalisme latino-américain », *précit.*, pp. 33-34.

¹⁶³⁶ Le plus souvent révolutionnaires.

Afin de savoir si la Constitution tunisienne de 2014 fait partie du mouvement des constitutions transformatrices, il est maintenant nécessaire d'étudier les composantes du *constitutionnalisme transformateur* à l'aune du texte constitutionnel du 27 janvier 2014¹⁶³⁷.

B. L'expression tunisienne du constitutionnalisme transformateur

La Constitution de la Deuxième République prend en compte la diversité économique et sociale des Tunisiens. En effet, « *outre les droits civils et politiques, on retrouve les droits économiques et sociaux (parmi lesquels le droit au travail : art. 40), les droits de troisième génération (tels que les droits collectifs : de la femme, art. 46 ; des enfants, art. 47 ; des personnes handicapées, art. 48) et les nouveaux droits, concernant la protection de l'environnement ou les nouvelles technologies (droit à l'eau, art. 44 ; à un environnement sain et équilibré, art. 45 ; à la protection des données personnelles, art. 24).* »¹⁶³⁸ La Constitution reconnaît les différentes composantes du corps social à l'instar des personnes vulnérables¹⁶³⁹ et consacre les conditions nécessaires à une vie digne¹⁶⁴⁰. En vertu de l'alinéa 2 de l'article 21 de la Constitution, ces conditions sont de la responsabilité de l'Etat qui garantit les droits et libertés individuels et collectifs.

Ce rôle crucial de l'Etat « *doit être analysé en relation avec les raisons des émeutes qui ont mis fin au précédent régime autoritaire.* »¹⁶⁴¹ La Constitution du 27 janvier 2014 prend en compte les revendications économiques et sociales des révolutionnaires et fixe à l'Etat l'objectif de réaliser la justice sociale. L'Etat doit donc, par tous les moyens légaux disponibles¹⁶⁴², transformer la société telle qu'elle existait au moment de l'élaboration de la

¹⁶³⁷ Les composantes essentielles du *constitutionnalisme transformateur* peuvent être regroupées et résumées par quatre éléments : 1. La conception de la constitution comme plan de transformation de la société, 2. L'existence de normes et de principes constitutionnels à contenu social qui fixent des objectifs à l'Etat, 3. La présence constitutionnelle de droits sociaux et collectifs et, 4. La participation des citoyens aux instances du pouvoir par le biais des mécanismes de démocratie directe ou/et participative.

¹⁶³⁸ T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du "constitutionnalisme global" », *précit.*, pp. 18-19.

¹⁶³⁹ Tels que les femmes, les enfants, les jeunes, les personnes handicapées et âgées. Pour plus de précisions, cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 2 du TITRE II de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *la consécration de la plupart des droits découlant de la liberté*, p. 268.

¹⁶⁴⁰ C'est l'exemple de la constitutionnalisation du droit à la santé, à la couverture sociale et au travail. Cf. le A. du Paragraphe 2 qui suit.

¹⁶⁴¹ T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du "constitutionnalisme global" », *précit.*, pp. 19-20.

¹⁶⁴² C'est l'exemple de l'article 38 de la Constitution qui proclame que « [t]out être humain a droit à la santé ». Cet article met à la charge de l'Etat l'obligation de garantir la prévention et les soins de santé au citoyen. Il

Constitution. Les articles 21, 38 et 40 de la Constitution tunisienne de 2014 rejoignent ainsi l'article 2 de la Constitution espagnole de 1978, les « Principes directeurs de la politique de l'Etat » de la Constitution indienne de 1949 et l'article 3 la Constitution brésilienne de 1988. La Constitution du 27 janvier 2014 est donc conçue comme un plan de transformation sociale puisqu'elle inclut les secteurs défavorisés de la société et qu'elle sert de programme d'action à l'Etat.

De plus, la restriction des droits et des libertés fondamentaux – qu'ils soient civils et politiques ou économiques, sociaux et culturels – ne peut en aucun cas porter atteinte à leur essence. La clause générale de limitation prévue à l'article 49 de la Constitution, définit un noyau essentiel de droits inviolables. Elle dispose d'une part que dans un Etat « civil » et démocratique, les restrictions visant à sauvegarder les droits d'autrui, la défense nationale, la sûreté, la santé ou la morale publique, ne peuvent être déterminées que par la loi. Elles doivent par ailleurs, respecter le principe de la proportionnalité des restrictions par rapport à l'objectif poursuivi¹⁶⁴³. L'article 49 prévoit d'autre part que les instances juridictionnelles assurent la protection des droits et libertés contre toute violation et qu'aucune révision ne peut porter atteinte aux acquis en matière de droits de l'Homme et de libertés garanties par la Constitution. Ces acquis font partie des clauses immuables ou non révisables de la Constitution du 27 janvier 2014¹⁶⁴⁴.

Toutes ces dispositions sont rendues possibles par l'article 102 de la Constitution, selon lequel le « *pouvoir juridictionnel* »¹⁶⁴⁵ assure la suprématie de la Constitution et la protection des droits et libertés. De plus, une Cour constitutionnelle est prévue à la Section II du Chapitre V de la Constitution aux articles 118 à 124¹⁶⁴⁶. Conformément au modèle européen de justice constitutionnelle, elle exerce un contrôle concentré de la constitutionnalité des lois¹⁶⁴⁷. Dans

assure « *les moyens nécessaires à la sécurité et à la qualité des services de santé* » et garantit « *la gratuité des soins pour les personnes sans soutien ou ne disposant pas de ressources suffisantes.* » L'article 40 de la Constitution précise quant à lui que l'Etat prend les mesures nécessaires pour garantir le droit au travail sur la base du mérite et de l'équité. Pour plus de précisions sur ce point cf. le A. du Paragraphe 2 qui suit.

¹⁶⁴³ T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du “constitutionnalisme global” », *précit.*, p. 19.

¹⁶⁴⁴ C.-E. SENAC, « Les limites au pouvoir de révision de la nouvelle Constitution tunisienne », in *Revue générale du droit*, 2014, n° 14739, [en ligne], [consulté le 15 octobre 2020], www.revuegeneraledudroit.eu/?p=14739.

¹⁶⁴⁵ Dénommé ainsi par le Chapitre V de la Constitution du 27 janvier 2014.

¹⁶⁴⁶ Cf. le Chapitre 2 du Titre II de cette partie, relatif au *parachèvement du constitutionnalisme tunisien : la mise en place de la Cour constitutionnelle*, p. 509.

¹⁶⁴⁷ Les dispositions transitoires du Chapitre X précisent au paragraphe 7 de l'article 148 la création par l'ANC, au cours des trois mois qui suivent la promulgation de la Constitution, d'une instance provisoire chargée du

l'attente de sa mise en place, des instances nationales¹⁶⁴⁸ ont été prévues. Toutefois, sans Cour constitutionnelle, il est difficile de parler d'effectivité complète du constitutionnalisme en Tunisie. La lecture du texte constitutionnel conduit pourtant à penser que le pouvoir juridictionnel est un des acteurs de la démocratie en Tunisie.

Bien que la culture constitutionnelle en Tunisie ait besoin d'être consolidée, l'idée de constitution fait partie du patrimoine historique et constitutionnel du pays et a été l'une des revendications révolutionnaires des Tunisiens. La Constitution du 27 janvier 2014 est conçue par et pour le peuple. Les élections constituintes du 23 octobre 2011 ont été les premières élections démocratiques libres du pays et l'ANC, la première assemblée représentant les gouvernés. Le pouvoir constituant originaire a même prévu des limites aux pouvoirs constituants dérivés¹⁶⁴⁹.

Prévue au Chapitre XIII de la Constitution, la procédure de révision est spécifique¹⁶⁵⁰. Dès la phase de l'initiative, elle se différencie de la procédure législative ordinaire puisqu'elle est exclusivement confiée au président de la République ou au tiers des membres de l'ARP (article 143 de la Constitution)¹⁶⁵¹. L'article 144 précise d'ailleurs que « [t]oute initiative de révision de la Constitution est soumise, par le Président de l'Assemblée des représentants du peuple, à la Cour constitutionnelle, pour dire que la révision ne concerne pas ce qui, d'après les termes de la présente Constitution, ne peut faire l'objet de révision. »¹⁶⁵² La procédure de révision de la Constitution est donc particulièrement soucieuse de respecter la volonté du constituant originaire. Celle-ci s'exprime aux articles 1, 2, 49 et 75¹⁶⁵³ qui ne peuvent faire l'objet d'aucune révision. Les dispositions immuables des constitutions¹⁶⁵⁴ « identifient le

contrôle de constitutionnalité des projets de loi. Cette instance provisoire est créée par la loi organique n° 2014-14 du 18 avril 2014 et prend fin dès la mise en place de la Cour constitutionnelle. L'instance provisoire exerce seule le contrôle de constitutionnalité des lois. Ce contrôle est concentré.

¹⁶⁴⁸ Les instances constitutionnelles indépendantes du Chapitre VI de la Constitution, articles 125 à 130.

¹⁶⁴⁹ C.-E. SENAC, « Les limites au pouvoir de révision de la nouvelle Constitution tunisienne », in *Revue générale du droit*, 2014, n° 14739, [en ligne], [consulté le 15 octobre 2020], www.revuegeneraledudroit.eu/?p=14739.

¹⁶⁵⁰ Articles 143 et 144.

¹⁶⁵¹ En vertu de l'article 62 de la Constitution : « L'initiative des lois est exercée par des propositions de loi émanant de dix députés au moins ou par des projets de loi émanant du Président de la République ou du Chef du Gouvernement. » Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 62, premier alinéa.

¹⁶⁵² Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 144, premier alinéa.

¹⁶⁵³ Ces articles concernent respectivement la forme de l'Etat, les droits et libertés fondamentaux garantis par la Constitution, la durée du mandat présidentiel et son nombre.

¹⁶⁵⁴ M. TROPER, « L'identité constitutionnelle », *précit.*, pp. 123-131 et G.-J. JACOBSON, « The formation of constitutional identities », *précit.*, pp. 129-142.

noyau dur du système constitutionnel, qui, au nom de l'identité elle-même, doit être préservé de toute modification, y compris celles réalisées à travers la procédure prévue pour la révision constitutionnelle. »¹⁶⁵⁵ En d'autres termes, la révision de la Constitution est possible mais elle ne peut changer qu'en restant fidèle à la structure du système constitutionnel et aux aspirations des constituants originaires¹⁶⁵⁶. C'est l'une des caractéristiques du *constitutionnalisme transformateur*. D'ailleurs, afin de s'assurer du bien-fondé de la révision constitutionnelle envisagée, la proposition de révision est examinée à la majorité absolue et la révision n'est adoptée qu'à la majorité des deux tiers de l'ARP¹⁶⁵⁷.

En plus d'avoir constitutionnalisé une procédure de révision spécifique, les Tunisiens ont prévu « *des mécanismes de légitimité et de contrôle sur le pouvoir constitué.* »¹⁶⁵⁸ Ces derniers mécanismes expriment « *de nouvelles formes de participation obligatoires* »¹⁶⁵⁹ qui actualisent sans cesse l'expression de la volonté des constituants originaires. Pour rappel, la structure ouverte de la Constitution du 27 janvier 2014 a été favorisée par le caractère participatif du processus constituant. Ce type de processus est celui « *dans lequel la constitution est le produit d'une écriture qui prend en considération les aspects politiques et le contexte juridique, faisant appel à la participation de la société civile. Dans cette hypothèse, la constitution est le résultat d'un processus intégré et plus long, où la création aboutit à une construction graduelle du texte par une multiplication des formes de*

¹⁶⁵⁵ T. GROPPPI, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du "constitutionnalisme global" », *précit.*, p. 14. La jurisprudence de la Cour suprême de l'Inde sur l'identité constitutionnelle est particulièrement remarquable. Elle pose les limites à la révision constitutionnelle au nom de la "*basic structure of the Constitution*". Voir sur ce point, l'arrêt *Kesavananda Bharati Sripadagalvaru and Ors. v. State of Kerala and Anr.*, 1973 4 SCC 225 : "*though the power to amend cannot be narrowly construed and extends to all the Articles it is not unlimited so as to include the power to abrogate or change the identity of the Constitution or its basic features.*" Le fait que l'identité constitutionnelle plonge ses racines dans le passé est indiqué dans la décision *Minerva Mills Ltd. & Ors. vs Union of India & Ors.* 1980 SCC (3) 625 : "*But, the Constitution is a precious heritage; therefore, you cannot destroy its identity.*"

¹⁶⁵⁶ Sur ce point, voir R. VICIANO PASTOR, R. MARTINEZ DALMAU, « Aspects généraux du nouveau constitutionnalisme latino-américain », *précit.*, pp. 42-43 et G. BERCOVICI, « La Constitution brésilienne de 1988, les Constitutions transformatrices et le nouveau constitutionnalisme latino-américain », *précit.*, p. 122.

¹⁶⁵⁷ « *En dépit de cette adoption, le Président de la République peut soumettre la révision à un referendum (après le vote favorable des deux tiers des composants de l'ARP, art. 144, § 3) : dans ce cas, la révision est adoptée si elle obtient le vote de la moitié des votants.* » T. GROPPPI, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du "constitutionnalisme global" », *précit.*, p. 18.

¹⁶⁵⁸ R. VICIANO PASTOR, R. MARTINEZ DALMAU, « Aspects généraux du nouveau constitutionnalisme latino-américain », *précit.*, p. 42.

¹⁶⁵⁹ *Ibid.*

*participation et des échanges entre les constituants et la société civile, les associations et les groupes de pression. »*¹⁶⁶⁰

Le règlement intérieur de l'ANC du 20 janvier 2012 prévoyait que le Bureau de l'Assemblée charge un assesseur auprès du Président qui s'occuperait des relations avec la société civile¹⁶⁶¹. Une rubrique sur le site web de l'ANC et une adresse électronique¹⁶⁶² étaient mises à disposition de la société civile : les citoyens pouvaient formuler par mail des observations sur les travaux des commissions constituantes et sur les événements qu'elles organisaient. L'un d'eux appelait les Tunisiens à participer aux travaux de l'ANC¹⁶⁶³. Supervisés par les bureaux des commissions constituantes, six ateliers avaient été organisés les 14 et 15 septembre 2012¹⁶⁶⁴. A la suite des deux journées de participation citoyenne, les six commissions constituantes ont élaboré des rapports qu'elles ont intégrés aux travaux et débats constituants.

Le 16 septembre 2012, deux autres conférences nationales¹⁶⁶⁵ ont été organisées : « *la première a eu lieu à la Faculté de droit de Tunis et a rassemblé les étudiants du nord et la deuxième à la Faculté des Sciences de Sfax et a réuni les étudiants du centre et du sud, et ce,*

¹⁶⁶⁰ X. PHILIPPE, « Tours et contours des transitions constitutionnelles ... Essai de typologie des transitions », *précit.*, p. 21.

¹⁶⁶¹ B. ABDELKAFI, « L'Assemblée nationale constituante et la société civile : Quelle relation ? » *précit.*, pp. 139-147. Voir également J. BEN MBAREK, « Processus constitutionnel et société civile : de la négation à l'acceptation ? », *précit.*, pp. 263-270.

¹⁶⁶² L'adresse mail est la suivante : rsc@anc.tn.

¹⁶⁶³ Les deux journées du 14 et du 15 septembre 2012 étaient placées sous le slogan « *Pour une rédaction participative de la Constitution* ». Organisées avec le PNUD, elles avaient pour objectif de permettre aux citoyens de s'exprimer sur la première version de Constitution. Pour y participer, les organisations et associations de la société civile devaient remplir un formulaire disponible sur le site web de l'ANC. Des *Organisations Non Gouvernementales* à l'instar d'AL BAW SALA, de HUMAN RIGHTS WATCH, du Centre Carter, de DEMOCRACY REPORTING INTERNATIONAL, de NATIONAL DEMOCRATIC INSTITUTE avaient été conviées.

¹⁶⁶⁴ Trois ateliers avaient été prévus pour le 14 septembre et trois autres pour le 15. « *Bien que le taux de participation ait été élevé dans tous les ateliers, il semblait clair que l'atelier sur les droits et libertés et l'atelier sur le préambule et les principes généraux aient été suivis par près d'une centaine de personnes chacun. Les salles allouées à l'événement peinaient à contenir tous les participants. La volonté d'influencer la rédaction des principes généraux qui symbolisent les fondements, la philosophie et la vision générale de la nouvelle Constitution, ainsi que les droits et libertés qui garantissent le non-retour de la tyrannie et l'instauration d'un État civil, d'un État de droit et des libertés publiques et individuelles explique probablement l'engouement à participer à ces ateliers plutôt qu'aux autres. De plus, la crainte que les droits fondamentaux ne soient pas expressément consacrés ni les garanties clairement prévues de manière à assurer le respect des libertés de certains et à bafouer l'identité et les référents des autres peut aussi expliquer cette participation massive.* » B. ABDELKAFI, « L'Assemblée nationale constituante et la société civile : Quelle relation ? », *précit.*, p. 142.

¹⁶⁶⁵ Afin de participer aux consultations nationales, les Tunisiens devaient remplir un formulaire disponible sur le site web de l'ANC. La seule condition requise était de présenter sa carte d'identité le jour de la manifestation. La promotion de l'événement s'est faite par les médias et le site de l'ANC.

en coordination avec le Ministère de l'Enseignement supérieur. »¹⁶⁶⁶ Ces deux conférences avaient pour objectif de consulter les étudiants et d'entendre leurs revendications. A Tunis, elles ont recensé plus de quatre mille personnes. Publié sur le site web de l'ANC, le rapport général des consultations nationales a permis aux 217 élus de prendre en compte les revendications citoyennes¹⁶⁶⁷.

La société civile a également pu suivre les séances de vote de la Constitution article par article¹⁶⁶⁸ : les citoyens devaient pour ce faire, remplir un formulaire disponible sur le site de l'ANC à partir du 1^{er} novembre 2013¹⁶⁶⁹. Le processus constituant participatif a donc permis aux Tunisiens d'être des acteurs de premier plan : ils ont, en collaboration avec les 217 élus à l'ANC, élaboré la Constitution de leurs vœux.

Le caractère participatif du processus constituant a d'ailleurs été constitutionnalisé et sert actuellement à qualifier le régime politique en Tunisie. Le préambule de la Constitution prévoit l'édification d'*« un régime républicain démocratique et participatif, dans le cadre d'un État civil dans lequel la souveraineté appartient au peuple, par l'alternance pacifique au pouvoir à travers des élections libres et sur le fondement du principe de la séparation des pouvoirs et de leur équilibre, un régime dans lequel le droit de s'organiser reposant sur le pluralisme, la neutralité de l'administration et la bonne gouvernance, constitue le fondement de la compétition politique, un régime dans lequel l'État garantit la primauté de la loi, le respect des libertés et des droits de l'Homme, l'indépendance de la justice, l'égalité de tous les citoyens et citoyennes en droits et en devoirs et l'équité entre les régions »*¹⁶⁷⁰. L'ensemble de ces caractéristiques identifie actuellement le régime participatif tunisien. Cependant, en plein processus constituant, la définition de ce régime ce ne fut pas chose aisée.

Les constituants étaient conscients que les Tunisiens avaient toujours été acteurs de l'histoire du pays, qu'ils avaient un rôle à jouer dans l'élaboration d'une Constitution fidèle à leurs

¹⁶⁶⁶ B. ABDELKAFI, « L'Assemblée nationale constituante et la société civile : Quelle relation ? », *précit.*, p. 144.

¹⁶⁶⁷ L'article 104 du règlement intérieur de l'ANC a été modifié pour permettre aux commissions constituantes de prendre en compte les observations et propositions découlant du débat public et de la consultation nationale.

¹⁶⁶⁸ Sur le rôle de l'ONG tunisienne AL BAWAALA au sein de l'ANC et des rapports entre la société civile et les commissions constituantes, cf. A. YAHYAOU, « Observer l'Assemblée nationale constituante », *précit.*, pp. 253-26.

¹⁶⁶⁹ 353 associations et organisations de la société civile y ont participé.

¹⁶⁷⁰ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, quatrième paragraphe du préambule.

aspirations et dans les élections présidentielles et législatives à venir. Mais, avant de définir le régime démocratique et participatif, les travaux préparatoires de la Commission du préambule en date du 28 mars 2012¹⁶⁷¹ devaient en définir les objectifs. Au cours de son audition, Mohamed GUESMI a insisté sur le fait que le préambule était la preuve d'un projet constitutionnel commun que les Tunisiens se devaient de réaliser. Dans ce but et conformément à la révolution de la liberté et de la dignité, il fallait que la Constitution mette en place une démocratie participative qui équilibre les impératifs de la démocratie et de la justice sociale. Si les constituants n'ont défini ni la démocratie ni la justice sociale, ils ont fait des valeurs de dignité, de justice et du principe de l'alternance pacifique au pouvoir, les fondements de la démocratie participative. Ce type de démocratie fait du peuple, le souverain¹⁶⁷² puisqu'il est la source et la finalité du pouvoir politique qu'il contrôle par le biais des élections, de l'organisation des partis politiques et des associations de la société civile. Cela se retrouve pourtant aussi dans les démocraties représentatives.

Contrairement à ces dernières, en Tunisie, les citoyens peuvent participer activement et de manière transparente¹⁶⁷³ au pouvoir politique. Pour ce faire, l'article 139 de la Constitution prévoit que « [l]es collectivités locales adoptent les mécanismes de la démocratie participative et les principes de la gouvernance ouverte, afin de garantir une plus large participation des citoyens et de la société civile à l'élaboration des projets de développement et d'aménagement du territoire et le suivi de leur exécution, conformément à la loi. »¹⁶⁷⁴ Même si le dialogue social n'a pas été constitutionnalisé, cet article associe les citoyens à la prise de décision au niveau local. Il est donc facile de penser que l'application des dispositions constitutionnelles favorise l'esprit de concertation du peuple et l'appropriation de la Constitution par les citoyens.

Pour autant, le développement de la démocratie participative ne remet pas en cause l'essence du système de démocratie représentative. « *La démocratie participative se positionne comme*

¹⁶⁷¹ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mr. Kaïs SAÏED ainsi que des représentants de l'UGTT, Mme Ikbel BEN MOUSSA et, Mr. Mohamed GUESMI », 28 mars 2012 [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252f1> (en arabe).

¹⁶⁷² *Ibid.*

¹⁶⁷³ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mrs Ahmed MESTIRI et Moustapha FILALI », 14 mars 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252e6> (en arabe).

¹⁶⁷⁴ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 139.

un complément de légitimité et une avancée démocratique, et non pas comme une substitution définitive à la représentation. Cependant, cela remet en question la position traditionnelle des partis politiques qui, bien qu'ils se maintiennent principalement dans le domaine des droits politiques, voient leur rôle limité par l'action directe du peuple. Il s'agit en définitive, comme il a été affirmé, d'une absorption de l'Etat par le collectif. »¹⁶⁷⁵ Dorénavant et contrairement au constitutionnalisme tunisien des origines, la société civile est au fondement de la Constitution et des institutions.

Etant donné tout ce qui précède, il est possible d'affirmer que la Constitution tunisienne de 2014 s'inscrit dans le mouvement des *constitutions transformatrices* : elle est conçue comme un plan de transformation de la société, elle contient des normes et des principes constitutionnels qui fixent des objectifs de vie digne et de justice sociale à l'Etat et, elle consacre les droits sociaux et collectifs des Tunisiens¹⁶⁷⁶. Par ailleurs, elle rompt avec la conception traditionnelle que les Tunisiens se faisaient de la Constitution et vise à faire des citoyens, les acteurs de la norme constitutionnelle. Elaborée par et pour le peuple, elle est adaptée et adoptée par les Tunisiens. L'ensemble de ces raisons permet de croire qu'elle a vocation à durer. Même si les moyens de l'Etat sont et restent limités, les gouvernants cherchent à appliquer le programme constitutionnel, particulièrement en ce qui concerne les aspirations sociales du peuple. Reste donc à savoir si le constitutionnalisme tunisien actuel traduit un nouveau modèle de droit constitutionnel.

Paragraphe 2 Le constitutionnalisme tunisien actuel, nouveau modèle de droit constitutionnel ?

Ayant identifié les manifestations et composantes essentielles du *constitutionnalisme transformateur*, il est intéressant de savoir si au travers de la Constitution du 27 janvier 2014, le constitutionnalisme tunisien actuel traduit un nouveau modèle de droit constitutionnel. Alors que la Constitution du 27 janvier 2014 révolutionne la conception de la constitution en

¹⁶⁷⁵ R. VICIANO PASTOR, R. MARTINEZ DALMAU, « Aspects généraux du nouveau constitutionnalisme latino-américain », *précit.*, p. 44.

¹⁶⁷⁶ Pour plus de précisions sur ces trois points cf. le A. du Paragraphe 2 qui suit.

Tunisie¹⁶⁷⁷, il est important de questionner l'impact qu'elle a eu sur la représentation du droit constitutionnel de manière générale et dans le monde arabe en particulier : le constitutionnalisme tunisien actuel sert-il de modèle d'inspiration régional¹⁶⁷⁸ ? (B) Avant de répondre, il est nécessaire d'évoquer les changements que la Tunisie a connus grâce à la *Révolution du Jasmin*. L'adoption de la Constitution du 27 janvier 2014 a transformé la portée juridique et politique de la norme suprême. Du point de vue conceptuel, les Tunisiens sont passés d'une « *constitution sémantique* » à une « *constitution normative* »¹⁶⁷⁹. Du point de vue juridique, cette Constitution est plus garantiste des droits des Tunisiens que celle du 1^{er} juin 1959 : s'attachant à promouvoir les droits économiques et sociaux, les constituants ont cherché à changer en profondeur, les structures économiques et sociales de leur pays. Il faut donc étudier la nouvelle voie sociale dans le constitutionnalisme tunisien (A).

A. L'importance de la nouvelle voie sociale dans le constitutionnalisme tunisien

Les Tunisiens réclamaient la reconnaissance de leur dignité en tant qu'êtres humains et la consécration de l'intégralité de leurs droits en tant que citoyens. Or, les conditions nécessaires à une vie digne passent par la consécration constitutionnelle du droit à la santé, à la couverture sociale et au travail¹⁶⁸⁰. A ce stade-là de la réflexion, il est essentiel de savoir comment les constituants ont appréhendé les droits économiques et sociaux et, si la Constitution du 27 janvier 2014 prévoit les instruments nécessaires à la réalisation de la justice sociale¹⁶⁸¹.

L'article 38 de la Constitution proclame que « [t]out être humain a droit à la santé » ; il met à la charge de l'Etat l'obligation de garantir la prévention et les soins de santé au seul citoyen. Il assure « *les moyens nécessaires à la sécurité et à la qualité des services de santé* » et garantit « *la gratuité des soins pour les personnes sans soutien ou ne disposant pas de ressources* ».

¹⁶⁷⁷ Sur la conception de la constitution à la suite de l'adoption du texte constitutionnel du 27 janvier 2014, cf. le B. du Paragraphe 1 qui précède, relatif à *l'expression tunisienne du constitutionnalisme transformateur*, p. 382.

¹⁶⁷⁸ Pour rappel, au cours du processus constituant, les Tunisiens ont pensé ériger leur Constitution en modèle et ils ont voulu l'exporter dans les autres pays arabes d'Afrique du Nord et du Proche-Orient.

¹⁶⁷⁹ Cf. Note de bas de page 1288. Pour une analyse des Constitutions tunisienne, marocaine et algérienne à la suite des indépendances et une étude approfondie du constitutionnalisme maghrébin, cf. M. CAMAU, « Caractère et rôle du constitutionnalisme dans les Etats maghrébins », in J. LECA (dir.), *Développements politiques au Maghreb*, Paris, CNRS, 1979, pp. 379-410.

¹⁶⁸⁰ Seulement, suite à la révolution, les attentes du corps social avaient augmenté et les richesses à distribuer avaient diminué.

¹⁶⁸¹ Proclamée comme l'un des objectifs de la révolution.

suffisantes. »¹⁶⁸² D'un alinéa à l'autre, les concepts varient pourtant : alors que l'alinéa premier traite de l'*être humain*, le deuxième évoque le seul *citoyen* et le troisième concerne *les personnes*. De plus, il est opportun d'interroger le réalisme des dispositions énoncées et d'affirmer que les moyens de l'Etat en matière sanitaire sont limités. Tous les gouvernorats ne sont pas équipés des mêmes dispositifs sanitaires et quand ils le sont, ils ne sont pas tous nécessaires à la sécurité et à la qualité des services de santé¹⁶⁸³. La réalité des services de santé ne traduit donc pas les dispositions du texte constitutionnel bien qu'elles fixent à l'Etat des objectifs de justice sociale. Il en est de même des droits de l'enfant (article 47) et de ceux des personnes handicapées (articles 48) : même si les dispositions constitutionnelles mettent à la charge de l'Etat de prendre toutes les mesures nécessaires à leur protection, leur non-discrimination et leur intégration au sein de la société, « *les structures publiques ou privées de leur prise en charge sont encore en deçà des besoins.* »¹⁶⁸⁴ Il y a donc un décalage entre la norme constitutionnelle et son effectivité dans la pratique.

En ce qui concerne la couverture sociale, son omission par le constituant en 1959 n'avait pas empêché le législateur de la généraliser. D'ailleurs, la constitutionnalisation de ce droit au dernier alinéa de l'article 38, va nécessairement obliger l'Etat à le généraliser à l'ensemble des personnes présentes sur le territoire tunisien.

Le droit au travail est quant à lui une véritable conquête sociale. L'article 40 garantit à tout citoyen – homme et femme – le droit au travail. Il précise que l'Etat prend les mesures nécessaires pour le garantir sur la base du mérite et de l'équité. Selon le Professeur Néji BACCOUCHE, cet article est « *une réponse forte au chômage qui frappe une frange importante de la population, notamment les diplômés de l'université dans les zones dites intérieures.* »¹⁶⁸⁵ Le dernier alinéa de l'article précise également que les citoyens ont droit au

¹⁶⁸² Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 38.

¹⁶⁸³ Douze nouveau-nés sont morts dans une maternité de Tunis la deuxième semaine de mars 2019. De nombreux médecins ont alors tiré la sonnette d'alarme sur l'état du secteur public en matière de santé. Les témoignages se sont multipliés sur les réseaux sociaux. S. ATTIA et W. NASRAOUI, « #BalanceTonHopital, le hashtag qui dénonce la situation chaotique des hôpitaux », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le mardi 12 mars 2019, [consulté le 14 mars 2019], https://www.jeuneafrique.com/748005/societe/tunisie-balancetonhopital-le-hashtag-qui-denonce-la-situation-chaotique-des-hopitaux/?fbclid=IwAROLV-BN_8MG3UJL0tnWaJ7XMjNwfazyVg1DX8gsUbLcT4ipZwdfo0598QI.

¹⁶⁸⁴ N. BACCOUCHE, « Les droits économiques et sociaux et la Constitution », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives, op.cit.*, p. 477.

¹⁶⁸⁵ *Ibid.*, p. 479.

travail « *dans des conditions favorables et avec un salaire équitable.* »¹⁶⁸⁶ Les constituants prennent en compte les revendications des diplômés chômeurs et essaient d'atteindre l'objectif de justice sociale imposé par la révolution mais la notion de *salaire équitable* n'est pas facile à déterminer. Est-ce au législateur ou au(x) juge(s) de le faire ? Les dispositions de la Constitution ne le précisent pas. Une chose est sûre, pour se conformer aux dispositions de mérite et d'équité de l'article 40, le service public de l'emploi doit être réorganisé. « *L'égalité devant ce service public et le principe de non-discrimination en matière d'emploi doivent être assurés. Cette démarche s'inscrit dans le cadre des engagements internationaux de la Tunisie qui avait ratifié, très tôt, plusieurs conventions de l'OIT, notamment celles n° 111 (en 1959) et n° 122 (en 1965).* »¹⁶⁸⁷ Du fait du népotisme et de la corruption des services publics de l'ancien régime, les Tunisiens sont tenus d'instaurer de nouvelles structures, règles et habitudes de pensée.

Quant à la justice sociale, l'article 12 impose à l'Etat de l'assurer, ce qui est « *à la fois un projet visant le bien-être collectif et une démarche entreprise pour contenir les inégalités et injustices produites soit par la nature soit par le système social lui-même.* »¹⁶⁸⁸ Certes, mais faute de capitaux publics suffisants, l'Etat est réduit à jouer le rôle de régulateur. Par conséquent, même si les articles de la Constitution posent les bases de l'Etat providence¹⁶⁸⁹, le contexte socio-économique actuel n'est pas en adéquation avec le texte. Si la Constitution du 27 janvier 2014 proclame l'essentiel des droits économiques et sociaux de deuxième génération, la seule proclamation de ces droits n'est pas suffisante pour rendre effective leur jouissance. Malgré les difficultés structurelles de l'Etat tunisien, ces droits sont certainement réalisables à long terme par la consolidation de la démocratie et de la culture constitutionnelle¹⁶⁹⁰.

Il est fondamental de souligner qu'en dépit de la longueur du chapitre relatif aux droits et libertés (28 articles), la Constitution n'est pas exhaustive sur les droits économiques et

¹⁶⁸⁶ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 40.

¹⁶⁸⁷ N. BACCOUCHE, « Les droits économiques et sociaux et la Constitution », *précit.*, p. 481.

¹⁶⁸⁸ *Ibid.*

¹⁶⁸⁹ Compris comme l'ensemble des interventions de l'Etat dans le domaine économique et social. En assurant un certain nombre de prestations aux citoyens, l'Etat cherche à leur garantir un niveau minimum de bien-être économique et de protection sociale. Fondé sur la solidarité, il vise à assurer un minimum de justice sociale.

¹⁶⁹⁰ Pour plus de précisions cf. le B. du Paragraphe 2 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE II de cette thèse, relatif au *besoin d'une culture constitutionnelle travaillée par les gouvernés*, p. 367.

sociaux. Ceci est d'autant plus inattendu que les organisations syndicales étaient particulièrement actives au cours du processus constituant¹⁶⁹¹. « *Mais il n'est pas exclu que ce rôle politique joué par les deux principales organisations syndicales [autrement dit l'UGTT et l'UTICA] ait suscité, au sein de l'Assemblée, une certaine méfiance à l'égard desdites organisations et des droits économiques et sociaux dont elles sont porteuses.* »¹⁶⁹² Il est de plus, nécessaire de rappeler que la gravité de la situation politique a poussé les constituants à privilégier le compromis politique aux considérations socio-économiques.

Ainsi, la liberté du commerce et de l'industrie n'est-elle pas constitutionnalisée alors qu'elle l'était dans le *Pacte fondamental* de 1857 et dans la Constitution de 1861. Ceci s'explique en partie par la méfiance à l'égard des anciens dirigeants du syndicat des patrons, proches des dirigeants de l'ancien régime. Le droit de propriété est garanti (article 41), le droit syndical et le droit de grève sont préservés (article 36), le second étant compris dans le premier. Il aurait fallu distinguer les deux droits et limiter l'interdiction du droit de grève aux agents actifs de la douane, en évitant d'étendre l'interdiction aux agents qui ne disposent pas de prérogatives exorbitantes de droit commun. D'ailleurs, le contexte postrévolutionnaire qui voit naître des grèves au sein des forces de sécurité intérieure et de douane, pousse les constituants à les leur interdire (dernier alinéa de l'article 36). « *De même, la liberté du travail, en cas de grève, n'a pas été consacrée par la Constitution en raison d'une très ferme hostilité du syndicat ouvrier dont la constituante ne pouvait ignorer le poids sur le climat social, déjà très tendu depuis la révolution.* »¹⁶⁹³ Même si l'atteinte à cette liberté est incriminée par le Code pénal, ce type d'incrimination est tombé en désuétude.

Il existe cependant, une lacune incompréhensible : l'interdiction du travail forcé n'est pas constitutionnalisée, alors que la Tunisie a ratifié les conventions n^{os} 29 et 105 de

¹⁶⁹¹ A l'approche de l'expiration du mandat de l'ANC et de celui du gouvernement provisoire, l'UGTT a pris l'initiative du *Dialogue national* dont la première session a lieu le 16 octobre 2012. Afin de sortir le pays de l'impasse politique, l'Union Tunisienne de l'Industrie et du Commerce (UTICA), l'Ordre national des avocats et, la Ligue Tunisienne des Droits de l'Homme (LTDH) se regroupent pour instaurer un dialogue entre tous les acteurs de la transition démocratique. Le Secrétaire général de l'UGTT de l'époque, Houcine ABASSI précise que le *Dialogue national* ne remplace en aucun cas le gouvernement et qu'il n'en a pas la même légitimité. Dans le but de réaliser les objectifs de la révolution et de contribuer à résoudre les crises économique, sociale et sécuritaire que connaît la Tunisie, les acteurs du *Dialogue national* sont invités à établir un véritable dialogue qui les mènera à un consensus autour de la gestion de la période transitoire. De plus, dès le mois de septembre 2013, un quartet composé de l'UGTT, de l'UTICA, de l'Ordre national des avocats et de la LTDH, se forme et propose une feuille de route destinée à aboutir au processus de transition démocratique, en organisant des élections présidentielles et législatives.

¹⁶⁹² N. BACCOUCHE, « Les droits économiques et sociaux et la Constitution », *précit.*, p. 479.

¹⁶⁹³ *Ibid.*, p. 480.

l'Organisation Internationale du Travail. Par ailleurs, le dialogue social n'a pas été consacré alors que la négociation collective avait produit ses effets au cours de la période transitoire. Pourtant, la constitutionnalisation du droit au dialogue aurait favorisé l'esprit de concertation du peuple, aujourd'hui encore absent de la culture constitutionnelle.

Bien que la Constitution du 27 janvier 2014 consacre l'essentiel des droits économiques et sociaux des Tunisiens, « *le dispositif constitutionnel ne suffit pas à lui seul à traduire au concret les droits économiques et sociaux.* »¹⁶⁹⁴ Si les politiques publiques sont de plus en plus soucieuses du bien-être des Tunisiens, les structures et les services sanitaires de l'Etat notamment, doivent encore être améliorés. Ceci ne sera d'ailleurs possible que dans la mesure où la situation financière et économique du pays se stabilise et que la lutte contre la corruption qui sévit encore dans les institutions, est amplifiée. L'objectif de justice sociale fixé à l'Etat n'est donc réalisable qu'à long terme. Malgré tout, de par ses avancées consacrées par la Constitution du 27 janvier 2014 et son inscription au mouvement des *constitutions transformatrices*, le constitutionnalisme tunisien actuel sert-il de modèle d'inspiration régional ?

B. Le constitutionnalisme tunisien actuel comme modèle régional d'inspiration

Par le biais de la *Révolution du Jasmin* et de l'élection de l'ANC, le constitutionnalisme tunisien actuel a introduit « *l'aspiration aux changements révolutionnaires présents parmi les peuples de plusieurs pays du continent*¹⁶⁹⁵, *en engendrant un constitutionnalisme engagé aux transformations structurelles en profondeur, aux niveaux politique, social et économique.*¹⁶⁹⁶ »¹⁶⁹⁷ Du fait de la révolution du 17 décembre 2010 au 14 janvier 2011, la société civile a pris conscience de l'impact que pouvait avoir l'expression de sa volonté.

¹⁶⁹⁴ *Ibid.*, p. 481.

¹⁶⁹⁵ A partir du mois de décembre 2010, la révolution tunisienne a entraîné la remise en cause des régimes autoritaires en Afrique du Nord et au Proche-Orient mais contrairement à la révolution tunisienne, les révolutions du *Printemps arabe* n'ont pas toutes été bénéfiques. En effet, le Yémen et la Lybie ont sombré dans le chaos et la guerre et en Egypte, le pouvoir est instrumentalisé par l'armée. Afin de rester fidèle à l'expression « *Printemps arabe* » employée pour désigner les révolutions et ruptures constitutionnelles qui ont eu lieu dans le monde arabo-musulman après les soulèvements populaires en Tunisie, il ne sera ici, pas fait référence aux mobilisations des populations en Jordanie et au Maroc. Ces dernières ont entraîné des processus de révision constitutionnelle.

¹⁶⁹⁶ La conception de la constitution comme plan de transformation sociale fait l'objet du Paragraphe 1 qui précède.

Avant 2011, les réformes politiques ou juridiques étaient imposées par les gouvernants mais depuis, elles sont décidées par les gouvernés. Bien que n'étant pas encore institutionnalisées, les négociations collectives et les diverses expressions organisées ou non de la volonté du peuple, produisent leur effet dans les pays de la rive Est et Sud de la Méditerranée. L'actualité des pays arabes d'Afrique ne fait d'ailleurs que le confirmer¹⁶⁹⁸. L'annonce de la candidature d'Abdelaziz BOUTEFLIKA pour briguer un cinquième mandat par exemple, a déclenché la mobilisation de la population algérienne¹⁶⁹⁹. Conscients de leurs droits politiques et de l'importance de l'expression de leur souveraineté, ils ont réclamé l'élaboration d'une nouvelle constitution qui consacrerait un nouveau système politique¹⁷⁰⁰.

L'étude du constitutionnalisme et de la Constitution en Tunisie permet deux choses ; en prenant en compte la réalité constitutionnelle¹⁷⁰¹, il est plus évident d'apprendre de l'autre par les différences et de comprendre dans le cadre de la globalisation, les problèmes auxquels les constitutionnalistes sont confrontés¹⁷⁰². Avant d'évoquer les limites¹⁷⁰³ et les conflits inhérents au constitutionnalisme tunisien actuel¹⁷⁰⁴, les raisons pour lesquelles ce constitutionnalisme est un modèle régional d'inspiration doivent être identifiées. Pour ce faire, il sera démontré que le constitutionnalisme tunisien actuel révolutionne le droit constitutionnel, dans le sens où il permet de repenser concrètement, la notion de constitution dans la région.

¹⁶⁹⁷ G. BERCOVICI, « La Constitution brésilienne de 1988, les Constitutions transformatrices et le nouveau constitutionnalisme latino-américain », *précit.*, p. 116.

¹⁶⁹⁸ La vague révolutionnaire initiée par la *Révolution du Jasmin* touche actuellement les régimes algérien et soudanais. Bien que le Soudan ne fasse pas traditionnellement partie des pays arabo-musulmans d'Afrique du Nord, son actualité juridique (les soulèvements populaires et les revendications constitutionnelles) doit être relevée. Les mobilisations des populations algérienne et soudanaise s'inscrivent d'ailleurs dans la continuité des contestations populaires du monde arabe et musulman à partir de 2010-2011. Cette vague frappe actuellement le Liban.

¹⁶⁹⁹ Pour plus de précisions sur les événements déclencheurs des soulèvements populaires en Algérie cf. Z. CHENAOUI, « Algérie : "On voulait une élection sans Bouteflika, on se retrouve avec Bouteflika sans élection" », *Le Monde* [en ligne], publié le mercredi 13 mars 2019, [consulté le 14 mars 2019], https://www.lemonde.fr/afrique/article/2019/03/13/algerie-on-voulait-une-election-sans-bouteflika-on-se-retrouve-avec-bouteflika-sans-election_5435337_3212.html?fbclid=IwAR3Wjvb3q50UwRXgOWOoiiGoZjQoFFSsJhIH5FRMUGWM2hLqt_ZQ6TOF8as.

¹⁷⁰⁰ Bien que les développements s'attachent à l'actualité des pays arabo-musulmans d'Afrique du Nord, il est pertinent de faire un parallèle entre les événements algériens et les soulèvements de la population soudanaise. Dans les deux Etats, les nationaux contestent le régime politique en place et revendiquent de nouvelles institutions (autrement dit une nouvelle constitution). Il en est de même au Liban.

¹⁷⁰¹ Comme il a été dit précédemment, l'observation et l'étude du droit d'un pays en voie de développement décentre le regard, interroge les manifestations locales du constitutionnalisme et fait de la différence une partie intégrante des discours sur le *constitutionnalisme global*.

¹⁷⁰² M.-C. PONTHEOREAU, « "Global constitutionalism" un discours doctrinal homogénéisant. L'apport du comparatisme critique », *précit.*, p. 128.

¹⁷⁰³ Cf. le Paragraphe 2 de la Section 2 qui suit.

¹⁷⁰⁴ Cf. le Titre II qui suit.

Du fait de la *Révolution du Jasmin*, la notion de constitution reprend sens. Si elle a jusqu'à présent été perçue dans le cadre du *constitutionnalisme transformateur* comme un plan de transformation de la société¹⁷⁰⁵, elle est ici conçue comme « *la traduction fidèle de la volonté du pouvoir constituant du peuple.* »¹⁷⁰⁶ Bien que le constitutionnalisme en Tunisie limite le pouvoir et garantisse l'autonomie, les droits et les libertés des individus, il s'intéresse aux « *fondements de la constitution c'est-à-dire [à] sa légitimité* »¹⁷⁰⁷, à partir des élections constituintes du 23 octobre 2011. Conçue comme « *mandat direct du pouvoir constituant* »¹⁷⁰⁸, la Constitution exprime la volonté populaire de configurer et de limiter l'Etat¹⁷⁰⁹. Le pouvoir constituant n'est donc plus un concept externe au droit constitutionnel¹⁷¹⁰ : il est au fondement de l'ordre constitutionnel et il opère « *désormais dans la normalité du système constitutionnel, à l'intérieur même de ses mécanismes institutionnels* »¹⁷¹¹. »¹⁷¹² L'ordre juridique posé par la Constitution est par conséquent, imprégné de normes constitutionnelles qui véhiculent en permanence la volonté constituante.

Or, l'intérêt porté au sens matériel de la Constitution n'est pas nouveau : il fait l'objet du *nouveau constitutionnalisme* qui s'exprime au travers de certaines Constitutions¹⁷¹³ en Amérique Latine¹⁷¹⁴. Quel est donc l'apport du constitutionnalisme tunisien actuel¹⁷¹⁵ ?

¹⁷⁰⁵ Cf. le Paragraphe 1 de la Section 1 qui précède, relatif à la *caractérisation du constitutionnalisme transformateur en Tunisie*, p. 375.

¹⁷⁰⁶ R. VICIANO PASTOR, R. MARTINEZ DALMAU, « Aspects généraux du nouveau constitutionnalisme latino-américain », *précit.*, p. 33.

¹⁷⁰⁷ *Ibid.*

¹⁷⁰⁸ R. VICIANO PASTOR, R. MARTINEZ DALMAU, « Se puede hablar de un nuevo consitutionalismo latinoamericano como corriente doctrinal sistematizada ? », *précit.*, p. 4.

¹⁷⁰⁹ R. VICIANO PASTOR, R. MARTINEZ DALMAU, « Aspects généraux du nouveau constitutionnalisme latino-américain », *précit.*, pp. 30-31.

¹⁷¹⁰ La légitimité de la constitution voulue par le peuple (comme pouvoir constituant originaire) est par nature extra-juridique.

¹⁷¹¹ La constitution disposerait donc de mécanismes qui facilitent la participation politique directe des citoyens, la garantie des droits fondamentaux et des procédures de contrôle de constitutionnalité. Pour plus de précisions sur les mécanismes de participation politique directe des citoyens en Tunisie, cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 1 qui précède, relatif à *l'expression tunisienne du constitutionnalisme transformateur*, p. 382. De manière plus générale, l'ensemble de ces mécanismes vise à rendre effective la norme constitutionnelle et à appliquer la volonté souveraine du pouvoir constituant originaire.

¹⁷¹² C.-M. HERRERA, « La question du constitutionnalisme latino-américain aujourd'hui », *précit.*, p. 11.

¹⁷¹³ Selon le Professeur Carlos Miguel HERRERA « [I]es tenants de la thèse forte du nouveau constitutionnalisme placent généralement sa naissance dans le processus colombien de 1990-1991, qui se consolide avec la Constitution de l'Equateur de 1998, avant d'être approfondi par les Constitutions du Venezuela (1999), puis de l'Equateur (2008) et de la Bolivie (2009). L'approbation par référendum serait la clé de cet approfondissement. » *Ibid.*, note de bas de page n° 2, p. 9.

¹⁷¹⁴ Pour une définition exhaustive du *nouveau constitutionnalisme* latino-américain, cf. R. VICIANO PASTOR, R. MARTINEZ DALMAU, « Aspects généraux du nouveau constitutionnalisme latino-américain », *précit.*, p. 33.

¹⁷¹⁵ Essentiellement issu de la Constitution du 27 janvier 2014.

Du fait de la *Révolution du Jasmin*, le nouveau constitutionnalisme s'exprime dans une région habituée aux « *constitution[s] sémantique[s]* »¹⁷¹⁶ et aux régimes autoritaires. L'adoption de la Constitution du 27 janvier 2014 a aidé le peuple – qu'il soit tunisien, égyptien, yéménite ou libyen – à prendre conscience de l'impact que pouvait avoir l'expression de sa volonté et de l'importance du droit notamment constitutionnel, dans la réalisation pleine et entière de son aspiration démocratique et dans la consécration de ses droits et libertés.

Les Constitutions arabes issues des indépendances visaient « *principalement à affirmer l'existence d'un Etat indépendant et souverain [...] et à institutionnaliser un pouvoir de fait, celui du président de la République, à l'intérieur d'un contexte marqué par la personnalité* »¹⁷¹⁷ des chefs nationalistes et/ou indépendantistes. A l'inverse, les Constitutions élaborées à la suite des révolutions du *Printemps arabe*, expriment la volonté du peuple comme vecteur permanent de démocratisation¹⁷¹⁸. Afin de prouver que les consciences arabes ont été touchées par les soulèvements populaires et les revendications constitutionnelles, il est intéressant d'analyser le rôle du peuple dans l'adoption de la Constitution égyptienne de 2014¹⁷¹⁹ par exemple. « *La nouvelle Constitution égyptienne, adoptée par référendum en janvier 2014, est venue clore une transition constitutionnelle particulièrement chaotique depuis la chute du Président Hosni Moubarak le 11 février 2011.* »¹⁷²⁰ A cette date en effet, les Egyptiens ont renversé le Chef de l'Etat en place et le *Conseil Suprême des Forces Armées (CSFA)*¹⁷²¹ a suspendu puis amendé¹⁷²², la Constitution de 1971. Néanmoins, alors que le

¹⁷¹⁶ K. LOEWENSTEIN, *Political Power and the Governmental Process, op.cit.*, p. 147.

¹⁷¹⁷ T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du "constitutionnalisme global" », *précit.*, p. 15.

¹⁷¹⁸ C.-M. HERRERA, « La question du constitutionnalisme latino-américain aujourd'hui », *précit.*, p. 11.

¹⁷¹⁹ La comparaison avec l'Égypte est ici guidée par un objectif bien déterminé : prouver que la prise de conscience par les Tunisiens de l'importance de l'expression de leur volonté, a eu un impact sur un pays voisin également habitué aux régimes autoritaires. Contrairement aux autres pays secoués par les révolutions arabes, les revendications constitutionnelles du peuple en Tunisie et en Égypte se sont traduites par l'adoption de nouvelles constitutions et par l'établissement de nouvelles institutions. Par ailleurs, comme l'affirme le Professeur Farhad KHOSROKHAVAR « [d]ans d'autres parties du monde arabe, l'effet de la révolution égyptienne était encore plus tangible que celui de la Tunisie, en raison de l'importance de l'Égypte en tant que principale nation arabe, mais aussi parce qu'Al Jazeera pouvait couvrir les événements directement, contrairement à la Tunisie, où elle devait s'appuyer sur des vidéos et des photos des citoyens locaux. Il faut aussi considérer que la Tunisie n'avait pas de portée géostratégique dans la région comparable à l'Égypte, qui était un acteur majeur au Moyen-Orient et en Afrique du Nord. » F. KHOSROKHAVAR, *The New Arab Revolutions that Shook the World, op.cit.*, p. 43. C'est nous qui traduisons.

¹⁷²⁰ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 : quelle réforme constitutionnelle pour l'Égypte ? », *précit.*, p. 515.

¹⁷²¹ Haut commandement de l'armée égyptienne créé le 28 janvier 2011 par le président déchu Hosni MOUBARAK, pour assurer la sécurité du pays. Connu sous le nom de « Vendredi de la colère », le 28 janvier 2011 a enregistré des événements sanglants entre les forces de police et les manifestants. Au regard de l'incapacité de ces mêmes forces de gérer les manifestations qui ébranlaient le pays, le président

peuple était à l'initiative de la chute du régime autoritaire, le CSFA a remplacé la Constitution de 1971 par la Déclaration constitutionnelle du 30 mars 2011. L'article 6 de la Déclaration prévoyait que la nouvelle Constitution serait élaborée par une assemblée de cent membres choisis par le Parlement. Or le 10 avril 2012, le Conseil d'Etat a déclaré inconstitutionnelle la première assemblée constituante élue en mars 2012¹⁷²³ car la moitié de ses membres avaient été choisie non *par* le Parlement mais en son *sein*. La seconde assemblée constituante¹⁷²⁴ qui a été élue par la chambre basse et la chambre haute du Parlement comptait près de 70 % d'islamistes.

Bien qu'elle ait été rédigée par la première assemblée constituante élue par le pouvoir législatif, la Constitution de 2012 ne reflétait pas l'ensemble des forces politiques du pays et ne correspondait pas aux aspirations constitutionnelles des Egyptiens : la chute du régime autoritaire de Hosni MOUBARAK a laissé libre, l'expression de l'islam politique des Frères musulmans¹⁷²⁵. En plus des élections constituintes, ces derniers remportent les premières élections législatives et présidentielles¹⁷²⁶ libres du pays.

Considérant que la Constitution n'exprimait la volonté souveraine que d'une partie ou d'un parti des Egyptiens, la société civile a renversé le régime politique des Frères musulmans¹⁷²⁷ et a poussé le Président MORSI à la démission¹⁷²⁸. Si l'éviction de MORSI a suivi les manifestations du 30 juin 2013, l'armée a déclaré sa destitution et a suspendu la Constitution adoptée par référendum le 25 décembre 2012, pour adopter une feuille de route qui donne lieu à une nouvelle période de transition¹⁷²⁹. Mise en œuvre par le président par intérim Adly MANSOUR, la feuille de route donne naissance à la Déclaration constitutionnelle du 8 juillet

MOUBARAK a fait appel à l'armée. Alors que le 11 février 2011, il déclarait renoncer au pouvoir, il confiait au CSFA la mission de gérer les affaires du pays.

¹⁷²² Par référendum du 15 mars 2011.

¹⁷²³ A majorité islamiste.

¹⁷²⁴ Elue le 12 juin 2012, la chambre basse était contrôlée à 70 % par des islamistes (47 % de Frères musulmans et 24 % de Salafistes). La chambre haute était quant à elle, composée à plus de 80 % d'islamistes.

¹⁷²⁵ F. KHOSROKHAVAR, *The New Arab Revolutions that Shook the World*, *op.cit.*, p. 43.

¹⁷²⁶ Mohamed MORSI est élu à la tête de l'Etat égyptien le 24 juin 2013.

¹⁷²⁷ Les Egyptiens contestaient la façon dont les Frères musulmans géraient le pays et réclamaient des élections présidentielles anticipées.

¹⁷²⁸ La destitution du Président MORSI est un sujet controversé : alors que certains spécialistes insistent sur le rôle de l'armée dans ce processus et sont partisans du coup d'Etat militaire, d'autres affirment que les manifestations du 30 juin 2013 et l'installation d'un gouvernement « civil » sont le fruit de la mobilisation du peuple. Pour plus de précisions, cf. P. ASTIE, D. BREILLAT, C. LAGEOT, « Repères étrangers (1^{er} juillet-30 septembre 2013) », *Pouvoirs*, 2014, n° 148, pp. 166-167.

¹⁷²⁹ Allocution télévisée du chef de l'armée Abdel Fattah AL-SISSI du 3 juillet 2013.

2013¹⁷³⁰. Contrairement à la première assemblée constituante élue par le pouvoir législatif, les membres du Comité des 50 prévu par la Déclaration constitutionnelle, offrait une représentation plus équilibrée des forces politiques et sociales en présence : il comprenait deux représentants des mouvements islamiques, un de l'armée, trois de l'Eglise, trois d'*Al-Azhar*¹⁷³¹, trois leaders du mouvement *Tamarod*¹⁷³² et un représentant des principaux partis politiques et syndicats¹⁷³³. « *La plupart des membres de ce Comité étaient des libéraux ou des représentants d'institutions proches de l'appareil d'Etat. Les Frères musulmans n'y étaient pas représentés, puisque les deux sièges réservés aux partis islamistes étaient occupés par un membre du parti salafiste al-Nour et par un dissident de la Confrérie.* »¹⁷³⁴

La société civile égyptienne a pris conscience de l'impact que pouvait avoir l'expression de sa volonté, même si l'armée conserve un rôle déterminant dans l'organisation et le fonctionnement des institutions de la transition. Il est d'ailleurs légitime de démontrer que malgré l'opacité des travaux constituants¹⁷³⁵ et l'élaboration de la Constitution de 2014 par un Comité, la nouvelle Constitution égyptienne se soucie de refléter « *les dimensions réelles des forces politiques et sociales en Egypte dans la foulée des gigantesques manifestations du 30 juin 2013.* »¹⁷³⁶ En effet, les rédacteurs de la Constitution de 2014 se sont efforcés de réaliser

¹⁷³⁰ Composée de 33 articles, la Déclaration constitutionnelle du 8 juillet 2013 prévoyait une révision constitutionnelle de la Constitution de 2012 organisée en trois phases. Il fallait premièrement attribuer à une commission de dix experts en droit (six magistrats et quatre universitaires) le choix de fixer les dispositions faisant l'objet de la future révision. Le 31 août 2013, la Commission des 10 propose un amendement constitutionnel limité. Dans un deuxième temps, un comité composé de cinquante personnes publiques devait approuver les travaux de la Commission des 10. Ce dernier Comité va pourtant au-delà de la mission initiale qui lui était attribuée : le 3 décembre 2013, il propose un nouveau texte constitutionnel au président de la République. La soumission de ce texte à référendum déclenche alors la troisième et dernière phase prévue par la Déclaration constitutionnelle du 8 juillet 2013 : l'adoption de la Constitution de 2014. Pour plus de précisions sur les trois phases, cf. A. MOHAMED-AFIFY, « La Constitution égyptienne de 2014 : entre traditions et tendances révolutionnaires », *précit.*, pp. 122-123.

¹⁷³¹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Al-Azhar*.

¹⁷³² Pour plus de précisions sur le mouvement de la jeunesse égyptienne, cf. D. AMMOUN, « Mohamed Morsi sera obligé de quitter le pouvoir », *Le Point International* [en ligne], publié le mardi 2 juillet 2013, [consulté le 1^{er} août 2018], http://www.lepoint.fr/monde/mohamed-morsi-sera-oblige-de-quitter-le-pouvoir-02-07-2013-1688328_24.php.

¹⁷³³ Le Comité des 50 est formé par le décret présidentiel n° 570/2013 du 2 septembre 2013. Un communiqué présidentiel précise que la nomination des membres a été faite en prenant en compte les propositions des forces sociétales égyptiennes. Pour plus de précisions, cf. *Al-Masry Al-Youm* du 7 août 2013.

¹⁷³⁴ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 : quelle réforme constitutionnelle pour l'Egypte ? », *précit.*, p. 516.

¹⁷³⁵ Fin octobre 2013, le Comité des 50 décide de se réunir à huit-clos mais publie chaque jour, un compte rendu officiel de ses séances. Les seules séances retransmises en direct sont celles du 30 novembre et du 1^{er} décembre 2013 consacrées à l'adoption du texte. Contrairement au Comité des 50, les séances plénières de la Constituante de 2012 étaient retransmises en direct sur plusieurs chaînes de télévision. L'opacité des travaux du Comité des 50 a longuement été critiquée.

¹⁷³⁶ A. MOHAMED-AFIFY, « La Constitution égyptienne de 2014 : entre traditions et tendances révolutionnaires », *précit.*, p. 124.

une conciliation entre les revendications des générations à l'initiative de la révolution du 25 janvier 2011 et des manifestations du 30 juin 2013 et celles des conservateurs égyptiens. Alors que les premiers revendiquaient « *un Etat moderne avec un réel exercice de la démocratie* »¹⁷³⁷ et la consécration constitutionnelle de leurs droits et libertés fondamentaux¹⁷³⁸, les seconds militaient en faveur de la constitutionnalisation des valeurs traditionnelles¹⁷³⁹ de la société égyptienne à l'instar de l'Islam, de l'armée, du régime présidentiel et de la chambre unique au Parlement.

Il faut souligner que les consciences arabes ont été influencées par la vague révolutionnaire tunisienne : tandis que les régimes liberticides des pays arabes d'Afrique du Nord et du Proche-Orient empêchaient les peuples de s'exprimer, la révolution tunisienne leur a donné la force de braver les interdits imposés par les autocrates en place. Leur parole s'est libérée. Ils ont manifesté leurs revendications économiques et sociales, politiques et constitutionnelles. La Constitution égyptienne n'a pas été l'œuvre directe du pouvoir constituant du peuple mais l'ordre juridique posé par la Constitution est imprégnée de la volonté des Egyptiens. Les dispositions du texte constitutionnel traduisent les aspirations contradictoires des révolutionnaires et des conservateurs. Autrement dit, les consciences arabes impactées par la vague révolutionnaire affectent à leur tour, la conception de la constitution dans les pays arabo-musulmans. La constitution ne sert plus uniquement d'acte d'institution¹⁷⁴⁰. Elle n'est plus – ou du moins ne devrait plus être – un instrument au service des gouvernants¹⁷⁴¹. Elle retrouve son fondement démocratique et sa définition matérielle. Elle est élaborée pour le peuple : elle traduit en des termes constitutionnels ses souhaits et aspirations et consacre ses

¹⁷³⁷ *Ibid.*

¹⁷³⁸ Sur l'ensemble des libertés et des droits fondamentaux consacrés par la Constitution égyptienne de 2014 et l'insuffisance des mécanismes de mise en œuvre, cf. le paragraphe « I – UNE CONSTITUTION PLUS RESPECTUEUSE DES DROITS DE L'HOMME ? », in N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 : quelle réforme constitutionnelle pour l'Égypte ? », *précit.*, pp. 517-526.

¹⁷³⁹ « *On peut distinguer au sein de cet ensemble deux courants principaux. Le premier tient à la religion musulmane, dans une société orientale où la religion joue un rôle dominant. Ce courant tend en conséquence à préserver la place prestigieuse de l'islam au sein de l'Etat. Le deuxième courant est lié aux intérêts des couches politiques et économiques développées pendant trente ans sous la présidence de Hosni Moubarak. Ce dernier courant s'accroche au rôle important au profit de l'armée, pierre angulaire de la stabilité de ce pays.* » A. MOHAMED-AFIFY, « La Constitution égyptienne de 2014 : entre traditions et tendances révolutionnaires », *précit.*, p. 125.

¹⁷⁴⁰ M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *op.cit.*, p. 153.

¹⁷⁴¹ La pratique politique du texte constitutionnel égyptien traduit l'instrumentalisation du pouvoir par l'armée et son chef, Abdel Fattah AL-SISSI. Ce dernier a en effet été à l'initiative d'une révision constitutionnelle qui prolonge sa présidence, renforce ses pouvoirs et ceux de l'armée égyptienne. Pour plus de précisions sur ce point, cf. « Égypte : la révision constitutionnelle renforçant Sissi approuvée à 88,83 % », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le mercredi 24 avril 2019, [consulté le 9 août 2019], <https://www.jeuneafrique.com/766624/politique/egypte-la-revision-constitutionnelle-renforçant-sissi-approuvée-a-8883/>.

droits et libertés¹⁷⁴². Alors que jusqu'à présent, il a souvent été affirmé que la constitution et le constitutionnalisme n'avaient pas de racines autochtones¹⁷⁴³, les révolutions tunisienne et égyptienne prouvent que la théorie constitutionnelle a des racines dans le monde arabo-musulman.

Ces révolutions réactivent en effet le passé : elles rappellent les modalités d'appropriation-transposition du constitutionnalisme par les élites nationalistes arabes au moment des décolonisations. « *L'élite politique dans sa formulation du projet nationaliste a emprunté au constitutionnalisme libéral certaines de ses idées forces*¹⁷⁴⁴. [...] *Mais ces emprunts ont été intégrés dans une thématique plus large, qui tendait à leur conférer une signification autre que celle qu'ils revêtent en Occident.* »¹⁷⁴⁵ Alors que les régimes autoritaires des pays arabes d'Afrique du Nord et du Proche-Orient ont annihilés l'apport du constitutionnalisme des origines, les révolutions de 2010-2011 le ressuscite. Le peuple redevient la source de tous les pouvoirs.

En Tunisie, la Constitution a été élaborée par et pour le peuple et les mécanismes constitutionnels mis en place, permettent la participation directe des citoyens à l'élaboration des politiques publiques. En Egypte, la Constitution est actuellement instrumentalisée par l'armée et son chef. Par conséquent, si les révolutions tunisienne et égyptienne ont abouti à l'adoption de nouvelles constitutions, il est encore trop tôt pour présenter une vision d'ensemble des expériences constitutionnelles des pays arabes d'Afrique du Nord et du Proche-Orient. Si des consciences arabes se sont éveillées et que la notion de constitution a repris son sens matériel dans une région du monde délaissée par les constitutionnalistes, seuls l'actualité et l'avenir des systèmes constitutionnels arabes issus des révolutions répondront à la question de savoir si le constitutionnalisme tunisien actuel sert de modèle régional

¹⁷⁴² Pour une analyse détaillée et nuancée des droits et libertés collectifs consacrés par la Constitution de 2014 et son apport à la justice sociale en Egypte, cf. A. MOHAMED-AFIFY, « La Constitution égyptienne de 2014 : entre traditions et tendances révolutionnaires », *précit.*, pp. 137-141.

¹⁷⁴³ La preuve du contraire se trouve dans l'article de M. CAMAU, « Caractère et rôle du constitutionnalisme dans les Etats maghrébins », *précit.*, pp. 379-410. Il est important de souligner que cet article traite des Constitutions et du constitutionnalisme dans les Etats maghrébins avant les révolutions du *Printemps arabe*.

¹⁷⁴⁴ Formée par le système colonial, l'élite politique vivait au quotidien le décalage entre les conditions de vie des nationaux et les valeurs et principes diffusés par les colons. Si elle aspirait à la modernité du fait de sa formation, elle véhiculait dans le même temps les valeurs locales et le maintien des origines nationales. Il est intéressant de relever que le constitutionnalisme qui s'exprime à la suite de la révolution tunisienne dans le monde arabo-musulman conserve l'ambivalence entre modernité et identité.

¹⁷⁴⁵ M. CAMAU, « Articulation d'une culture constitutionnelle nationale et d'un héritage bureaucratique : la désarticulation du constitutionnalisme au Maghreb aujourd'hui », *précit.*, p. 141.

d'inspiration. C'est finalement au contact des autres expériences constitutionnelles du monde arabo-musulman que le constitutionnalisme tunisien actuel retrouve sa singularité¹⁷⁴⁶.

De fait, le constitutionnalisme tunisien dans sa version de 2014, véhicule une particularité commune aux autres constitutions nées des révolutions du *Printemps arabe* : une affirmation constitutionnelle des caractéristiques identitaires qui traduit l'émergence d'une version originale du constitutionnalisme dans la région : le *constitutionnalisme identitaire*.

Section 2 L'émergence d'une version originale du constitutionnalisme dans la région : le constitutionnalisme identitaire

Afin de pouvoir faire le constat de l'émergence d'une version originale du constitutionnalisme dans la région, il est essentiel de savoir en quoi consiste le *constitutionnalisme identitaire*. Pour ce faire, il s'agit d'identifier ses éléments de définition et de relever la singularité du *constitutionnalisme identitaire* tunisien. L'étude des manifestations du *constitutionnalisme identitaire* (**Paragraphe 1**) sera ensuite conjuguée à celle de ses limites (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1 Les manifestations du constitutionnalisme identitaire

Pour le Professeur Stéphane PIERRE-CAPS « [l]a revendication identitaire et particularisante des peuples ne heurte pas seulement le processus d'universalisation des droits. Elle se targue de l'universalisation du droit constitutionnel, concomitante à celle de l'Etat, pour mieux revendiquer sa part de constitutionnalisme, mais au prix d'une profonde dénaturation de celui-ci. »¹⁷⁴⁷ Ici, il s'agit essentiellement d'analyser l'autre face du constitutionnalisme et de la Constitution en Tunisie : lieu d'expression de l'identité¹⁷⁴⁸, la constitution sert à manifester des éléments de résistance par rapport au mouvement du

¹⁷⁴⁶ M. TOUZEIL-DIVINA, « Printemps & Révolutions arabes : un renouveau pour la séparation des pouvoirs ? », *précit.*, pp. 29-45.

¹⁷⁴⁷ S. PIERRE-CAPS, « Le droit constitutionnel entre universalisme et particularisme », *précit.*, pp. 207-208.

¹⁷⁴⁸ Au même titre que la constitution, « le droit constitutionnel s'inscrit d'emblée dans la singularité d'un peuple, dont il exprime le droit à former un corps politique. » *Ibid.*, p. 217.

constitutionnalisme global. Dans les pays de la rive Est et Sud de la Méditerranée, ces éléments sont essentiellement liés aux spécificités culturelles et notamment à la religion qu'est l'Islam. Afin de savoir si les composantes du *constitutionnalisme identitaire* heurtent celles du *constitutionnalisme global*, il est intéressant d'identifier les éléments de définition du *constitutionnalisme identitaire* (A) qui s'expriment au travers des dispositions de la Constitution du 27 janvier 2014 et de démontrer la singularité du *constitutionnalisme identitaire* tunisien (B).

A. Les éléments de définition du constitutionnalisme identitaire

En théorie, aucun lien n'existe entre le constitutionnalisme et l'identité, or « *l'idée d' "identité constitutionnelle", tout en ayant un autre sens, participe implicitement de ce lien.* »¹⁷⁴⁹ Ce lien s'établit à l'occasion de l'élaboration, de la révision ou de la mise en œuvre de la Constitution, par la prise en compte de composantes sociologiques de nature linguistique, ethnique, religieuse ou autre. « *De manière générale, le constitutionnalisme identitaire peut donc être conçu comme la "saisie", positive ou négative par la norme et/ou la pratique constitutionnelles de ces phénomènes sociologiques aux fins d'organiser le pouvoir et l'Etat.* »¹⁷⁵⁰ Ce constitutionnalisme suppose que la norme juridique et/ou les acteurs politiques traitent le citoyen en prenant en considération certaines caractéristiques spécifiques de son appartenance. Ces caractéristiques réaffirment des traits proprement distinctifs qui ne coïncident pas forcément avec les caractéristiques traditionnelles du constitutionnalisme de type occidental puisqu'ils « *sont conjugués avec d'autres éléments qui, par leur culture et leur histoire, n'ont pas un caractère global similaire mais relèvent des spécificités locales.* »¹⁷⁵¹

Avant de savoir où se situent et comment se traduisent constitutionnellement les spécificités locales des pays arabo-musulmans d'Afrique du Nord et du Proche-Orient¹⁷⁵², il est important de définir le constitutionnalisme de type occidental. Il sera, par la suite, essentiel de relever

¹⁷⁴⁹ P. MOUDOUDOU, « L'Etat africain : Entre constitutionnalisme libéral et constitutionnalisme identitaire », in *Revue juridique et politique*, 68^{ème} année, N° 3, 2014, p. 293.

¹⁷⁵⁰ *Ibid.*

¹⁷⁵¹ T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du "constitutionnalisme global" », *précit.*, p. 25.

¹⁷⁵² Impactés par les soulèvements populaires et les révolutions du *Printemps arabe*.

que ce constitutionnalisme ignore la composante sociologique et identitaire des peuples arabes qu'est l'Islam.

Comme l'affirme Placide MOUDOUDOU, « *la notion de "constitutionnalisme" s'inscrit en général dans une conception libérale du droit public, qui veut que les pouvoirs publics soient essentiellement limités afin que soient garanties les principales libertés de l'individu. Plus précisément, on parlera de "constitutionnalisme" pour désigner les régimes politiques qui, grâce à l'établissement d'un contrôle de constitutionnalité exercé par une instance politico-judiciaire "indépendante", rendent possible la limitation du pouvoir législatif lui-même en veillant à la conformité des lois à la constitution et à ses principes généraux, et non pas simplement à la légalité des actions de l'exécutif et de l'Administration.* »¹⁷⁵³ Né en Occident à la suite des révolutions anglaise, américaine et française, son développement est inséparable du libéralisme politique¹⁷⁵⁴ et de la démocratie moderne. Le Professeur Olivier BEAUD précise en effet que « *le constitutionnalisme ancien ou médiéval est devenu obsolète depuis la naissance de la souveraineté de l'Etat moderne.* »¹⁷⁵⁵ Les pouvoirs des gouvernants ne sont plus limités par la tradition et/ou la coutume mais par les institutions étatiques qui peuvent modifier le droit positif dans son intégralité.

Contemporain des révolutions du XVIII^e siècle, le constitutionnalisme libéral de type occidental se développe grâce à l'instauration de gouvernements représentatifs. Seulement, du fait de l'installation dans les pays arabes d'Afrique du Nord de régimes autoritaires suite aux indépendances, « *aucun des trois pays du Maghreb*¹⁷⁵⁶ *n'a suivi la France lorsqu'elle s'est mise, à son rythme et à sa manière, au "constitutionnalisme" contemporain, avec les grandes étapes de l'introduction du contrôle de constitutionnalité des lois, 1971, 2008 ...* »¹⁷⁵⁷ Avant

¹⁷⁵³ P. MOUDOUDOU, « L'Etat africain : Entre constitutionnalisme libéral et constitutionnalisme identitaire », *précit.*, pp. 292-293.

¹⁷⁵⁴ Le Professeur Olivier BEAUD précise que le « *constitutionnalisme procède indéniablement de la philosophie politique libérale, sa spécificité provient du fait que la limitation du pouvoir politique qu'il poursuit est réalisée au moyen du droit, au moyen de la constitution conçue comme juridique.* » Dans la conception libérale, la constitution est le moyen juridique de protection de la souveraineté et des droits du peuple. O. BEAUD, « Constitution et constitutionnalisme », *précit.*, p. 134.

¹⁷⁵⁵ *Ibid.*

¹⁷⁵⁶ Dans son article relatif au « constitutionnalisme dans les pays du Maghreb », Thierry LE ROY fait essentiellement référence à la Tunisie, au Maroc et à l'Algérie. Cf. T. LE ROY, « Le constitutionnalisme dans les pays du Maghreb », in E. ZOLLER (dir.), *Migrations constitutionnelles d'hier et d'aujourd'hui*, Paris, Editions Panthéon-Assas, 2017, pp. 69-79.

¹⁷⁵⁷ *Ibid.*, p. 74.

les révolutions du *Printemps arabe*, les autocrates marocains, algériens¹⁷⁵⁸ et tunisiens empêchaient l'épanouissement du constitutionnalisme au Sud de la Méditerranée. Mais alors qu'avec les révolutions de 2010-2011, les régimes autoritaires sont délégitimés, les trois pays du Maghreb sont aujourd'hui confrontés à des difficultés d'ordre identitaire¹⁷⁵⁹. La zone géographique, civilisationnelle et culturelle dans laquelle s'inscrivent ces pays, devient la norme qui produit une identité.

Ainsi, comme l'affirme le Professeur Abdullahi AHMED AN-NA'IM, « *pour être durable et efficace, une constitution doit atteindre la légitimité islamique au sein de la population en général, mais elle ne peut pas être qualifiée de constitution du tout si ou dans la mesure où elle ne respecte pas les caractéristiques fondamentales du constitutionnalisme.* »¹⁷⁶⁰ Tout en gardant à l'esprit les fondements du constitutionnalisme¹⁷⁶¹, prendre en considération l'appartenance religieuse des peuples arabes est incontournable. Par conséquent, pour qu'une version originale du constitutionnalisme s'épanouisse dans la région, l'Islam comme phénomène sociologique saisi par le droit¹⁷⁶², ne devrait s'opposer ni aux droits et aux libertés fondamentaux, ni à leur protection juridictionnelle et encore moins, à l'instauration de l'Etat de droit dans les pays arabo-musulmans.

Le défi de l'ANC élue le 23 octobre 2011, a été de rattacher la Constitution du 27 janvier 2014 au mouvement du *constitutionnalisme global*, tout en lui attribuant une légitimité ou du moins, une identité constitutionnelle respectueuse de l'Islam. Comme l'affirme très justement Thierry LE ROY « *on retrouve bien, dans le cas tunisien, la revendication d'une identité constitutionnelle nationale, précisément dans un moment d'ouverture aux influences*

¹⁷⁵⁸ Même si Thierry LE ROY fait référence à l'Algérie, le cas algérien ne sera pas développé dans la suite du raisonnement. Pour plus d'informations sur ce point cf. « Algérie : vers un nouveau départ – Un an après la révolte populaire : le régime post-Bouteflika », *France Culture*, le 17 février 2020, [en ligne], [consulté le 17 février 2020], https://www.franceculture.fr/emissions/cultures-monde/algerie-vers-un-nouveau-depart-14-un-apres-la-revolte-populaire-le-regime-post-bouteflika?fbclid=IwAR2H7KcdQUIrBzTmcOtHd3Oyb_E2tcZHXfgv8MtG5oy00y0h2PX7z-Oodk. Bien que pouvant servir la démonstration, les soulèvements des peuples algériens et libanais ont délibérément été exclus des développements. Concomitants à la rédaction de la thèse, ils n'ont pu faire l'objet d'une étude approfondie. Voulant essentiellement travailler sur des Constitutions élaborées ou révisées à la suite des révolutions du *Printemps arabe*, il semblait plus logique d'analyser les Constitutions marocaine et égyptienne.

¹⁷⁵⁹ P. MOUDOUDOU, « L'Etat africain : Entre constitutionnalisme libéral et constitutionnalisme identitaire », *précit.*, p. 292.

¹⁷⁶⁰ A. AHMED AN-NA'IM, "The Legitimacy of Constitution-Making Processes in the Arab World: An Islamic Perspective", in R. GROTE & T. J. RÖDER (eds.), *Constitutionalism, Human Right and Islam after the Arab Spring*, *op.cit.*, p. 30. C'est nous qui traduisons.

¹⁷⁶¹ Que sont les droits et libertés fondamentaux, leur protection juridictionnelle et la limitation du pouvoir.

¹⁷⁶² Notamment constitutionnel.

internationales, et d'incorporation d'une tradition constitutionnaliste propre. »¹⁷⁶³ Toute la question est donc de savoir si l'Islam comme composante de l'identité constitutionnelle est compatible avec les composantes traditionnelles du constitutionnalisme de type occidental.

Contrairement au cadre européen où l'identité constitutionnelle des Etats membres s'exprime au travers des structures institutionnelles¹⁷⁶⁴, « à l'extérieur de l'espace européen, ce sont les références aux spécificités culturelles liées à la tradition, l'histoire, la religion et plus généralement à la culture d'un pays, qui ont le dessus. »¹⁷⁶⁵ Il est vrai que l'identité constitutionnelle tend à s'estomper dans la projection de l'identité culturelle. D'autant plus dans les pays arabo-musulmans d'Afrique du Nord et du Proche-Orient où l'identité culturelle est d'essence religieuse. L'Islam comme composante de l'identité constitutionnelle de ces pays, se trouve souvent au cœur des préambules et/ou des principes généraux des constitutions¹⁷⁶⁶. Cela se traduit par des clauses immuables¹⁷⁶⁷ ou non révisables qui visent à préserver les fondements et la structure même de l'ordre juridique national. Bien que l'identité constitutionnelle des pays arabo-musulmans d'Afrique du Nord et du Proche-Orient¹⁷⁶⁸ ne soit pas uniquement religieuse, l'intérêt ici n'est porté que sur l'Islam et les clauses non révisables des Constitutions tunisienne, égyptienne et marocaine¹⁷⁶⁹ qui en disposent.

En Tunisie, l'architecture constitutionnelle est ainsi synthétisée « *par les articles 1 et 2, qui représentent deux des quatre dispositions intangibles*¹⁷⁷⁰ [... qui] *qualifient la forme de*

¹⁷⁶³ T. LE ROY, « Le constitutionnalisme dans les pays du Maghreb », *précit.*, p. 77.

¹⁷⁶⁴ Intervention du Professeur Marc BLANQUET au sujet « *De l'identité constitutionnelle des Etats membres à l'identité constitutionnelle de l'Union européenne* », au cours des séances de l'Académie de législation à l'Université Toulouse 1 Capitole, le jeudi 5 avril 2012, [en ligne], [consulté le 13 août 2019], http://www.dailymotion.com/video/xql0s9_de-l-identite-constitutionnelle-des-etats-membres-a-l-identite-constitutionnelle-de-l-union-europeen_news.

¹⁷⁶⁵ T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 : illustration de la globalisation du droit constitutionnel ? », *précit.*, p. 349.

¹⁷⁶⁶ Ces principes sont généralement situés au sein des premiers articles de la constitution et sont le lieu d'expression de l'identité constitutionnelle. Voir L. ORGARD, "The Preamble in Constitutional Interpretation", *précit.*, pp. 714-738. Voir également M.-C. PONTTHOREAU, « La constitution comme structure identitaire », *précit.*, pp. 31-42.

¹⁷⁶⁷ T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 : illustration de la globalisation du droit constitutionnel ? », *précit.*, p. 349. Voir également M. TROPER, « L'identité constitutionnelle », *précit.*, pp. 123-131 et G.-J. JACOBSON, "The formation of constitutional identities", *précit.*, pp. 129-142.

¹⁷⁶⁸ Elaborées ou révisées à la suite des soulèvements populaires et des révolutions du *Printemps arabe*.

¹⁷⁶⁹ Le choix des Constitutions égyptienne et marocaine est justifié un peu plus loin dans le raisonnement.

¹⁷⁷⁰ Les dispositions qui ne peuvent être modifiées sont les articles 1, 2, 49 et 75 de la Constitution. Alors que l'article 49 est relatif aux acquis en matière de droits et de libertés garantis par la Constitution, l'article 75 dispose du nombre et de la durée des mandats présidentiels.

l'Etat. »¹⁷⁷¹ Alors que l'article premier fait de la Tunisie un Etat libre, indépendant et souverain dont la religion est l'Islam, la langue l'arabe et la République le régime, l'article deuxième fait de l'Etat un Etat « civil », fondé sur la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit.

Afin de cerner la place et le rôle de l'Islam dans la société, le droit et la Constitution en Tunisie, il est intéressant de comparer les dispositions constitutionnelles tunisiennes relatives à l'identité à celles du Maroc et de l'Egypte. Le choix de ces deux sociétés est guidé par l'objectif de démontrer que l'importance accordée à l'Islam comme composante de l'identité constitutionnelle en Tunisie, n'empêche pas la société et l'Etat d'être régis par le droit. La comparaison menée permet également de cerner le lien entre constitutionnalisme et identité à l'occasion de l'élaboration des Constitutions tunisienne et égyptienne et de la révision de la Constitution marocaine. Au sein du mouvement du *constitutionnalisme global*, l'exception ou la singularité tunisienne réapparaît au contact d'autres constitutions du monde arabe et musulman qui font de l'Islam, l'une des sources du droit.

B. La singularité du constitutionnalisme identitaire tunisien

Comparer les dispositions des Constitutions tunisienne et égyptienne de 2014, démontrera que la relation entre l'Etat et l'Islam en Tunisie est des plus singulières¹⁷⁷². Cependant, pour mener à bien la comparaison, le contexte dans lequel ont évolué la Tunisie et l'Egypte après la chute des régimes autoritaires de BEN ALI et de MOUBARAK doit être rappelé : contrairement au Maroc, l'Egypte partage avec la Tunisie le même type de régime politique, à savoir républicain. De plus, à l'instar de la Tunisie, l'Islam est la religion de la majorité des Egyptiens¹⁷⁷³. D'ailleurs, ces deux voisins ont pour habitude d'évoluer l'un en fonction de

¹⁷⁷¹ T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du “constitutionnalisme global” », *précit.*, p. 23.

¹⁷⁷² Si la Tunisie perd sa singularité en comparaison des sociétés divisées à l'exemple d'Israël, de l'Inde et de l'Irlande, elle la retrouve au contact des autres constitutions du monde arabe et musulman. Pour plus de précisions sur ce point, cf. le 1. du A. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre I de la PARTIE I de cette thèse, relatif au *problème de l'Islam comme religion de l'Etat*, p. 137.

¹⁷⁷³ La comparaison avec le Maroc ne fait pas l'objet de ces développements. Ici, il s'agit essentiellement d'analyser la prise en compte de l'Islam par le droit constitutionnel à l'occasion de l'élaboration de la constitution. Alors que le Maroc a connu une révision constitutionnelle, la Tunisie et l'Egypte ont elles, été confrontées à la révolution et à la rupture constitutionnelle. D'ailleurs, l'Islam comme religion, est associé au caractère « civil » et non monarchique de l'Etat dans ces deux pays.

l'autre¹⁷⁷⁴ : ils cherchent à s'arroger les avancées et les réformes à l'œuvre dans les Etats arabes et musulmans d'Afrique du Nord et du Proche-Orient¹⁷⁷⁵. La société civile égyptienne a suivi de près les soulèvements populaires et les troubles révolutionnaires tunisiens. En 2013, les Tunisiens et les Egyptiens manifestaient contre les violences et les attentats terroristes. Le caractère islamiste des Constitutions et l'islamisation rampante du pouvoir sont pour eux, responsables de la situation désastreuse de leur pays. Alors que la société civile égyptienne renverse le régime politique des Frères musulmans et pousse le Président MORSI à la démission, les *Nahdhaouis* changent de stratégie politique pour rester au pouvoir et conserver leur légitimité électorale.

Les débats relatifs à la nature de l'Etat et à la place de la religion dans le système juridique, ont constitué l'un des principaux enjeux du processus d'élaboration de la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 et de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014¹⁷⁷⁶. En Tunisie, la suppression de la formule selon laquelle l'Islam est la religion de l'Etat, évite l'islamisation du droit et des institutions. En Egypte, bien que le Comité des 50¹⁷⁷⁷ ne comprenne que deux représentants islamistes, les dispositions de la Constitution de 2014 montrent que la population voulait que les prescriptions religieuses prévalent sur les institutions de l'Etat. De fait, les Constitutions de 2012 et de 2014 reprennent mot pour mot les dispositions de l'article 2 de la Constitution égyptienne de 1971 selon lesquelles « [I]es principes de la charia islamique sont la source principale de législation. » Parallèlement, « pour une bonne partie de la population, la charia pourrait avoir une dimension éthique plus que juridique »¹⁷⁷⁸ selon Nathalie BERNARD-MAUGIRON. En d'autres termes, pour certains, la mise en œuvre des préceptes religieux rétablira l'ordre moral, la justice sociale et améliorera la gouvernance publique.

¹⁷⁷⁴ La Tunisie et l'Egypte sont dotées d'une histoire et d'une culture riches qui font leur spécificité dans le monde arabe et musulman.

¹⁷⁷⁵ L'exemple le plus flagrant est la rivalité entre NASSER et BOURGUIBA lorsqu'il était question de la conception du nationalisme arabe et de la résolution du conflit israélo-palestinien. Chacun voulait s'arroger le leadership du monde et du nationalisme arabes. Pour plus de précisions, cf. le 1. du B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *la volonté des constituants de faire de la Constitution un modèle valable régionalement*, p. 202.

¹⁷⁷⁶ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 : quelle réforme constitutionnelle pour l'Egypte ? », *précit.*, p. 526.

¹⁷⁷⁷ Cf. note de bas de page 170.

¹⁷⁷⁸ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 : quelle réforme constitutionnelle pour l'Egypte ? », *précit.*, p. 526. Voir également G. ANELLO, "'Plural Shari'ah'. A Liberal Interpretation of the Shari'ah Constitutional Clause of the 2014 Egyptian Constitution", *Arab Law Quartely* 31 (2017), pp. 74-88.

Contrairement à la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014, la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014 consacre la valeur normative de la *charia* et fait de l’Islam la religion de l’Etat. Cela signifie que l’Islam règne sur les institutions et que l’Etat n’est pas fondé sur le droit objectif. Paradoxalement, l’interprétation progressiste et moderniste de l’article 2 par la Haute Cour constitutionnelle, réduit considérablement la portée et la place de la *charia* dans l’ordre juridique égyptien. « *Cette juridiction, [...] a ainsi décidé en 1985, dans un premier arrêt de principe, que les juges du fond ne pouvaient refuser d’appliquer une loi qu’ils estimaient contraire à la loi islamique et lui substituer un principe tiré de la charia. L’article 2 constitue une injonction à l’adresse du législateur et non du juge et il revient au premier, et à lui seul, de modifier les textes en vigueur pour les rendre conformes à la loi islamique*¹⁷⁷⁹. »¹⁷⁸⁰ Seul le législateur est tenu de respecter la loi islamique et les principes de la *charia*. D’ailleurs, dans un deuxième arrêt de principe du 15 mai 1993¹⁷⁸¹, le juge constitutionnel a opéré une distinction entre les principes absolus et les règles relatives de la *charia*. A savoir, les premiers sont des normes islamiques contraignantes et immuables issues des dispositions du *Coran*, de la *Sunna* ou de l’*ijmâ*¹⁷⁸², les secondes « *sont sujettes à interprétation, évolutives dans le temps et dans l’espace, dynamiques, [elles] ont donné lieu à des divergences d’interprétation et s’adaptent à la nature et aux besoins changeants de la société.* »¹⁷⁸³ Seuls les principes absolus de la *charia* sont obligatoires, fixés par la *parole révélée*, leur source et leur signification sont sacrées.

Bien que l’interprétation de la Haute Cour constitutionnelle ait réduit le champ d’application de l’article 2 aux seuls principes absolus de la *charia* et qu’elle n’impose son respect qu’au seul législateur, une question reste en suspens : comment considérer que la Constitution et

¹⁷⁷⁹ Haute Cour constitutionnelle (HCC), 4 mai 1985, n° 20/1°, *Recueil des décisions de la Haute Cour constitutionnelle (Rec.)*, vol. 3, pp. 209 et s. (en arabe). Pour une traduction française de l’arrêt, cf. J. JACQUEMONT, « La Haute Cour constitutionnelle et le contrôle de constitutionnalité des lois », in *Annuaire international de justice constitutionnelle*, IV, 1988, pp. 569 et s.

¹⁷⁸⁰ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 : quelle réforme constitutionnelle pour l’Egypte ? », *précit.*, p. 527.

¹⁷⁸¹ HCC, 15 mai 1993, n° 7/8°, *Rec.*, vol. 5, part. 2, pp. 290 et s. (en arabe).

¹⁷⁸² Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Ijmâ*.

¹⁷⁸³ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 : quelle réforme constitutionnelle pour l’Egypte ? », *précit.*, pp. 527-528. Il est à noter qu’une règle de la *charia* peut devenir un principe absolu si elle remplit deux conditions : elle « *doit, tout d’abord, découler d’une disposition qui trouve son origine dans les trois sources principales de la loi islamique : le Coran, la Sunna, le consensus jurisprudentiel des spécialistes de la loi islamique (el foqaha). Ensuite, [la règle] énoncée par l’une de ces trois sources doit avoir une interprétation claire qui fait l’objet du consensus des spécialistes de la loi islamique.* » A. MOHAMED-AFIFY, « La Constitution égyptienne de 2014 : entre traditions et tendances révolutionnaires », *précit.*, pp. 134-135. Voir également N. BERNARD-MAUGIRON, « La place de la *charia* dans la hiérarchie des normes », in B. DUPRET (dir.), *La charia aujourd’hui. Usage de la référence au droit islamique*, *op.cit.*, pp. 59-61.

l'Etat respectent les revendications révolutionnaires d'une partie des Egyptiens¹⁷⁸⁴ si le législateur est tenu de respecter les principes absolus de la *charia* ? Le paradoxe égyptien réside dans le fait que l'article 2 de la Constitution a été maintenu alors même que le peuple avait renversé le régime politique des Frères musulmans et qu'il avait poussé le Président MORSI à la démission. Il est nécessaire d'indiquer que « *l'adhésion de l'Etat égyptien à la charia a toujours été considérée comme une tradition ancrée dans la République égyptienne.* »¹⁷⁸⁵

Bien que la religion soit l'une des caractéristiques de la Tunisie, la sécularisation des institutions a été imposée par BOURGUIBA car il était contre un Islam réglant les institutions et l'organisation étatiques. Il est d'ailleurs intéressant de noter qu'en Tunisie, les Constitutions n'évoquent que l'Islam, alors qu'en Egypte, les textes constitutionnels font référence à la *charia*. Toutefois, si en Tunisie l'Islam est géré par l'Etat, le droit et la loi peuvent avoir une connotation religieuse en fonction de l'interprète et de la lecture de l'article premier. En effet, les représentants du peuple peuvent s'inspirer des préceptes et des principes de l'Islam pour élaborer la loi, selon la volonté du peuple et les attentes du corps social. En Egypte, la *charia* est constitutionnellement une source formelle et matérielle de la loi tandis qu'en Tunisie, l'Islam peut concrètement servir de source d'inspiration au législateur, si telle est la volonté du peuple.

L'exemple égyptien est donc révélateur de la volonté d'appartenir à une communauté close, bien distincte et séparée de la communauté internationale. Les principes de la *charia* empêchent d'une part, la consécration pleine et entière des libertés et des droits fondamentaux¹⁷⁸⁶. Ils empêchent d'autre part, les constitutionnalistes de traiter de l'Etat de droit en Egypte¹⁷⁸⁷. Certes, les revendications identitaires des peuples arabes se sont exprimées avec plus de véhémence depuis la chute des régimes autoritaires. Pour autant, l'expression des particularismes identitaires doit aller de pair avec les fondements du

¹⁷⁸⁴ Les générations à l'initiative de la révolution du 25 janvier 2011 et des manifestations du 30 juin 2013 réclamaient la consécration du caractère « civil » de l'Etat.

¹⁷⁸⁵ A. MOHAMED-AFIFY, « La Constitution égyptienne de 2014 : entre traditions et tendances révolutionnaires », *précit.*, p. 135.

¹⁷⁸⁶ Cf. le B. du Paragraphe 2 qui suit, relatif à *l'opposition de l'Islam aux composantes traditionnelles du constitutionnalisme global*, p. 419.

¹⁷⁸⁷ L'Etat de droit est ici entendu selon la définition du Professeur Jacques CHEVALLIER. Il s'agit d'une théorie de l'Etat selon laquelle le pouvoir est limité parce qu'assujéti à des règles. Les gouvernants et les citoyens étant soumis au respect des normes juridiques, la règle de droit acquiert une force particulière puisqu'elle légitime les fonctions des autorités publiques en place. Pour plus de précisions, cf. J. CHEVALLIER, *L'Etat de droit*, Paris, LGDJ, Lextenso éditions, 6^e éd., p. 57.

constitutionnalisme : l’Islam comme phénomène sociologique saisi par le droit¹⁷⁸⁸, ne devrait s’opposer ni aux droits et aux libertés fondamentaux, ni à leur protection juridictionnelle et encore moins, à l’instauration de l’Etat de droit dans les pays arabo-musulmans. Pour y arriver, les spécificités identitaires doivent œuvrer avec les fondements du constitutionnalisme.

A ce jour, la Tunisie semble être la seule à adopter une version du *constitutionnalisme identitaire* qui tente de se conformer aux fondements du constitutionnalisme. Progressivement, les acteurs politiques et juridiques intègrent l’Islam dans la réflexion et l’application du constitutionnalisme national. En l’occurrence, l’expression juridique et politique de l’Islam comme composante de l’identité constitutionnelle, tente de se faire conformément – ou du moins sans contradiction flagrante – avec les fondements du constitutionnalisme. La Tunisie veut faire en sorte que les libertés et les droits de l’Homme ne contreviennent pas aux préceptes et aux principes de l’Islam. De fait, une première tentative de conciliation entre les articles 1 et 2 de la Constitution et l’introduction du principe d’égalité homme / femme, a été présentée par la *COLIBE* : elle vise l’égalité successorale entre les hommes et les femmes. Toutefois, pour ne pas heurter les conservateurs Tunisiens, elle introduit la possibilité pour le défunt d’appliquer les prescriptions religieuses en matière de succession. En laissant la possibilité au mourant de choisir le régime successoral appliqué à ses biens, l’égalité en matière d’héritage n’est pourtant qu’une option¹⁷⁸⁹.

Malgré cela, les pouvoirs publics et la société civile essaient de concilier l’Islam comme composante de l’identité constitutionnelle tunisienne avec les fondements du constitutionnalisme. De la sorte et seulement ainsi, le *constitutionnalisme identitaire* tel qu’il s’exprime en Tunisie, peut s’inscrire dans le mouvement du *constitutionnalisme global*. Autrement dit, certaines expressions du *constitutionnalisme identitaire* peuvent aller à l’encontre des libertés et des droits de l’Homme, de leur protection juridictionnelle et de l’Etat de droit. Il est donc intéressant de voir quelles sont les limites du *constitutionnalisme identitaire*, qu’il soit tunisien, égyptien ou marocain.

¹⁷⁸⁸ Notamment constitutionnel.

¹⁷⁸⁹ Pour plus de précisions sur ce point cf. le B. du Paragraphe 2 de la Section 2 du Chapitre 2 du Titre 1 de la PARTIE I de cette thèse, relatif au *choix des autorités publiques d’une interprétation déterminée de la formule « l’Islam sa religion »*, p. 179.

Si le *constitutionnalisme identitaire* tente de lier le constitutionnalisme et l’Islam comme composante de l’identité constitutionnelle des pays arabes d’Afrique du Nord et du Proche-Orient, « jusqu’où peut-on aller dans la reconnaissance de la diversité sans perdre les fondements à la base du constitutionnalisme ? »¹⁷⁹⁰ Jusqu’où en effet, peut-on aller dans l’affirmation de l’émergence du *constitutionnalisme identitaire* dans la région, sans diluer ou même violer les composantes traditionnelles du constitutionnalisme ? Les libertés et les droits de l’Homme, leur protection juridictionnelle et la limitation du pouvoir doivent être préservés pour pouvoir parler de constitutionnalisme. Il s’agit donc ici de questionner les limites du *constitutionnalisme identitaire* en Tunisie, en Egypte et au Maroc¹⁷⁹¹. L’Islam comme composante de l’identité constitutionnelle de ces Etats, peut s’opposer aux libertés et aux droits de l’Homme chers au constitutionnalisme (B). De fait, la religion est souvent instrumentalisée (A) pour éviter la consécration pleine et entière de l’égalité homme / femme et l’entrée en vigueur du droit international relatif aux droits des femmes.

A. L’instrumentalisation de l’identité constitutionnelle

En Tunisie, l’introduction dans l’ordre juridique interne du droit international relatif aux droits des femmes est contredite par la Déclaration générale du gouvernement selon laquelle

¹⁷⁹⁰ M.-C. PONTTHOREAU, « “Global Constitutionalism” un discours doctrinal homogénéisant. L’apport du comparatisme critique », *précit.*, p. 130.

¹⁷⁹¹ Jusqu’ici, l’analyse menée s’intéressait à la prise en compte de l’Islam par le droit constitutionnel à l’occasion de l’élaboration de la constitution. L’objectif de ces développements est de savoir si au sein des constitutions élaborées ou révisées à la suite du *Printemps arabe*, l’Islam est réellement essentiel et structurel pour les Etats arabo-musulmans ébranlés par la révolution tunisienne ou s’il est simplement instrumentalisé pour mettre en échec les droits de l’Homme et, l’égalité homme / femme. Alors que le Maroc connaissait une révision constitutionnelle, la Tunisie et l’Egypte étaient confrontées à la révolution et à une rupture constitutionnelle. D’ailleurs, l’Islam comme religion est associé dans ces deux pays, au caractère « civil » et non monarchique de l’Etat. Si la Constitution marocaine du 29 juillet 2011 pose les bases d’une monarchie constitutionnelle et fait du Roi, le Commandeur des Croyants, elle semble être plus ouverte sur le droit international des droits de l’Homme que la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014. Cette ouverture est pourtant soumise à conditions. Malgré la référence plus ou moins explicite aux instruments internationaux des droits de l’Homme, les spécificités identitaires de peuple marocain priment sur l’universalité des droits de l’Homme. L’engagement constitutionnel du Royaume concernant les droits de la femme et le principe d’égalité n’est possible que dans le respect de l’identité nationale. La comparaison menée avec le Maroc et l’Egypte, vise ici à savoir si l’Islam en tant que composante de l’identité constitutionnelle est instrumentalisé pour résister à l’avancée nationale du *constitutionnalisme global* ou s’il est/peut être compatible avec les droits de l’Homme et notamment ceux de la femme.

la Tunisie « *n'adoptera en vertu de la Convention*¹⁷⁹², *aucune décision administrative ou législative qui serait susceptible d'aller à l'encontre des dispositions de l'article premier de la Constitution.* »¹⁷⁹³ Alors même que l'Islam n'est pas une source formelle du droit¹⁷⁹⁴, l'interprétation donnée aux dispositions de l'article premier de la Constitution est fondamentale. En effet et comme cela a précédemment été dit, deux interprétations principales de « *l'Islam est sa religion* » peuvent découler de la formulation vague de l'article premier. Alors que pour les théocrates, l'Islam règne sur l'Etat puisqu'il est la religion de la Tunisie, pour les démocrates, l'Islam est la religion sociologique de la grande majorité des Tunisiens. Ces différentes lectures du même article conduisent à reconnaître deux valeurs bien distinctes à l'article premier : dans le cas où l'Islam règne sur les institutions étatiques, la religion est normative, alors que si l'Islam est une caractéristique du peuple, la religion a donc une fonction descriptive et non prescriptive.

Jusqu'à présent, il a été démontré que le *constitutionnalisme identitaire* tel qu'il s'exprime en Tunisie arrive à concilier l'Islam comme phénomène sociologique saisi par le droit¹⁷⁹⁵, avec les libertés et les droits de l'Homme¹⁷⁹⁶. Ici, il s'agit de constater que l'interprétation normative de l'article premier érige l'Islam¹⁷⁹⁷ en rempart contre l'avancée des droits de l'Homme et l'égalité homme / femme.

La globalisation du droit constitutionnel a rassemblé des systèmes constitutionnels de traditions et/ou de cultures juridiques différentes, autour d'un type bien déterminé de structures institutionnelles et de garantie des droits et libertés¹⁷⁹⁸. Autrefois, le constitutionnalisme libéral de type occidental concernait peu l'aire culturelle et civilisationnelle islamique. Grâce à la *Révolution du Jasmin*, il a influencé les constitutions récemment élaborées ou révisées dans les pays arabes et musulmans d'Afrique du Nord et du Proche-Orient. Or, la convergence accrue des systèmes constitutionnels de tradition et/ou de

¹⁷⁹² Il s'agit ici de la *CEDEF* à laquelle la Tunisie a adhéré le 12 juillet 1985.

¹⁷⁹³ Voir sur cette question le rapport présenté par M. BEN JEMIA et H. CHEKIR, « La levée des réserves à la "CEDAW" mais non au maintien de la déclaration générale », *CEDAW en Tunisie 2011 – Association Tunisienne des Femmes démocrates et United Nations Population Fund*, [en ligne], [consulté le 20 décembre 2018], <http://www.unfpa-tunisie.org/images/stories/pdfs/cedaw%20français.pdf>, p. 3.

¹⁷⁹⁴ Ceci n'empêche pourtant pas le législateur de s'inspirer de l'Islam.

¹⁷⁹⁵ Notamment constitutionnel.

¹⁷⁹⁶ Chers au constitutionnalisme. Pour plus de précisions, cf. le B. du Paragraphe 1 qui précède, relatif à la *singularité du constitutionnalisme identitaire tunisien*, p. 407.

¹⁷⁹⁷ Comme composante de l'identité constitutionnelle.

¹⁷⁹⁸ M.-C. PONTHEOREAU, « "*Global Constitutionalism*" un discours doctrinal homogénéisant. L'apport du comparatisme critique », *précit.*, p. 107.

cultures juridiques différentes, a fait émerger des éléments de résistance à la globalisation du droit constitutionnel. L'Islam comme composante de la structure du système constitutionnel en Tunisie, en Egypte et au Maroc, pose la question de savoir jusqu'où les constitutions qui se revendiquent du *constitutionnalisme identitaire* peuvent aller dans l'expression d'une identité constitutionnelle spécifique qui nie en partie le principe d'égalité. En d'autres termes, l'Islam est-il réellement essentiel et structurel pour la Tunisie, l'Egypte et le Maroc ? Pourrait-il être instrumentalisé pour mettre en échec les droits des femmes et le principe d'égalité ? Si les droits des femmes ne sont pas respectés, il est difficile de parler de constitutionnalisme.

Si la Tunisie ne peut adopter en vertu de la *CEDEF*, une décision administrative ou législative qui aille à l'encontre des dispositions de l'article premier, cela suppose que la religion qu'est l'Islam soit normative. Ici l'Islam n'est plus conçu comme une composante sociologique des Tunisiens¹⁷⁹⁹, il devient une source du droit, alors même que dans l'ordre juridique interne, il a souvent été considéré comme ayant une fonction descriptive. Il est donc naturel de se demander si la Déclaration générale du gouvernement tunisien n'a pas été pensée comme rempart à l'introduction du droit international relatif aux droits des femmes, dans l'ordre juridique interne.

Afin de répondre cette question, il est nécessaire de distinguer la place et le rôle de l'Islam dans l'ordre juridique interne (1) et international (2). D'ailleurs, pour mieux cerner la logique du gouvernement tunisien, il est essentiel de comparer la place et le rôle de l'Islam dans les ordres juridiques internes¹⁸⁰⁰ et l'ordre juridique international. La comparaison sert ici la démonstration : l'Islam peut être instrumentalisé pour bloquer l'avancée nationale des droits et libertés fondamentaux chers au constitutionnalisme.

1. *L'Islam dans l'ordre juridique interne*

Dans l'ordre juridique interne, les dispositions relatives à l'Islam au sein de la Constitution du 1^{er} juin 1959 et du 27 janvier 2014¹⁸⁰¹, témoignent des désaccords sur le rôle de l'Islam au sein de l'Etat et des institutions. Volontairement imprécises et sujettes à interprétations, elles

¹⁷⁹⁹ Pour mémoire, en élaborant l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959, BOURGUIBA ne voulait pas que l'Islam règle les institutions et l'organisation étatiques.

¹⁸⁰⁰ Marocain et égyptien.

¹⁸⁰¹ A commencer par l'article premier.

ont été comprises par Habib BOURGUIBA, Zine El-Abidine BEN ALI et Béji CAÏD ESSEBSI comme faisant de l’Islam l’une des caractéristiques de la Tunisie¹⁸⁰². En un mot, l’Etat n’est pas détaché de la religion mais l’Islam ne règne pas sur l’Etat¹⁸⁰³. C’est ce dernier qui gère la religion¹⁸⁰⁴. Si la religion ne sert pas de source formelle à la Constitution ou à l’Etat, les représentants du peuple peuvent s’inspirer des préceptes et des principes de l’Islam pour élaborer la loi, selon la volonté du peuple et les attentes du corps social.

Certes, le projet de loi organique sur l’égalité successorale adopté le 23 novembre 2018¹⁸⁰⁵ par le gouvernement de Youssef CHAHED, fait de l’égalité en matière d’héritage, une égalité à la carte mais il marque une avancée pour les droits des femmes, tout en prenant en compte les attentes du corps social. De la sorte, la saisie par le droit de l’Islam comme phénomène sociologique concilie les libertés et les droits fondamentaux de l’Homme et l’identité constitutionnelle dans l’ordre juridique interne.

La situation est somme toute différente au Maroc dans le sens où l’Islam joue un rôle déterminant au sein de l’ordre juridique interne et qu’il n’est pas autant sujet à interprétation comme en Tunisie. L’Islam est normatif au Maroc. Son rôle au sein de la Constitution et de l’Etat marocain fait ainsi obstacle à la consécration pleine et entière de l’égalité de l’homme et de la femme et à l’avancée du droit international relatif aux droits des femmes.

L’article 19 de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011 affirme que l’homme et la femme jouissent des mêmes libertés et des droits civils, politiques, économiques, sociaux, culturels et environnementaux, dans le respect « *des constantes et lois du Royaume.* » Ceci permet à l’Islam comme composante de l’identité constitutionnelle, de s’opposer à la reconnaissance de l’égalité en droits entre les Marocaines et les Marocains. En effet et contrairement à la Tunisie où les pouvoirs publics essaient de faire tomber une à une les lois contraires au principe

¹⁸⁰² La religion n’était et ne devait être que l’une des caractéristiques de la Tunisie. En ne modifiant pas l’article premier de la Constitution de la Première République, les constituants pérennisaient les caractéristiques de l’Etat tunisien de l’indépendance.

¹⁸⁰³ Autrement dit, il existe en Tunisie un contrat social entre le peuple et le pouvoir mais l’Etat a pour référence l’Islam.

¹⁸⁰⁴ Puisqu’en vertu de l’article 72 de la Constitution, le président de la République veille au respect de la Constitution, chaque président est libre de livrer sa propre lecture du texte constitutionnel. En d’autres termes, Kaïs SAÏED, le président de la République actuel, pourrait interpréter l’article premier de la Constitution comme faisant de l’Islam la religion de la Tunisie.

¹⁸⁰⁵ « Tunisie : vers l’adoption du projet de loi sur l’égalité successorale hommes-femmes, une première dans le monde arabe », *Agence Ecofin Droits* [en ligne], publié le mardi 27 novembre 2018, [consulté le 20 décembre 2018], <https://www.agenceecofin.com/droits-humains/2711-62188-tunisie-vers-l-adoption-du-projet-de-loi-sur-l-egalite-successorale-hommes-femmes-une-premiere-dans-le-monde-arabe>.

d'égalité, « *le Code civil marocain, notamment le Code de la famille prévoit toujours des discriminations à caractère religieux pour les non-musulmans du fait qu'il leur est interdit d'hériter de musulmans.* »¹⁸⁰⁶ Les femmes au Maroc¹⁸⁰⁷ et les non musulmans n'ont donc pas le même statut juridique que les hommes. Au sein du système constitutionnel marocain, l'Islam constitue un frein à l'égalité en général et à l'égalité homme / femme en particulier.

D'ailleurs, le régime marocain n'est pas une république mais une monarchie constitutionnelle et le Roi est l'*Amir Al Mouminine* ou le Commandeur des Croyants. En vertu de l'article 41 de la Constitution, il veille au respect de l'Islam, il est la clé de voûte des institutions. Alors qu'en Tunisie, l'Etat et le législateur ont pour référence l'Islam, au Maroc les institutions étatiques sont sous le contrôle du descendant du Prophète. L'Islam est donc une composante essentielle de la structure du système constitutionnel : il met en échec le principe d'égalité dans l'ordre juridique interne et empêche l'entrée en vigueur du droit international relatif aux droits des femmes, comme en Egypte.

L'article 11 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014 dispose de l'égalité homme / femme et du droit des femmes à occuper des fonctions publiques ; « *la Constitution précise toutefois qu'il [l'Etat] doit également permettre à la femme de concilier ses devoirs familiaux et son travail dans la société.* »¹⁸⁰⁸ Cet article 11 est celui de la Constitution de 1971 qui consacrait la vision patriarcale des rapports hommes / femmes, prévoyant également l'engagement de l'Etat à soutenir et à protéger la maternité et l'enfance. Ceci est symptomatique de « *la priorité accordée par les islamistes aux valeurs familiales et de leur volonté d'enfermer les femmes dans leurs tâches domestiques de mères de famille.* »¹⁸⁰⁹ Pour mémoire, l'article 2 de la Constitution fait des principes de la *charia*, la source principale de législation. Comme au Maroc, la Constitution en Egypte fait de l'Islam et plus précisément de la *charia*, l'élément essentiel de la structure du système. Donc si dans l'ordre juridique interne, la *charia* est une composante essentielle de la structure du système constitutionnel, elle met à mal l'égalité homme / femme.

¹⁸⁰⁶ O. BENDOUROU, « La nouvelle Constitution marocaine du 29 juillet 2011 », *précit.*, p. 516.

¹⁸⁰⁷ Qu'elles soient ou non musulmanes.

¹⁸⁰⁸ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 : quelle réforme constitutionnelle pour l'Egypte ? », *précit.*, pp. 521-522.

¹⁸⁰⁹ *Ibid.*, p. 522.

La Tunisie semble donc être le seul pays qui tente de concilier l'égalité et l'Islam comme composante de l'identité constitutionnelle dans l'ordre juridique interne. Qu'en est-il de la place et du rôle de l'Islam dans l'ordre juridique international ?

2. *L'Islam dans l'ordre juridique international*

En ce qui concerne l'ordre juridique international, du fait de la convergence accrue des systèmes constitutionnels, le gouvernement tunisien a érigé l'article premier de la Constitution en élément de résistance à la globalisation du droit constitutionnel. La Tunisie essaie dans l'ordre juridique interne, de ménager le principe d'égalité homme / femme. De son côté, l'interprétation normative de l'article premier de la Constitution montre que l'Islam est instrumentalisé par les représentants de l'Etat, pour bloquer l'avancée du droit international relatif aux droits des femmes, arguant que l'Islam, comme composante sociologique et identitaire, s'oppose à l'entrée en vigueur du droit international relatif aux droits des femmes.

La situation est différente au Maroc dans le sens où l'Islam joue un rôle déterminant au sein de l'ordre juridique interne et international. En effet, « *la ratification et l'effectivité des conventions internationales ne peuvent se concevoir que dans la mesure où elles respectent l'identité nationale qui est sujette à confusion.* »¹⁸¹⁰ Le Maroc s'engage à donner aux conventions internationales dûment ratifiées et publiées, la primauté sur le droit interne et à harmoniser les dispositions pertinentes de sa législation nationale. Cela se fera dans le cadre des dispositions de la Constitution et des lois du Royaume, autrement dit dans « *le respect de son identité nationale immuable.* »¹⁸¹¹ Les conventions internationales qui contredisent l'Islam comme composante de l'identité constitutionnelle marocaine n'ont pas leur place en droit interne¹⁸¹² : les réserves de la *CEDEF* concernant l'égalité dans l'héritage entre l'homme et la femme sont donc maintenues par le Maroc¹⁸¹³. Ici aussi, composante de l'identité constitutionnelle, l'Islam empêche l'entrée en vigueur du droit international relatif aux droits des femmes. Qu'en est-il en Egypte ?

¹⁸¹⁰ O. BENDOUROU, « La nouvelle Constitution marocaine du 29 juillet 2011 », *précit.*, p. 515.

¹⁸¹¹ Treizième alinéa du préambule de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011.

¹⁸¹² O. BENDOUROU, « La nouvelle Constitution marocaine du 29 juillet 2011 », *précit.*, pp. 515-516.

¹⁸¹³ O. BENDOUROU, « Réflexions sur la Constitution du 29 juillet 2011 et la démocratie », *précit.*, p. 135.

Dans l'ordre juridique international, la *charia* permet à l'Égypte d'émettre des réserves à la CEDEF. Adhérant à la Convention le 18 septembre 1981, l'Égypte a confirmé avoir des réserves¹⁸¹⁴ vis à vis de l'article 16, relatif au mariage et aux rapports familiaux, notamment l'égalité de l'homme et de la femme dans le mariage et lors de sa dissolution¹⁸¹⁵. En effet, la *charia* en Égypte n'accorde le divorce à la femme que sur décision du tribunal¹⁸¹⁶. D'ailleurs, au moment de la ratification de la Convention, l'Égypte est restée circonspecte sur l'ensemble des dispositions de l'article 2, ce qui lui permet de n'appliquer les dispositions de la CEDEF que dans la mesure où elles ne contrarient pas la *charia*.

De plus et alors même que l'article 93 de la Constitution affirme que l'État égyptien s'engage à respecter les traités, accords et textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme qu'il a ratifiés¹⁸¹⁷, « *il ne prévoit pas la supériorité du droit international sur le droit national et ne confère que force de loi aux traités auxquels l'Égypte est partie.* »¹⁸¹⁸ Autrement dit, en cas de conflit entre un traité et une loi, le dernier texte adopté prévaudra même s'il s'agit d'une loi contraire à un traité antérieurement ratifié¹⁸¹⁹. Les principes de la *charia* empêchent donc l'avancée du droit international des droits des femmes. Là encore, il est difficile de parler de constitutionnalisme lorsque les droits des femmes ne sont pas pleinement et entièrement consacrés.

Assurément, il est logique que face à la globalisation du droit constitutionnel, les États d'une tradition et/ou d'une culture juridique différente affirment leurs spécificités locales, leurs traits identitaires les plus saillants. Toutefois, ces derniers ne peuvent empêcher la consécration

¹⁸¹⁴ Formulée le 16 juillet 1980 lors de la signature de la Convention.

¹⁸¹⁵ Il n'empêche que sous le règne de la Constitution de 1971, la Haute Cour constitutionnelle (HCC) s'est inspirée du droit international pour interpréter de manière extensive des droits constitutionnels à l'instar du droit au mariage (décision n° 34/1995). L'article 73(6) de la loi n° 47 de 1972 interdisait le juge du Conseil d'État de marier des étrangers. Même si le droit au mariage et le droit de choisir son époux n'étaient nulle part mentionnés dans la Constitution de 1971, la HCC a jugé qu'il ne fallait pas considérer que la Constitution prohibe de tels droits. Elle les a rattachés à la liberté individuelle (article 41), à l'intimité (article 45) et au droit de fonder une famille (article 9). La HCC a interprété le droit au mariage et le droit de choisir son époux à l'aune des instruments internationaux qui traitent du droit de choisir son époux sans distinction de race, de couleur ou/et de nationalité. Ses sources d'inspiration les plus importantes sont la DUDH, la Convention de New York sur le consentement au mariage, l'âge minimal du mariage et l'enregistrement des mariages et, la CEDEF. Pour plus d'informations sur le raisonnement de la HCC voir I. I. CHIHA, "Constitutionnalisation of International Human Rights Law in the Jurisprudence of the Egyptian Supreme Constitutional Court", *Arab Law Quarterly* 32 (2018), pp. 244-245.

¹⁸¹⁶ Cette condition n'est pas imposée aux hommes en Égypte.

¹⁸¹⁷ Ils acquièrent après leur publication la valeur législative.

¹⁸¹⁸ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 : quelle réforme constitutionnelle pour l'Égypte ? », *précit.*, p. 523.

¹⁸¹⁹ I. I. CHIHA, "Constitutionnalisation of International Human Rights Law in the Jurisprudence of the Egyptian Supreme Constitutional Court", *précit.*, pp. 245-248.

pleine et entière du principe d'égalité ou encore, s'opposer à l'avancée du droit international relatif aux droits des femmes. L'Islam comme composante de l'identité constitutionnelle en Tunisie, en Egypte et au Maroc, est le seul moyen de résister à l'avancée du constitutionnalisme libéral et de conserver la spécificité du système constitutionnel local.

C'est ainsi que le gouvernement tunisien – contrairement à l'Egypte et au Maroc – a notifié au Secrétaire général de l'ONU, sa volonté de lever les multiples réserves¹⁸²⁰ formulées à la CEDEF¹⁸²¹. Simultanément, il maintient que la Tunisie « *n'adoptera en vertu de la Convention, aucune décision administrative ou législative qui serait susceptible d'aller à l'encontre des dispositions de l'article premier de la Constitution* »¹⁸²² et il aménage le principe d'égalité dans l'ordre juridique interne en l'adaptant à la réalité sociologique des Tunisiens. Comme cela vient d'être démontré, ce n'est pas le cas de tous les pays arabomusulmans depuis les soulèvements populaires de 2010-2011. Au nom de l'Islam, la Tunisie, l'Egypte et le Maroc s'opposent bien souvent aux droits de l'Homme incontournables dans le *constitutionnalisme global*.

B. L'opposition de l'Islam aux composantes traditionnelles du constitutionnalisme global

Il s'agit ici de démontrer que l'Islam en tant que composante de l'identité constitutionnelle de la Tunisie, de l'Egypte et du Maroc, s'oppose à la consécration et à la réalisation pleine et entière des libertés et des droits essentiels au constitutionnalisme. Par conséquent, il est nécessaire de rappeler les incohérences de la Constitution du 27 janvier 2014¹⁸²³, avant d'analyser l'impact de son article 1^{er} sur les composantes constitutionnelles du caractère « civil » de l'Etat¹⁸²⁴ et sur les libertés et les droits fondamentaux¹⁸²⁵.

¹⁸²⁰ Cf. Note de bas de page 1301.

¹⁸²¹ Cf. Note de bas de page 1302.

¹⁸²² Voir le rapport présenté par M. BEN JEMIA et H. CHEKIR, « La levée des réserves à la "CEDAW" mais non au maintien de la déclaration générale », CEDAW en Tunisie 2011 – *Association Tunisienne des Femmes démocrates et United Nations Population Fund*, [en ligne], [consulté le 20 décembre 2018], <http://www.unfpa-tunisie.org/images/stories/pdfs/cedaw%20francais.pdf>, p. 3.

¹⁸²³ Pour une analyse plus détaillée de l'ensemble des contradictions constitutionnelles en matière de religion en Tunisie, cf. le 2. du B. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre 1 de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *la difficile conciliation du rôle de l'Etat en tant que protecteur de la religion et du sacré et garant de la liberté de conscience*, p. 149.

¹⁸²⁴ Cf. le Chapitre 1 du Titre II qui suit.

Bien que l'Etat soit considéré comme « civil », les non musulmans sont exclus du texte constitutionnel. Ceci n'est pas le cas de tous les non musulmans en Egypte¹⁸²⁶. Afin de relativiser la spécificité du cas tunisien, une comparaison avec le voisin égyptien est nécessaire (1). L'étude du cas marocain sert également la démonstration : l'exercice des droits et de libertés consacrés par la Constitution du 29 juillet 2011 est conditionné par le respect de l'Islam (2).

1. *L'exclusion des non musulmans du texte constitutionnel*

En ne constitutionnalisant que l'Islam, les constituants tunisiens ont exclu du texte constitutionnel les autres religions et les individus athées, non croyants, non pratiquants ou non musulmans. De plus, l'article 74 de la Constitution permet aux seuls Tunisiens de confession musulmane de présenter leur candidature à la présidence de la République¹⁸²⁷. Si la Constitution ne sacralise que le référent islamique de l'identité du peuple, elle ne respecte ni l'athéisme¹⁸²⁸, ni le principe d'égalité des Tunisiens en matière de religion. Bien que l'Islam ne soit pas une source du droit, il réduit sévèrement les libertés et les droits fondamentaux des Tunisiens¹⁸²⁹, comme seule religion constitutionnellement reconnue. La situation est somme toute différente en Egypte.

L'article 64 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014 consacre la liberté de croyance mais il réserve « *la liberté de pratiquer les cultes aux seuls fidèles des trois religions : Islam, Christianisme, Judaïsme.* »¹⁸³⁰ Cet article constitutionnalise l'interprétation constante faite par la Cour suprême égyptienne¹⁸³¹, de l'article 46¹⁸³² de la Constitution du 11 septembre 1971.

¹⁸²⁵ Cf. le Paragraphe 2 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre 2 qui suit, relatif aux *droits et libertés brimés du fait de leur inadéquation avec l'Islam*, p. 498.

¹⁸²⁶ Il est essentiellement question ici de s'intéresser au cas égyptien. Le cas tunisien est spécialement traité dans le chapitre qui suit.

¹⁸²⁷ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 74, alinéa premier.

¹⁸²⁸ Cf. le A. du Paragraphe 2 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre 2 qui suit, relatif à *la liberté de ne pas avoir de religion*, p. 499.

¹⁸²⁹ Pour une analyse détaillée des droits et libertés brimés par l'Islam en Tunisie, cf. le Paragraphe 2 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre 2 qui suit, relatif aux *droits et libertés brimés du fait de leur inadéquation avec l'Islam*, p. 498.

¹⁸³⁰ A. MOHAMED-AFIFY, « La Constitution égyptienne de 2014 : entre traditions et tendances révolutionnaires », *précit.*, p. 135.

¹⁸³¹ Ancêtre de la Haute Cour constitutionnelle qui a fonctionné jusqu'en 1979, date de l'instauration de la Haute Cour constitutionnelle.

¹⁸³² Ce dernier prévoyait que : « *L'Etat garantit la liberté de croyance et la liberté de pratique religieuse.* »

En effet, elle « avait eu l'occasion de se prononcer sur la portée de l'article 46 et avait estimé que le principe de la liberté d'exercice des pratiques religieuses devait être interprété comme ne s'appliquant qu'aux seuls adeptes des trois religions du Livre : islamique, chrétienne et juive. »¹⁸³³ Dans sa décision n° 7/2 du 1^{er} mars 1975, la Cour suprême cherchait à exclure la pratique du *Bahaïsme*¹⁸³⁴ qu'elle considérait comme génératrice de troubles à l'ordre public dans un pays musulman¹⁸³⁵.

Si la Constitution du 18 janvier 2014 reprend à son compte la décision de la Cour suprême, elle ne consacre que les religions traditionnellement admises dans les pays musulmans¹⁸³⁶. Ceci suppose que les constituants aient volontairement exclu du texte constitutionnel les autres religions (*Bahaïsme* et Bouddhisme entre autres), les athées, les non croyants, les non pratiquants et les non musulmans.

Pour autant, à la suite de la chute du régime des Frères musulmans, le Comité des 50 a débattu de la possibilité d'introduire au sein de la Constitution en discussion, une disposition garantissant la liberté de pratique des cultes aux « *non musulmans* ». Cette expression permettait de renvoyer à l'ensemble des fidèles d'une autre religion que l'Islam. Cependant, les représentants d'*Al-Azhar* et du mouvement salafiste égyptien *Al-Nour* s'y sont

¹⁸³³ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Haute Cour constitutionnelle égyptienne, gardienne des libertés publiques », *Egypte/Monde arabe*, Le Prince et son juge, Deuxième série, 1999, [en ligne], [consulté le 22 août 2019], <http://journals.openedition.org/ema/777>, p. 8.

¹⁸³⁴ Le *Bahaïsme* est une religion des disciples de *Baha Allah* et du *babisme*. *Bab* (1819-1850) est le fondateur du *Bahaïsme*. Au milieu du XIX^{ème} siècle, il se dit porteur d'un message visant à transformer la spiritualité de l'humanité. L'âge de paix et de justice qu'il promet doit advenir par l'avènement d'un second messenger de Dieu, *Baha Allah* (1817-1892). Ce dernier aura pour mission de rassembler les croyants du monde autour de la paix et de la religion universelle. *Bab* consacra sa vie à rédiger des écrits destinés à convaincre du bienfondé de son message. La théologie du *Bahaïsme* est un syncrétisme de plusieurs religions : lors de réunions rituelles dans des temples, les croyants lisent des passages des *Evangelies* et du *Coran*. Lui aussi préconise un jeûne annuel au cours du mois de *babi* (du 2 et le 21 mars). Cependant, il n'a ni culte public, ni sacrements spécifiques.

¹⁸³⁵ La Cour suprême affirme dans cette décision que « [l]es travaux préparatoires des articles 12 et 13 de la Constitution de 1923 qui ont été repris par les Constitutions précédentes montrent que la protection constitutionnelle pour la liberté de culte consacrée par ses articles est limitée aux seuls trois religions du livre, et ceci à condition que la pratique du culte ne provoque pas, le cas échéant, de troubles à l'ordre public qui est constitué en grand partie de la loi islamique. La pratique du *Bahaïsme* n'entre pas ainsi dans cette protection constitutionnelle, car d'un côté, le *bahaïsme* ne peut être considéré comme une parmi ces trois religions, d'un autre, la pratique du *Bahaïsme* peut provoquer des troubles à l'ordre public dans un pays musulman. » Cour suprême, n° 7/2 du 1^{er} mars 1975, *Recueil des arrêts de la Cour suprême*, vol. 1, p. 79.

¹⁸³⁶ Les sociétés musulmanes traditionnelles avaient pour habitude de ne reconnaître et de ne protéger que les *Gens du Livre*, autrement dit les croyants de l'ancien et du nouveau testament, qu'ils soient juifs ou chrétiens. La Constitution égyptienne de 2014 conserve la tradition et la reprend à son compte.

radicalement opposé. La Constitution à venir devait selon eux, respecter les traditions ancestrales de la société égyptienne¹⁸³⁷.

En effet, les sociétés musulmanes traditionnelles ne reconnaissaient que les *Gens du Livre* ou *Ahl al-Kitâb* conformément au *Coran* qui n'accorde de statut particulier qu'au Judaïsme et au Christianisme car leurs fidèles suivent les enseignements divins révélés par un prophète et consignés dans un livre. Cela les distingue d'ailleurs des religions polythéistes que le *Coran* incite les musulmans à combattre. En respectant la tradition ancrée dans la société égyptienne, la Constitution du 18 janvier 2014 prive les Egyptiens d'une autre religion que l'Islam, le Christianisme ou le Judaïsme, de l'exercice d'une liberté fondamentale : la liberté de culte. Sur ce point, l'Islam comme composante de l'identité constitutionnelle égyptienne, s'oppose à l'une des libertés fondamentales essentielles au constitutionnalisme.

De plus, « [l]'article 3 de la Constitution de 2012 avait fait des principes des lois des Egyptiens chrétiens et juifs la source principale des législations organisant leur statut personnel, leurs affaires religieuses ainsi que le choix de leurs chefs spirituels. »¹⁸³⁸ Bien que ce soit la première fois dans l'histoire du droit constitutionnel égyptien, que la personnalité des lois en matière de droit de la famille soit consacrée par la Constitution, ce système est discriminatoire dans l'ordre juridique égyptien. En effet, prévu par la loi n° 462¹⁸³⁹, il n'accorde cependant qu'aux juifs et aux chrétiens d'organiser leurs affaires personnelles, qu'elles soient religieuses et/ou familiales. Les autres « *non musulmans* » restent quant à eux soumis, au droit de la famille des musulmans.

L'article 3 avait été introduit dans la Constitution de 2012 pour compenser les références à la *charia* et il a été repris par la Constitution de 2014, à la demande des Eglises. Il est essentiel de remarquer que le Comité des 50 avait voulu étendre le système de la personnalité des lois en matière de droit de la famille, à l'ensemble des « *non musulmans* ». Toutefois, en ce qui concerne le statut personnel, le droit général est plus ouvert que les lois religieuses, notamment chrétiennes : l'Eglise copte par exemple, refuse souvent de reconnaître la validité

¹⁸³⁷ A. MOHAMED-AFIFY, « La Constitution égyptienne de 2014 : entre traditions et tendances révolutionnaires », *précit.*, p. 136.

¹⁸³⁸ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 : quelle réforme constitutionnelle pour l'Egypte ? », *précit.*, p. 528.

¹⁸³⁹ Alinéa 2 de l'article 6 de la loi n° 462 de 1995 relative à l'abolition des tribunaux religieux et confessionnels et au transfert des requêtes pendantes aux tribunaux nationaux. Principe repris par la loi n° 1 de 2000, portant sur la procédure en matière de statut personnel. L'article 4 de cette loi a abrogé la loi n° 462 de 1995.

des divorces prononcés par les tribunaux égyptiens¹⁸⁴⁰ et n'autorise pas le remariage des couples divorcés. Par ailleurs, elle refuse de reconnaître la conversion des coptes à une autre religion, confession, croyance ou rite.

En droit égyptien, les musulmanes peuvent introduire une requête en divorce pour plusieurs motifs : l'absence du mari sans motif légitime pendant plus d'un an, sa condamnation à une peine de prison supérieure à trois ans, son aliénation mentale, une maladie grave et incurable ou encore, pour défaut de paiement de la pension alimentaire ou pour préjudice (qu'il résulte ou non de la polygamie). Comment considérer que les Egyptiens sont égaux *en droits* si le statut personnel varie en fonction de la confession et si seuls les *Gens du Livre* ont la possibilité de légiférer et de gérer les affaires religieuses et familiales de leurs fidèles ?

En considérant que la liberté de culte n'est reconnue que pour les adeptes des trois religions monothéistes et que le droit de la famille s'applique de manière confessionnelle, l'Etat égyptien a une vision de la société qui ne peut être ni athée, ni éloignée des prescriptions religieuses¹⁸⁴¹. Les normes et les règles ne sont donc pas purement juridiques mais d'essence religieuse. En cela même, la Constitution de 2014 contredit-elle la liberté de culte et l'Etat de droit comme fondements du constitutionnalisme. Est-ce également le cas au Maroc ? L'Islam participe-t-il à l'exercice ou non, des libertés et des droits fondamentaux ?

2. *L'exercice des droits et libertés conditionné par le respect de l'Islam*

Par la Constitution marocaine du 29 juillet 2011, le Roi consacre une liste importante de droits et de libertés aux Marocains mais la question de leur effectivité se pose. Des contradictions existent entre les droits et les libertés proclamés et les restrictions qui les accompagnent¹⁸⁴². Par exemple, il est possible de suspendre ou d'interdire des associations si elles portent atteinte à l'Islam. Dans l'article 12, la liberté d'association est consacrée et la loi

¹⁸⁴⁰ Depuis 2008 et l'amendement du règlement de 1938 sur le statut personnel des coptes orthodoxes, le divorce n'est possible qu'en cas d'adultère.

¹⁸⁴¹ De l'Islam, du Christianisme et du Judaïsme.

¹⁸⁴² Par ailleurs, l'exercice de certaines libertés traduit un décalage entre le texte constitutionnel et la pratique politique. Pour plus de précisions, cf. O. BENDOUROU, « Les droits de l'homme dans la constitution marocaine de 2011 : débats autour de certains droits et libertés », *La Revue des droits de l'homme*, 6 | 2014, [en ligne], [consulté le 22 août 2019], <http://journals.openedition.org/revdh/907>, pp. 1-24.

fixe ses modalités d'organisation et d'exercice. En ce sens, la loi du 15 novembre 1958¹⁸⁴³ « prévoit des modalités de suspension et d'interdiction des associations fondées sur des notions vagues et imprécises accordant ainsi aux autorités un large pouvoir d'appréciation. »¹⁸⁴⁴ L'article 3 de la loi précise effectivement que « l'association ne doit pas poursuivre des objectifs illicites, contraires aux lois, aux bonnes mœurs ou qui ont pour but de porter atteinte à la religion islamique, à l'intégrité du territoire national, au régime monarchique ou de faire appel à la discrimination. » Dans ce contexte, que signifie l'atteinte à la religion islamique et au régime monarchique ?

La formulation vague de l'article permet une interprétation libre et donne aux pouvoirs publics toute latitude d'interdire les associations qui critiquent les prérogatives étendues du Roi, la place de l'Islam au sein de l'Etat et/ou son rôle dans la légitimation du pouvoir monarchique. Combinée à l'interprétation discrétionnaire de l'article 3, la restriction qui accompagne la liberté d'association la vide de sa substance. Conditionnée par le respect de l'Islam, la liberté d'association ne peut s'exercer librement d'autant plus que la justice marocaine souffre encore d'un manque d'indépendance et d'intégrité¹⁸⁴⁵.

Etant donné ce qui précède, comment affirmer que la Constitution du 29 juillet 2011 s'inscrit dans le mouvement du *constitutionnalisme global* ? Malgré les avancées constitutionnelles notables, le référent religieux est utilisé dans l'ordre juridique interne et interprété par le pouvoir monarchique pour empêcher une quelconque dérive du régime. Le statut de la liberté d'association et de la liberté de constituer des partis politiques est d'ailleurs similaire.

Prévue à l'article 7 de la Constitution du 29 juillet 2011, cette liberté de création de partis politiques est déterminée par la loi organique du 22 octobre 2011¹⁸⁴⁶. Dorénavant, la compétence de les interdire ne revient plus au chef du Gouvernement mais à la justice¹⁸⁴⁷. La loi organique reprend à son compte la formulation de l'article 7 de la Constitution : les partis politiques « ne peuvent avoir pour but de porter atteinte à la religion musulmane, au régime monarchique, aux principes constitutionnels, aux fondements démocratiques ou à l'unité

¹⁸⁴³ Cette loi a connu plusieurs modifications (notamment en 1973 et en 2002).

¹⁸⁴⁴ O. BENDOUROU, « Les droits de l'homme dans la constitution marocaine de 2011 : débats autour de certains droits et libertés », *précit.*, p. 8.

¹⁸⁴⁵ Tels ont été les propos de l'ancien secrétaire général du Parti de l'*Istiqlal* et ancien Premier ministre, M. Abbas EL FASSI, lors d'une conférence de presse en date du 11 avril 2005.

¹⁸⁴⁶ Dahir n° 1-11-166 du 22 octobre 2011 portant promulgation de la loi organique n° 29-11, relative aux partis politiques, *B.O.* n° 5992 du 03-11-2011, p. 2360.

¹⁸⁴⁷ La loi organique reprend ainsi les dispositions de l'article 9 de la Constitution du 29 juillet 2011.

nationale et l'intégrité territoriale du Royaume. » Autrement dit, à l'instar des modalités d'interdiction des associations, la justice peut interdire les partis politiques qui traitent des pouvoirs étendus du Roi ou du rôle et de la place de l'Islam au sein de l'Etat. A cela s'ajoute l'alinéa 3 de l'article 7 qui interdit les partis politiques d'être fondés sur la base religieuse. Pour l'ancien ministre de la Justice Omar AZZIMAN, les magistrats agissent sur instruction¹⁸⁴⁸. Ils peuvent sanctionner les partis politiques qui ne se conforment pas aux règles établies par le pouvoir monarchique, ce qui est également le cas de la liberté de la presse¹⁸⁴⁹. Les responsables des périodiques et les journalistes peuvent être inquiétés par la Justice s'ils publient des articles qui portent atteinte à la religion islamique¹⁸⁵⁰, au régime monarchique ou à l'intégrité territoriale.

De toute évidence, l'Islam est une composante de l'identité constitutionnelle en Tunisie, en Egypte et au Maroc. Il structure les ordres juridiques nationaux alors même que la religion telle que prévue par les Constitutions et interprétée par les pouvoirs publics, contredit souvent les droits de l'Homme et les fondements de l'Etat de droit. Par conséquent, il est difficile de parler de constitutionnalisme, nonobstant le fait que la Tunisie peut par exemple, servir de modèle pour la promotion des droits des femmes dans la région.

¹⁸⁴⁸ O. BENDOUROU, « Les droits de l'homme dans la constitution marocaine de 2011 : débats autour de certains droits et libertés », *précit.*, p. 8.

¹⁸⁴⁹ Prévue à l'article 25 de la Constitution du 29 juillet 2011 et régie par la loi du 15 novembre 1958. Dahir n° 1-58-378 du (3 jomada I 1378) 15 novembre 1958, *B. O.* n° 2404 bis du 27/11/1958, p. 1914, modifié par le dahir n° 1-73-285 du (6 rabia I 1393) 10 avril 1973, *B. O.* du 11/04/1973, p. 535. En 2002, le Parlement a adopté des amendements promulgués par le dahir n° 1-02-207 du (25 rajab 1423) 3 octobre 2002, portant promulgation de la loi n° 77-00, *B. O.* n° 5080 du 6/2/2003, p. 131.

¹⁸⁵⁰ Il est important de relever qu'en 2002, les amendements de la loi du 15 novembre 1958 ont introduit la notion de « valeurs sacrées », ce qui accroît les pouvoirs d'interprétation des juges et restreint par conséquent, la liberté de presse. Des exemples précis d'atteintes à la liberté de la presse sont exposés dans l'article précité d'Omar BENDOUROU, tels que des atteintes aux valeurs sacrées du Royaume et des procès politiques relatifs à la diffamation. Pour plus de précisions, cf. « 3. Les atteintes à la liberté de presse », in O. BENDOUROU, « Les droits de l'homme dans la constitution marocaine de 2011 : débats autour de certains droits et libertés », *précit.*, pp. 14-18.

CONCLUSION

La globalisation différenciée des droits constitutionnels permet d'avancer l'idée de l'émergence du *constitutionnalisme transformateur* dans la région, depuis l'adoption de la Constitution tunisienne de 2014. Certes, les clauses constitutionnelles du texte du 27 janvier 2014 rendent visibles ce nouveau constitutionnalisme dans un Etat arabe et musulman du bassin méditerranéen. Néanmoins, elles doivent être adaptées aux composantes d'une nouvelle version du constitutionnalisme, le *constitutionnalisme identitaire*.

L'Islam comme composante essentielle des constitutions qui s'inscrivent au sein du *constitutionnalisme identitaire* contredit souvent les fondements du constitutionnalisme. Seul l'avenir des débats parlementaires relatifs à l'égalité successorale permettra d'affirmer l'idée selon laquelle, la Tunisie est un modèle de promotion des droits des femmes et plus généralement, du *constitutionnalisme identitaire* pour les pays de la région.

CONCLUSION DU TITRE I

L'étude du constitutionnalisme tunisien permet de comprendre que le « *concept de constitutionnalisme a une histoire qui n'est pas linéaire ou plutôt qui repose sur plusieurs traditions.* »¹⁸⁵¹ L'étude des travaux préparatoires à la Constitution du 27 janvier 2014 et l'immersion dans la société tunisienne permettent au comparatiste d'affirmer que le constitutionnalisme a un avenir et qu'il cherche tant bien que mal à concilier les valeurs universelles et identitaires.

Pourtant, l'étude approfondie des aspects culturels du droit en Tunisie permet de constater les contradictions du constitutionnalisme tunisien. Si son discours est progressiste et se veut cohérent, les pratiques qui en découlent sont souvent discriminatoires.

¹⁸⁵¹ M.-C. PONTHEUREAU, « *Global Constitutionalism* » un discours doctrinal homogénéisant. L'apport du comparatisme critique », *précit.*, p. 134.

Titre II Le constitutionnalisme tunisien : un discours progressiste, des pratiques discriminatoires

Le Professeur Abdullahi AHMED AN-NA'IM l'affirme : « *L'État est une institution politique incapable d'avoir une religion.* »¹⁸⁵² La constitution de l'Etat est par conséquent, un texte temporel et non spirituel¹⁸⁵³. Contrairement aux individus qui le composent, l'Etat doit être constitutionnellement neutre à l'égard des religions¹⁸⁵⁴. Sa neutralité vise en effet à « *préserver la possibilité d'une piété religieuse reposant sur la conviction et le choix, et non sur le conformisme imposé.* »¹⁸⁵⁵ Si l'Etat doit garantir la liberté de religion, de croyance et de culte, il est également tenu de protéger la liberté de conscience. Qu'ils soient croyants, pratiquants, religieux ou athées, les individus doivent pouvoir exprimer sans entraves, leurs convictions et leurs choix idéologiques, politiques ou religieux. Est-ce véritablement le cas en Tunisie ? L'Etat est-il constitutionnellement neutre à l'égard des religions ?

Avant de répondre à ces questions, il est important de relever que la théorie du Professeur Abdullahi AHMED AN-NA'IM rejoint celle du Professeur Andras SAJO qui milite pour une conception laïque du constitutionnalisme¹⁸⁵⁶. Le *constitutionnalisme laïc* suppose que la sphère publique soit séparée de la sphère privée qui comprend notamment la religion. Si la

¹⁸⁵² A. AHMED AN-NA'IM, « Etat laïc pour sociétés religieuses : rôle de l'islam dans les nouvelles constitutions arabes et quête de la démocratie », *Annuaire IEMed de la Méditerranée*, 2014, p. 115.

¹⁸⁵³ I. Ö KABUGLU, « La migration de l'idée de laïcité au Proche et au Moyen-Orient : Turquie, Egypte et Tunisie », in E. ZOLLER (dir.), *Migrations constitutionnelles d'hier et d'aujourd'hui*, Paris, Editions Panthéon-Assas, 2017, p. 82.

¹⁸⁵⁴ A. AHMED AN-NA'IM, *Islam and the Secular State: Negotiating the Future of Sharia*, Harvard, Harvard University Press, 2009, p. 85.

¹⁸⁵⁵ A. AHMED AN-NA'IM, « Etat laïc pour sociétés religieuses : rôle de l'islam dans les nouvelles constitutions arabes et quête de la démocratie », *précit.*, p. 115.

¹⁸⁵⁶ Pour le Professeur Andras SAJO, le terme "laïcité" suppose uniquement que l'organisation sociale, politique et juridique soit séparée des considérations transcendantales. Sa théorie ne vise donc pas à promouvoir un modèle de laïcité à l'instar de la laïcité française. Malgré la définition qu'il donne de la laïcité, il précise que le concept juridique est flou et qu'il renvoie à une réalité sociale complexe. Même s'il milite pour que la sphère et les institutions publiques soient détachées des considérations religieuses, il est conscient de deux phénomènes. D'une part, il affirme que de nombreux pays accordent des concessions aux religions pour ne pas heurter les sensibilités religieuses des citoyens. D'autre part, il précise que le processus de laïcisation se fait lentement et qu'il arrive à son terme lorsque la religion cède à l'Etat l'intégralité de ses pouvoirs sur les divers aspects de la vie des citoyens croyants. Pour plus de précisions sur sa théorie, cf. A. SAJO, « Introduction à une conception laïque du constitutionnalisme. Prélude à un concept de laïcité constitutionnelle », in H. RUIZ FABRI et M. ROSENFELD (dir.), *Repenser le constitutionnalisme à l'âge de la mondialisation et de la privatisation, op.cit.*, pp. 325-353.

sphère publique est ouverte à la religion, elle est organisée et fonctionne sans elle¹⁸⁵⁷. Autrement dit, les règles constitutionnelles qui fixent l'organisation et le fonctionnement des pouvoirs publics ne dépendent pas d'une religion. Le droit constitutionnel peut cependant intervenir dans la sphère privée pour protéger les libertés individuelles à l'instar de la liberté religieuse. En effet, « *dans de nombreux systèmes juridiques, en raison de l'obligation positive de l'Etat de promouvoir ou faciliter la jouissance des droits humains fondamentaux, le libre exercice de la religion exige d'être soutenu par l'Etat sous réserve que ce soutien ne soit pas discriminatoire et respecte la neutralité de l'Etat.* »¹⁸⁵⁸ La neutralité de l'Etat sous-tendue par la conception laïque du constitutionnalisme promeut donc la protection et la libre expression des libertés et des droits fondamentaux.

Le constitutionnalisme n'existe d'ailleurs que « *lorsque la société ne tient pas publiquement compte des préoccupations transcendantales.* »¹⁸⁵⁹ De fait, le *constitutionnalisme laïc* ne s'applique qu'à des sociétés où la séparation des sphères publiques et privées existe dans la pratique et dans les mentalités, avant d'être consacrée par le droit constitutionnel. Or comme cela a été dit précédemment, dans les sociétés arabo-musulmanes « *pour être durable et efficace, une constitution doit atteindre la légitimité islamique au sein de la population en général, mais elle ne peut pas être qualifiée de constitution du tout si ou dans la mesure où elle ne respecte pas les caractéristiques fondamentales du constitutionnalisme.* »¹⁸⁶⁰ La neutralité de l'Etat peut-elle s'exprimer dans des Etats où la société reste culturellement et traditionnellement attachée aux rites et aux pratiques de l'Islam ? Les constitutions de ces Etats sont-elles des textes temporels ?

Dans le monde arabo-musulman secoué par la vague révolutionnaire de 2010-2011, le concept de laïcité est considéré comme étant importé d'Occident¹⁸⁶¹. « *Non seulement le droit ignore*

¹⁸⁵⁷ Evoquant le catholicisme et la laïcité en France, pour le sociologue Emile POULAT, « [l] 'espace public est ouvert à tous, y compris aux églises, mais il est organisé et fonctionne sans elles, en vertu de règles qui ne dépendent pas d'elles. » E. POULAT, *L'ère post-chrétienne. Un monde sorti de Dieu*, Paris, Flammarion, 1994, p. 16.

¹⁸⁵⁸ A. SAJO, « Introduction à une conception laïque du constitutionnalisme. Prélude à un concept de laïcité constitutionnelle », *précit.*, p. 337.

¹⁸⁵⁹ *Ibid.*, p. 340.

¹⁸⁶⁰ A. AHMED AN-NA'IM, "The Legitimacy of Constitution-Making Processes in the Arab World: An Islamic Perspective", *précit.*, p. 30. Nous traduisons.

¹⁸⁶¹ Pour plus de précisions sur ce point dans le contexte tunisien d'élaboration de la Constitution cf. J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 68. Pour ce qui est du contexte égyptien d'élaboration de la Constitution, cf. A. KATBEH, "The Civil State (*dawla madaniya*): A New Political Term?", *IFAIR* (Young Initiative on Foreign Affairs and International Relations), publié le

le concept, mais aussi et surtout le discours politique se défend de vouloir entreprendre une quelconque laïcisation et s'efforce de montrer le caractère islamique de toutes les règles et institutions. »¹⁸⁶² Synonyme d'apostasie, d'athéisme ou d'incroyance, la laïcité est socialement, juridiquement et politiquement inadmissible¹⁸⁶³. Alors, pourquoi chercher à savoir si la théorie du *constitutionnalisme laïc* est applicable en Tunisie ?

Ayant précédemment comparé la relation entre l'Etat et l'Islam en Tunisie et en Egypte¹⁸⁶⁴, il est pertinent de poursuivre la comparaison menée entre les deux voisins méditerranéens¹⁸⁶⁵. Si la comparaison permet d'élucider le sens de la notion d'Etat « civil » (**Chapitre 1**), elle est guidée par un objectif bien précis : démontrer la spécificité du constitutionnalisme tunisien actuel. Ce dernier constitutionnalisme n'est pourtant parachevé que par la mise en place de la Cour constitutionnelle (**Chapitre 2**).

lundi 24 février 2014, [en ligne], [consulté le 23 mars 2020], <https://ifair.eu/2014/02/24/the-civil-state-dawla-madaniya-a-new-political-term/>.

¹⁸⁶² Le Professeur Néji BACCOUCHE poursuit en disant que « [I]es intellectuels les plus ouverts à la raison n'osent pas annoncer leur laïcité à cause de la résonance antireligieuse de la notion. La laïcité est farouchement combattue au nom de l'islam et il serait vain de vouloir expliquer qu'elle protège la liberté religieuse parce que celle-ci est perçue comme un affaiblissement de la religion. » N. BACCOUCHE, « Laïcité et Liberté religieuse (en particulier dans les Etats arabo-musulmans) », in I. Ö. KABOGLU (dir.), *Laiklik ve Demokrasi*, Ankara, Imge Kitabevi, 2001, p. 255.

¹⁸⁶³ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, op.cit., p. 238.

¹⁸⁶⁴ Pour plus de précisions sur ce point, cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 2 du Chapitre 2 du Titre 1 de la Partie II de cette thèse, relatif à la *singularité du constitutionnalisme identitaire tunisien*, p. 407.

¹⁸⁶⁵ Contrairement au Yémen ou à la Lybie, les révolutions tunisienne et égyptienne ont abouti à l'adoption de nouvelles constitutions. Ces dernières associent l'Islam comme religion, au caractère « civil » de l'Etat.

Chapitre 1 Un Etat « civil » pour un peuple musulman

N'ayant jamais été des Etats théocratiques¹⁸⁶⁶, l'Egypte et la Tunisie n'ont pas non plus été des Etats laïcs¹⁸⁶⁷. La chute des présidents MOUBARAK et BEN ALI a permis à l'islam politique de s'exprimer et de revendiquer sa place dans l'espace public. Craignant que les mécanismes de la démocratie aident les partis religieux à imposer un commandement divin à la société, au droit et à l'Etat, les constituants des deux pays ont fait appel à la notion d'Etat « civil ». Qualifiée de notion « charnière »¹⁸⁶⁸, les partis religieux autant que les partis non-religieux peuvent s'approprier l'Etat « civil ». Si le signifiant plaît aux différentes parties en présence, le signifié dépend de l'orientation politique et idéologique de l'interprète. Ainsi, « plus le concept normatif [est] incertain (conformément à l'incertitude sociale qu'il exprime), moins il sera pertinent ou convaincant lorsqu'il sera appliqué. »¹⁸⁶⁹

Historiquement apparue en Egypte, la notion d'Etat « civil » a fait l'objet des débats constituants égyptiens et tunisiens¹⁸⁷⁰. Dans les deux Etats voisins, la notion a pourtant fonctionné comme « une série de contre-qualifications de l'Etat. »¹⁸⁷¹ L'Etat « civil » n'est ni militaire, ni sécuritaire, ni religieux, ni laïc¹⁸⁷². Défini par ce qu'il n'est pas, il interroge le chercheur sur ce qu'il est. Identifier la ou les significations du caractère « civil » de l'Etat (**Section 1**) est donc important. Contrairement au préambule de la Constitution égyptienne de 2014¹⁸⁷³, la Constitution tunisienne de la même année, consacre doublement le caractère

¹⁸⁶⁶ En d'autres termes, des Etats au sein desquels la religion participe de l'organisation et du fonctionnement des institutions de l'Etat.

¹⁸⁶⁷ Il s'agit des Etats au sein desquels la sphère religieuse est séparée de la sphère politique et juridique.

¹⁸⁶⁸ J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 63.

¹⁸⁶⁹ A. SAJO, « Introduction à une conception laïque du constitutionnalisme. Prélude à un concept de laïcité constitutionnelle », *précit.*, p. 329. Bien que l'affirmation du Professeur Andras SAJO concerne le concept de laïcité, elle est également transposable à la notion d'Etat « civil ».

¹⁸⁷⁰ Contrairement à l'Egypte et à la Tunisie, le Maroc n'est pas une république mais une monarchie constitutionnelle. Malgré la révision constitutionnelle de 2011, le rôle religieux et politique du Roi n'a pas été remis en cause. Descendant du Prophète, le Roi est le Commandeur des croyants : il veille au respect de l'Islam et protège les droits et les libertés des citoyennes et des citoyens (articles 41 et 42 de la Constitution). A l'opposé des Constitutions égyptienne et tunisienne de 2014, le préambule de la Constitution marocaine de 2011 fait du Maroc un Etat musulman souverain. L'identité de l'Etat marocain ne fait pas de doute. A l'inverse, la notion d'Etat « civil » mérite d'être définie. Cette notion a fait l'objet des débats constituants en Egypte et en Tunisie. L'ensemble de ces raisons exclut le Royaume du Maroc des développements de ce chapitre.

¹⁸⁷¹ J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 64.

¹⁸⁷² C. STEUER and A. BLOUËT, "The Notion of Citizenship and the Civil State in the Egyptian Transition Process", *Middle East Law and Governance*, vol. 7, 2015, n° 2, p. 239.

¹⁸⁷³ Le préambule de la Constitution égyptienne de 2014 retient la notion de « *gouvernement civil* ». Pour plus de précisions sur ce point, cf. N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne est-elle

« civil » de l'Etat et elle le définit¹⁸⁷⁴. Selon l'article 2, « [l]a Tunisie est un Etat civil, fondé sur la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit. »¹⁸⁷⁵ S'il est essentiel de savoir en quoi consistent les trois composantes du caractère « civil » de l'Etat en Tunisie, il est fondamental de relever que les conventions sociales, les rites et les pratiques de l'Islam déprécient l'essence même des droits et des libertés qui découlent de la citoyenneté (**Section 2**).

révolutionnaire ? », *OrientXXI. Info*, 4 décembre 2013, [en ligne], [consulté le 20 mars 2020], <https://orientxxi.info/magazine/la-constitution-egyptienne-est-elle-revolutionnaire,0444>. Révisée en avril 2019, la Constitution égyptienne place désormais l'armée au-dessus du système constitutionnel. Dans sa version amendée, l'article 200 de la Constitution érige l'armée en gardienne de la Constitution et fait d'elle, la garante de la démocratie, des composantes fondamentales de l'Etat, de son caractère « civil », ainsi que des acquis du peuple et des droits et libertés individuelles. Ce point fait l'objet de développements ultérieurs.

¹⁸⁷⁴ Le quatrième paragraphe du préambule et l'article 2 de la Constitution du 27 janvier 2014 en dispose. L'article 49 de ladite Constitution s'y réfère également.

¹⁸⁷⁵ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 2, premier alinéa.

Section 1 La signification du caractère « civil » de l'Etat

Pour Rachel KANTZ FEDER, « [d]epuis 2011, [la] notion amorphe [d'Etat « civil »] a trouvé son expression dans la transition politique égyptienne, la nouvelle constitution tunisienne, la coopération entre les forces anti-régime en Syrie et la campagne pour les élections législatives d'avril 2014 en Irak. »¹⁸⁷⁶ Afin de savoir ce qu'est un Etat « civil » pour un peuple musulman (**Paragraphe 1**), il est nécessaire de comparer l'apparition de la notion et sa consécration constitutionnelle en Egypte et en Tunisie. Contrairement à la Syrie et à l'Irak, les révolutions en Tunisie et en Egypte ont abouti à l'adoption de nouvelles constitutions. Ces dernières associent l'Islam comme religion, au caractère « civil » de l'Etat. Comme l'affirme Salsabil KLIBI, l'article 2 de la Constitution du 27 janvier 2014 est « assez consistant avec beaucoup de repères fixés par le constituant. Il contient trois éléments principaux de définitions »¹⁸⁷⁷ : la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit.

Ces trois composantes seront étudiées à l'aune des Constitutions égyptienne et tunisienne de 2014. L'objectif de cette étude est de savoir si l'Islam comme religion s'oppose aux fondements du constitutionnalisme. D'après les propos du Professeur Andras SAJO, ce dernier est fondé sur « l'aptitude de l'homme à la raison et sur la souveraineté populaire. »¹⁸⁷⁸ D'une part, l'ensemble des droits et des libertés qui découle de la citoyenneté, doit être consacré et librement pratiqué¹⁸⁷⁹. D'autre part, les Etats égyptien et tunisien doivent être soumis au droit (**Paragraphe 2**). Il est alors nécessaire de savoir si en Egypte et en Tunisie, le droit est fondé sur la « raison publique »¹⁸⁸⁰ et si les lois n'émanent que de la

¹⁸⁷⁶ Pour une vue d'ensemble des usages de la notion d'État « civil » dans les contextes révolutionnaires du *Printemps arabe*, cf. R. KANTZ FEDER, "The Civil State in Political Discourse after the Arab Spring", *Tel Aviv Notes*, vol. 8, mai 2014, n° 10, pp. 1-6. Nous traduisons.

¹⁸⁷⁷ Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

¹⁸⁷⁸ « *Le constitutionnalisme se fonde sur l'aptitude de l'homme à la raison et sur la souveraineté populaire. La première considération implique la reconnaissance par le droit d'un devoir de raison publique et le rejet des raisons divines. La seconde exclut toute source de droit qui n'est pas laïque.* » A. SAJO, « Introduction à une conception laïque du constitutionnalisme. Prélude à un concept de laïcité constitutionnelle », *précit.*, p. 325.

¹⁸⁷⁹ L'étude d'un certain nombre de droits et de libertés des citoyens égyptiens et tunisiens fait l'objet du 2. du B. du Paragraphe 1 qui suit. Pour ce qui est de l'opposition entre Islam et pratique effective de la liberté de conscience, voir essentiellement le Paragraphe 2 de la Section 2 qui suit.

¹⁸⁸⁰ La « *raison publique* » développée par le Professeur Andras SAJO suppose que les choix juridiques soient fondés sur des raisons accessibles à tous. Autrement dit sur des raisons qui ne relèvent pas des croyances religieuses. Ces dernières doivent, pour s'exprimer sur la sphère publique, être traduites en raisons

souveraineté populaire. De la sorte et seulement ainsi, le « *gouvernement civil* » égyptien et l'Etat « civil » tunisien se conformeront-ils aux fondements du constitutionnalisme.

Paragraphe 1 Qu'est-ce qu'un Etat « civil » pour un peuple musulman ?

Au-delà du slogan employé au cours de la campagne présidentielle de 2014 par le président de la Deuxième République, Béji CAÏD ESSEBSI¹⁸⁸¹, aujourd'hui défunt, il s'agit de comprendre la notion d'Etat « civil » dans un pays appartenant à l'aire culturelle islamique. Qualifiée d'« *ambiguë* »¹⁸⁸², la notion d'Etat « civil » est généralement définie par ce qu'elle n'est pas. Le « *gouvernement civil* » (*houkouma madaniyya*) en Egypte, signifie à la fois un gouvernement non militaire et non religieux¹⁸⁸³. L'Etat « civil » (*dawla madaniyya*) en Tunisie, n'est ni un Etat militaire (*dawla askariyya*), gouverné par l'armée, ni un Etat sécuritaire (*dawla amniyya*), gouverné par les forces de sécurité. Il n'est pas non plus un Etat théocratique (*dawla dinniyya*), où la religion participe à l'organisation et au fonctionnement des institutions de l'Etat. Bien que nécessaires¹⁸⁸⁴, ces définitions négatives ne permettent pas d'identifier un Etat « civil ».

Selon les Professeurs Alfred STEPAN et Juan José LINZ¹⁸⁸⁵, dans un Etat « civil », la religion se plie aux impératifs de la démocratie et l'Etat respecte la religion : le peuple souverain élabore la loi et les institutions étatiques admettent l'importance de l'Islam pour les

séculières. L'étude de la « *raison publique* » en Egypte et en Tunisie fait l'objet de développements ultérieurs.

¹⁸⁸¹ La Tunisie était pour lui et pour bon nombre de Tunisiens : « *Un Etat civil, pour un peuple musulman* ». Pour plus de précisions sur ce point, cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 2 du Chapitre 2 du Titre 1 de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *la conciliation des dispositions des articles 1, 2 et 146*, p. 160.

¹⁸⁸² R. KANTZ FEDER, "The Civil State in Political Discourse after the Arab Spring", *précit.*, p. 1.

¹⁸⁸³ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne est-elle révolutionnaire ? », *OrientXXI. Info*, 4 décembre 2013, [en ligne], [consulté le 20 mars 2020], <https://orientxxi.info/magazine/la-constitution-egyptienne-est-elle-revolutionnaire.0444>.

¹⁸⁸⁴ Ces définitions négatives sont développées dans le A. qui suit.

¹⁸⁸⁵ Dans un article intitulé "Democratization Theory and the 'Arab Spring'", le Professeur Alfred STEPAN cherche à savoir comment l'Islam et la démocratie peuvent coexister au sein d'un Etat. Il suggère alors que les institutions religieuses soient séparées des institutions étatiques. Les autorités religieuses ne doivent pas contrôler les représentants du peuple. Ces derniers ne peuvent intervenir dans les affaires religieuses que si elles affectent les droits et les libertés des citoyens. La séparation entre les institutions religieuses et les institutions étatiques peut s'effectuer de différentes manières. L'une d'elle s'exprime en Tunisie à la suite de la révolution et prend le nom d'Etat « civil ». A. STEPAN and J.-J. LINZ, "Democratization Theory and the 'Arab Spring'", *Journal of Democracy*, Vol. 24, (April 2013), No. 2, p. 17.

citoyens¹⁸⁸⁶. En Tunisie, il existe un contrat social entre le peuple et le pouvoir¹⁸⁸⁷, supervisé par un Etat dont la référence est l'islam. Est-ce également le cas en Egypte ? Même si la Constitution du 18 janvier 2014 consacre la citoyenneté et la souveraineté du peuple, l'islam est la religion de l'Etat et « *les principes de la charia islamique sont la source principale de législation.* »¹⁸⁸⁸ Par conséquent, afin de comprendre ce qu'est un Etat « civil » pour un peuple musulman, il est nécessaire de comparer l'apparition de la notion, sa signification et sa consécration constitutionnelle en Egypte et en Tunisie (A). L'article 2 de la Constitution du 27 janvier 2014 fait de la citoyenneté, la première composante de l'Etat « civil » (B). Il est donc intéressant de s'attarder sur les droits et les libertés qui en découlent et de savoir s'ils sont constitutionnellement consacrés et effectivement respectés dans la pratique, que ce soit en Tunisie ou en Egypte.

A. L'apparition de la notion et sa consécration constitutionnelle en Egypte et en Tunisie

Dans un article intitulé « Etat laïc pour sociétés religieuses : rôle de l'islam dans les nouvelles constitutions arabes et quête de la démocratie », le Professeur Abdullahi AHMED AN-NA'IM préconise d'éviter la généralisation du rôle de l'islam dans les pays arabes d'Afrique du Nord et du Proche-Orient¹⁸⁸⁹. Pour appréhender la notion d'Etat « civil » en Egypte et en Tunisie, il est essentiel d'accorder une importance particulière à l'Histoire et de prendre en considération les contextes nationaux. Pour ce faire, il convient de connaître la façon dont la notion d'Etat « civil » est apparue et ce qu'elle signifie (1), puis de quelle manière elle a été constitutionnellement consacrée en Egypte et en Tunisie (2).

¹⁸⁸⁶ *Ibid.*, p. 19.

¹⁸⁸⁷ Ce contrat est essentiellement basé sur la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit (article 2 de la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014).

¹⁸⁸⁸ Article 2 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014.

¹⁸⁸⁹ A. AHMED AN-NA'IM, « Etat laïc pour sociétés religieuses : rôle de l'islam dans les nouvelles constitutions arabes et quête de la démocratie », *précit.*, p. 116. Voir également B. DUPRET, "The Relationship between Constitutions, Politics, and Islam. A comparative Analysis of the North African Countries", in R. GROTE & T. J. RÖDER (eds.), *Constitutionalism, Human Right and Islam after the Arab Spring, op.cit.*, pp. 233-244 et, S. EL-DAGHILI, "Al-Dawlah al Madaniyah, A Concept to Reconcile Islam and Modern Statehood?", in R. GROTE & T. J. RÖDER (eds.), *Constitutionalism, Human Right and Islam after the Arab Spring, op.cit.*, pp. 189-197.

1. L'apparition de la notion d'Etat « civil » et sa signification en Egypte et en Tunisie

Le 7 juillet 2013, à l'occasion d'un entretien avec le journal *La Presse de Tunisie*, Ameer LARAYEDH, élu d'*Ennahdha* à l'ANC a déclaré : « *Il n'y a pas d'Etat religieux en islam. Dans toutes les étapes de l'histoire de l'islam, l'Etat a toujours été un Etat civil.* »¹⁸⁹⁰ Les propos d'Ameer LARAYEDH s'inscrivent dans la pensée des grands réformistes musulmans¹⁸⁹¹ que sont l'Egyptien Mohamed ABDUH (1849-1905) et son disciple Rachid RIDHA¹⁸⁹² (1865-1935)¹⁸⁹³. Ces derniers démontrent dans leurs écrits que l'Etat « civil » est substantiel à l'Islam.

Alors que le monde arabo-musulman connaît une période d'effervescence culturelle et intellectuelle appelée *Nahdha*¹⁸⁹⁴, Mohamed ABDUH appelle de ses vœux la modernisation de l'Etat. Cette dernière passe par l'instauration d'un Etat « civil » au sein duquel les *Uléma*¹⁸⁹⁵ seraient écartés du champ politique et les *fuqahâ*¹⁸⁹⁶ du champ juridique. Les autorités religieuses sont ainsi distinctes des autorités politiques et juridiques. Le pouvoir est dit « civil » car les *Uléma* ne peuvent légitimement l'exercer. D'ailleurs, au sein de l'Etat « civil », la loi n'exprime pas la volonté de Dieu, mais la volonté des hommes au pouvoir¹⁸⁹⁷.

Dans cette configuration, l'Etat reste cependant islamique : ses dirigeants sont musulmans, il administre des populations à majorité musulmane et il applique la *charia* dans le processus

¹⁸⁹⁰ Entretien à *La Presse de Tunisie*, le 7 juillet 2013.

¹⁸⁹¹ « *Le mouvement réformiste se séparera en deux grandes branches : l'une qui va mobiliser les instruments juridiques de la modernité occidentale dans un processus de sécularisation assumée du droit ; l'autre qui s'emploiera à définir les contours d'une modernité juridique islamique par un retour aux sources de l'islam. C'est dans le cadre de ce second courant du réformisme, que la charia sera mobilisée dans une entreprise de refondation du droit islamique.* » C'est surtout dans ce second courant que s'inscrit la pensée de Mohamed ABDUH et de Rachid RIDHA. N. BERNARD-MAUGIRON et J.-P. BRAS (dir.), *La Charia*, Paris, Dalloz, coll. « A savoir », 2015, p. 69.

¹⁸⁹² A la suite de Jamal-al-Din AL AFGHANI (1838-1896) et de Mohamed ABDUH, Rachid RIDHA préconise le renouveau (*tajdid*) des écoles juridiques sunnites et promeut une réouverture de l'effort d'interprétation (*ijtihad*).

¹⁸⁹³ Sur les réformistes musulmans avant la naissance des islamismes politiques, cf. L. DAKLHI « Les mouvements réformistes musulmans (du milieu du XIX^{ème} siècle à nos jours) », Conférence Cycle 2012-2013 : Religion et politique en Islam, EHESS, le 29 janvier 2013, [en ligne], [consulté le 11 décembre 2019], https://www.canal-u.tv/video/ehess/04_conference_de_leyla_dakhli_les_mouvements_reformistes_musulmans_du_milieu_du_xixe_siecle_a_nos_jours.11322.

¹⁸⁹⁴ Sur la *Nahdha* voir B. NABLI, *Comprendre le monde arabe*, op.cit., pp. 42-44.

¹⁸⁹⁵ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Uléma*.

¹⁸⁹⁶ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Faqih*.

¹⁸⁹⁷ Ces derniers ne peuvent prétendre exprimer la volonté de Dieu ou du Prophète.

législatif, réglementaire et jurisprudentiel¹⁸⁹⁸. Dans la pensée de Mohamed ABDUH et de Rachid RIDHA, la *charia*¹⁸⁹⁹ est pourtant réformée. Seuls sont appliqués ses principes et ses objectifs¹⁹⁰⁰. Ainsi, la *charia* n'est plus l'œuvre des docteurs de la loi (*fuqahâ*)¹⁹⁰¹ et ses textes fondateurs (le *Coran* et la *Sunna*) peuvent à nouveau faire l'objet d'interprétation. Ce sont alors les législateurs¹⁹⁰² qui rendent les lois conformes à la *charia* et qui cherchent à atteindre ses objectifs¹⁹⁰³.

L'exercice séculier du pouvoir prôné par Mohamed ABDUH et Rachid RIDHA¹⁹⁰⁴ vise finalement à éloigner l'Etat « civil » de l'Etat religieux¹⁹⁰⁵. Si les *Nahdhaouis* en Tunisie se sont largement inspirés de la pensée des réformistes égyptiens pour définir le caractère « civil » de l'Etat¹⁹⁰⁶, en Egypte, les Frères musulmans l'auraient essentiellement employé après la révolution de 1952¹⁹⁰⁷, pour s'opposer à l'Etat militaire de Gamal ABDEL NASSER¹⁹⁰⁸.

¹⁸⁹⁸ J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 66.

¹⁸⁹⁹ La *charia* ne signifie pas « droit » au sens technique du terme. Elle renvoie plutôt à la Loi musulmane. Signifiant « bonne orientation » et/ou « voie à suivre », elle serait prescrite par Dieu dans le *Coran* et la *Sunna*. Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Charia*.

¹⁹⁰⁰ La *charia* « traite principalement des valeurs et des principes généraux, plutôt que de règles et de règlements minutieux, puisés dans un texte sacré, en accord avec la jurisprudence islamique. Pour le dire dans un langage plus technique, c'est plus l'intention ou l'esprit de la loi qui importe que ses clauses spécifiques. Ainsi les musulmans doivent-ils s'efforcer de découvrir les intentions, les principes et les valeurs de la *shari'a* afin de se conformer à l'esprit de la loi, plutôt que d'en suivre aveuglément la lettre. » G. KRÄMER, « La politique morale ou bien gouverner à l'islamique », Presses de Science Po, « Vingtième Siècle. Revue d'histoire », 2004/2, n° 82, p. 134.

¹⁹⁰¹ Les *fuqaha* sont les spécialistes du *fiqh*. Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Fiqh*. Produit doctrinal et jurisprudentiel des *fuqahâ*, le *fiqh* est élaboré à partir des quatre grandes écoles du sunnisme que sont le *malikisme*, le *hanafisme*, le *chafiisme* et le *hanbalisme*. « Chaque école produit des manuels juridiques [...]. Ces manuels consistent en compilations et en commentaires de cas, parmi lesquels les juges vont rechercher celui ou ceux qui sont les plus proches du litige qui leur est soumis. Ils disposent ainsi de l'outil qui leur permet de pratiquer le *taqlid* (imitation) en reconduisant la manière dont les membres de leur école ont précédemment résolu ce type de cas. Et si aucun cas exactement identique ne vient à se présenter, ils peuvent user des ressources du raisonnement par analogie. Ce dispositif dispense en principe de s'engager dans la voie jugée périlleuse d'un *ijtihad* libre. » N. BERNARD-MAUGIRON et J.-P. BRAS (dir.), *La Charia, op.cit.*, pp. 26-27.

¹⁹⁰² Et non plus les *fuqahâ*.

¹⁹⁰³ Les buts de la *charia* (*maqasid al-charia*) sont l'ensemble des valeurs fondamentales que la Loi musulmane doit suivre. Il s'agit essentiellement de la préservation de la religion, de la personne, de la raison, de la famille et des biens.

¹⁹⁰⁴ Il est intéressant de relever que le projet politique de Rachid RIDHA était panislamique. Il visait à restaurer le *califat*. Au XX^{ème} siècle, ses thèses sont appropriées par des acteurs politiques de premier plan, tels que les nationalistes arabes et les Frères musulmans. Créés en 1928 par Hassan EL BANNA, le programme politique des Frères musulmans s'inspire largement de la pensée de Rachid RIDHA : il prône l'islamisation de la législation et le retour au *califat*. Pour plus de précisions sur ce point, cf. N. BERNARD-MAUGIRON et J.-P. BRAS (dir.), *La Charia, op.cit.*, pp. 78-79.

¹⁹⁰⁵ Au sein duquel la religion participe à l'organisation et au fonctionnement des institutions de l'Etat.

¹⁹⁰⁶ Pour plus de précisions sur ce point, cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 2 du Chapitre 2 du Titre 1 de la PARTIE I de cette thèse, relatif à la conciliation des dispositions des articles 1, 2 et 146, p. 160.

¹⁹⁰⁷ La nuit du 22 au 23 juillet 1952, le roi Farouk I^{er} est renversé par un coup d'Etat militaire. Les *Officiers libres* installent le général NAGUIB à la tête de l'Etat. Un an plus tard, le chef des insurgés, Gamal Abdel

Dans la conception des Frères musulmans, l'Etat « civil » est celui qui est gouverné par des « civils » et non par l'armée. En Egypte, ce nouvel Etat doit succéder à l'Etat militaire¹⁹⁰⁹, « *par définition violent, usant d'une violence non légitime et autoritaire, repoussant toujours à de lointaines échéances la restauration des mécanismes démocratiques.* »¹⁹¹⁰ La dénonciation du rôle de l'armée dans la vie politique égyptienne a rallié les partis politiques et la société civile à cette notion, employée par les Frères musulmans. L'Etat « civil » de leurs vœux¹⁹¹¹ est celui qui refuse de voir l'armée gouverner. C'est aussi celui qui appelle le peuple souverain à s'exprimer par la voix de ses représentants ou par référendum¹⁹¹². L'opposition Etat « civil » / Etat militaire a aussi fonctionné en Tunisie.

Alors qu'en Egypte, l'armée a fait front avec le peuple pour conserver ses privilèges, en Tunisie, « *de fortes incertitudes pesaient sur le comportement de l'armée et des forces de sécurité intérieures* »¹⁹¹³ au déclenchement de la révolution. Craignant un coup d'Etat militaire, *Ennahdha*, les partis politiques et la société civile conçoivent l'Etat « civil » comme celui qui s'oppose à la prise du pouvoir par les militaires. Les Tunisiens refusent également l'instauration d'un Etat sécuritaire, gouverné par les forces de sécurité. Bras armé du régime autoritaire de BEN ALI, les forces de sécurité avaient maintenu les Tunisiens dans la peur¹⁹¹⁴ durant des années. L'Etat « civil » signifiait alors le refus de la violence politique illégitime qu'elle soit militaire ou sécuritaire¹⁹¹⁵. Si cette signification valait pour les Frères musulmans en Egypte, ces derniers avaient aussi pour habitude d'associer le caractère « civil » de l'Etat aux mécanismes de la démocratie, à l'instar des élections et du système de représentation.

NASSER évince le général NAGUIB et instaure la République. Clément STEUER et Alexis BLOUËT l'expliquent dans l'article qui suit, C. STEUER and A. BLOUËT, "The Notion of Citizenship and the Civil State in the Egyptian Transition Process", *précit.*, p. 244.

¹⁹⁰⁸ A. KATBEH, "The Civil State (*dawla madaniya*): A New Political Term?", *IFAIR* (Young Initiative on Foreign Affairs and International Relations), le 24 février 2014, [en ligne], [consulté le 23 mars 2020], <https://ifair.eu/2014/02/24/the-civil-state-dawla-madaniya-a-new-political-term/>.

¹⁹⁰⁹ P. HILL, "'The Civil' and 'the Secular' in Contemporary Arab Politics", *Muftah*, 2013, p. 1.

¹⁹¹⁰ J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 64.

¹⁹¹¹ Même s'ils promeuvent la conception de l'Etat « civil » cher à Mohamed ABDUH et à Rachid RIDHA, ils insistent surtout sur l'opposition de l'Etat « civil » à l'Etat militaire.

¹⁹¹² P. HILL, "'The Civil' and 'the Secular' in Contemporary Arab Politics", *précit.*, pp. 1-2.

¹⁹¹³ J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 65.

¹⁹¹⁴ La répression des Tunisiens par les forces de sécurité était monnaie courante dans la Tunisie de BEN ALI. L'expression publique de leurs droits et libertés était ainsi, drastiquement limitée.

¹⁹¹⁵ En 2013, l'assassinat politique de Chokri BELAÏD et de Mohammed BRAHMI questionne l'implication des appareils de sécurité de l'Etat et déclenche la colère des Tunisiens : le soulèvement et les révoltes populaires qui s'en suivent, conduisent entre autres à la suspension des travaux de l'ANC.

Bien avant la chute de Hosni MOUBARAK, la Confrérie des Frères musulmans avait souscrit au lexique démocratique pour pénétrer l'arène parlementaire¹⁹¹⁶. Sous l'Ancien régime, ils avaient en effet dénoncé « *la discordance entre le discours officiel du pouvoir*¹⁹¹⁷ *et ses pratiques autoritaires.* »¹⁹¹⁸ Afin de faire partie du paysage politique et d'intégrer la vie institutionnelle, les Frères musulmans vont mêler aux mécanismes de la démocratie, des éléments de la culture islamique¹⁹¹⁹. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle, à la suite de la révolution de 2011, ils ne se sont pas opposés aux dispositions constitutionnelles qui renvoient « *à l'univers de sens du constitutionnalisme libéral, à savoir les articles reconnaissant la souveraineté populaire (al-siyada li-l-sha'b), l'équilibre entre les pouvoirs (al-tawazun bayn al-sulat), le multipartisme (nizam ta'ddud al-ahzab), l'indépendance des juges et des droits et libertés individuelles.* »¹⁹²⁰ Ayant rejeté l'établissement d'un Etat religieux¹⁹²¹, ils ne souscrivent au jeu démocratique que pour accéder au pouvoir. Ils acceptent en effet le principe des élections et celui de la représentation, mais ils n'adhèrent pas à l'ensemble des valeurs relatives aux droits de l'Homme¹⁹²². Quatre mois après la chute de MOUBARAK, les Frères musulmans n'avaient tenu aucun meeting politique avec les partis non-religieux pour débattre des différents types de gouvernements démocratiques. Au début de la révolution, le site internet de la Confrérie affichait un projet de programme

¹⁹¹⁶ A. BLOUËT, *Le pouvoir pré-constituant. Analyse conceptuelle et empirique du processus constitutionnel égyptien après la Révolution du 25 janvier 2011*, op.cit., pp. 170-171.

¹⁹¹⁷ Le parti *National Démocratique* de Hosni MOUBARAK prônait la démocratie malgré les pratiques autoritaires et liberticides du régime.

¹⁹¹⁸ A. BLOUËT, *Le pouvoir pré-constituant. Analyse conceptuelle et empirique du processus constitutionnel égyptien après la Révolution du 25 janvier 2011*, op.cit., p. 171.

¹⁹¹⁹ Pour plus de précisions sur la transformation de l'islam politique en Tunisie au moment du processus constituant de 2011-2014, cf. le 1 du B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *l'islam du juste milieu et la mise en œuvre des mécanismes de la démocratie procédurale*, p. 66.

¹⁹²⁰ A. BLOUËT, *Le pouvoir pré-constituant. Analyse conceptuelle et empirique du processus constitutionnel égyptien après la Révolution du 25 janvier 2011*, op.cit., p. 172.

¹⁹²¹ Hasan AL-BANNA, fondateur des Frères musulmans a inventé la notion d'Etat religieux dans les années 1930. S'il dénonce la décadence du monde musulman, il pense que son renouveau passe par une réforme d'ensemble qui touche à l'éthique, à la culture et à la politique. Il préconise alors l'instauration d'un Etat islamique. Dans la pensée de Hasan AL-BANNA, l'Etat islamique est une entité politique qui rassemble tous les musulmans du globe. Dans cet Etat, la souveraineté appartient à Dieu et la *charia* a une valeur normative. L'Islam est donc pour les Frères musulmans une religion et un Etat. Pour plus de précisions sur ce point, cf. C. STEUER and A. BLOUËT, "The Notion of Citizenship and the Civil State in the Egyptian Transition Process", *précit.*, p. 245.

¹⁹²² Il s'agit ici de reprendre la distinction opérée entre démocratie procédurale et démocratie substantielle. Alors que la démocratie procédurale suppose une certaine manière de gouverner qui reconnaît l'intangibilité de principes tels que la représentation et la séparation des pouvoirs, la démocratie substantielle recouvre un ensemble de valeurs relatives aux droits de l'Homme. S'ils se sont appuyés sur les élections et le système de représentation pour accéder au pouvoir, les Frères musulmans et *Ennahdha* n'ont pas reconnu l'intégralité des valeurs démocratiques que sont la liberté, l'égalité, la garantie de la pluralité des opinions et des confessions. Pour une définition antique et moderne de "démocratie", cf. J.-F. KERVEGAN, « Démocratie », *précit.*, pp. 149-155.

politique datant de 2007 qui rejetait entre autres, l'idée qu'une femme ou qu'un non-musulman puisse un jour être président de la République¹⁹²³.

Afin de protéger la liberté, l'égalité des individus, la pluralité des opinions et des confessions, les partis politiques non-religieux se sont alliés à l'armée¹⁹²⁴ pour « limiter l'expression de la volonté des islamistes dans la rédaction de la constitution. »¹⁹²⁵ Le 12 juillet 2011, le *Conseil Suprême des Forces Armées (CSFA)* organisait une table ronde présidée par le ministre Ali EL-SELM¹⁹²⁶ qui présentait le 1^{er} novembre 2011, le « Projet de proclamation constitutionnelle complétive »¹⁹²⁷. S'il favorisait considérablement le pouvoir de l'armée¹⁹²⁸, l'article premier du projet faisait de la République arabe d'Égypte, « un *Etat civil démocratique qui repose sur la citoyenneté et sur l'Etat de droit.* » Les Frères musulmans étaient-ils d'accord pour fonder l'Etat « civil » égyptien sur la citoyenneté et sur l'Etat de droit ? Bien que leur programme politique ait été en faveur de l'établissement d'un Etat « civil »¹⁹²⁹, ils s'opposaient catégoriquement à la consécration constitutionnelle du caractère « civil » de l'Etat. Alors même qu'après le renversement de H. MOUBARAK, le signifiant

¹⁹²³ Un autre point essentiel du projet de programme consistait en la mise en place d'une Haute Cour composée d'imams nommés par les Frères musulmans. Cette cour devait essentiellement examiner les lois pour s'assurer de leur conformité à la *charia*. Pour plus de précisions sur ce point, cf. A. STEPAN and J.-J. LINZ, "Democratization Theory and the 'Arab Spring'", *précit.*, p. 23.

¹⁹²⁴ Le 11 février 2011, Omar SOULEIMAN annonce à la télévision que Hosni MOUBARAK abandonne le poste de président de la République. Deux jours plus tard, le *CSFA* adopte une « Déclaration constitutionnelle » qui officialise la suspension de la Constitution de 1971, dissout les deux chambres du Parlement et organise provisoirement les pouvoirs publics. Le *CSFA* s'attribue alors la compétence d'adopter des lois et de promulguer des décrets-lois. C'est ainsi que par le décret n° 1 du 15 février 2011, le chef du *CSFA* forme un comité de huit juristes, le Comité El-Bishry, qui a pour mission principale de penser la révision de différents articles de la Constitution de 1971. Le 22 février 2011, ce Comité propose la nomination par les parlementaires d'une commission constituante. Cette dernière est chargée d'élaborer une nouvelle constitution. Le 19 mars 2011, après de multiples modifications par le *CSFA*, les propositions du Comité El-Bishry sont approuvées par référendum. Parallèlement, dans l'attente des élections législatives et présidentielles, le *CSFA* adopte le 30 mars 2011, une « Proclamation constitutionnelle » qui lui confie les pouvoirs législatifs et présidentiels.

¹⁹²⁵ A. BLOUËT, *Le pouvoir pré-constituant. Analyse conceptuelle et empirique du processus constitutionnel égyptien après la Révolution du 25 janvier 2011*, *op.cit.*, p. 170.

¹⁹²⁶ Les partis non-islamistes et l'armée cherchaient à encadrer le pouvoir du Parlement dans la nomination de la commission constituante et à limiter les pouvoirs de la commission dans la rédaction du projet de constitution.

¹⁹²⁷ Plus communément appelé « Document EL-SELM ».

¹⁹²⁸ A. STEPAN and J.-J. LINZ, "Democratization Theory and the 'Arab Spring'", *précit.*, p. 22.

¹⁹²⁹ La situation était similaire en Tunisie. Sous la présidence BEN ALI, *Ennahdha* s'était accordé avec les partis d'opposition démocratique sur le fait que l'Islam était géré par l'Etat. Le 1^{er} juillet 2011, en signant le *Pacte républicain*, *Ennahdha* reconnaissait le caractère « civil » de l'Etat. Dans son programme politique, le parti islamiste a explicitement renoncé à inscrire au sein de la Constitution que l'Islam était la religion de l'Etat. Ses partisans l'ont cependant inséré dans les différentes versions du texte constitutionnel alors même que l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959 avait été maintenu. Pour plus de précisions sur ce point, cf. le 1. du A. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre 1 de la PARTIE I de cette thèse, relatif au *problème de l'Islam comme religion de l'Etat*, p. 137.

« civil » avait fait l'objet d'un consensus entre les forces politiques en présence¹⁹³⁰, il ne signifiait pour les Frères musulmans que la mise à l'écart de l'armée du pouvoir politique¹⁹³¹.

La notion d'Etat « civil » constituait d'une part, un espace d'opposition entre les islamistes et les partis politiques non-religieux quant à la question de la citoyenneté¹⁹³². Les Frères musulmans refusaient d'autre part, sa constitutionnalisation puisqu'ils espéraient islamiser le droit et transformer la loi, afin d'imposer le commandement divin¹⁹³³. A l'instar d'*Ennahdha*, les Frères musulmans liaient l'Islam, la politique et le droit¹⁹³⁴. En se servant des procédures de la démocratie pour accéder au pouvoir, ils estimaient que l'Islam était la religion de l'Etat et que les gouvernants devaient s'inspirer des principes et des objectifs de la *charia* pour gouverner. Soucieux de conserver l'identité islamique des Egyptiens et de l'Egypte, ils refusaient l'acception laïque de la notion d'Etat « civil ».

Favorables à une séparation entre l'Etat et la religion, certains partis non-religieux ont mobilisé la notion d'Etat « civil » pour lutter contre l'instauration d'un Etat religieux¹⁹³⁵. Conscients que la majorité des Egyptiens était traditionnellement et culturellement attachée à la religion, les partis non-religieux ont invoqué la notion d'Etat « civil » pour éviter l'emploi de la laïcité¹⁹³⁶. Craignant l'islamisation du droit et des institutions, ils ont milité pour que la Constitution et la loi n'émanent que de la souveraineté populaire¹⁹³⁷ et que les citoyens soient égaux *en droits et devant la loi* sans discrimination aucune¹⁹³⁸. Dans l'objectif de rallier les

¹⁹³⁰ P. HILL, “‘The Civil’ and ‘the Secular’ in Contemporary Arab Politics”, *précit.*, pp. 1-2.

¹⁹³¹ Autrement dit, l'instauration d'un gouvernement de civils.

¹⁹³² A. BLOUËT, *Le pouvoir pré-constituant. Analyse conceptuelle et empirique du processus constitutionnel égyptien après la Révolution du 25 janvier 2011*, *op.cit.*, p. 172. La question posée concernait la compatibilité de la citoyenneté avec la *charia*. En cas d'incompatibilité, laquelle des deux devait prévaloir dans le processus législatif ? La réponse à la question est donnée dans le B. qui suit.

¹⁹³³ A. SAJO, « Introduction à une conception laïque du constitutionnalisme. Prélude à un concept de laïcité constitutionnelle », *précit.*, pp. 326-327.

¹⁹³⁴ J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 67.

¹⁹³⁵ La formulation ambiguë de l'article 1^{er} de la Constitution tunisienne ne permettait pas à elle seule, de définir le rôle de l'Islam dans la Constitution. La notion d'Etat « civil » a permis de sortir de l'impasse sur la relation à établir entre l'Etat, le droit et la religion. Pour plus de précisions sur ce point, cf. le 2 du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre I de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *l'insertion de l'article 2 disposant du caractère « civil » de l'Etat*, p. 142.

¹⁹³⁶ Dans les sociétés arabo-musulmanes, la laïcité est souvent considérée comme excluant ou s'opposant à la religion. Interviewée par Amer KATBEH, Hiba ISAM AL-KARAR (fondatrice du parti social-démocrate égyptien) avoue que l'Etat « civil » est l'équivalent de l'Etat séculier. Pourtant, à la différence de ce dernier, l'Etat « civil » prend en considération la nature religieuse de la société égyptienne. A. KATBEH, “The Civil State (*dawla madaniya*): A New Political Term?”, *IFAIR* (Young Initiative on Foreign Affairs and International Relations), le 24 février 2014, [en ligne], [consulté le 23 mars 2020], <https://ifair.eu/2014/02/24/the-civil-state-dawla-madaniya-a-new-political-term/>.

¹⁹³⁷ *Ibid.*

¹⁹³⁸ P. HILL, “‘The Civil’ and ‘the Secular’ in Contemporary Arab Politics”, *précit.*, p. 2.

partis islamistes à leur conception de l'Etat « civil », les partis non-religieux se sont accordés sur le fait qu'en Egypte, l'Etat avait pour référence l'Islam¹⁹³⁹. En 2012 aussi, le *Grand Mufti* d'Egypte a précisé que la notion d'Etat « civil » ou *dawla madaniyya* n'était ni importée d'Occident, ni contraire à la *charia*. S'il a insisté sur l'identité islamique de l'Egypte, il a assuré sa compatibilité avec les droits des libertés qui découlent de la citoyenneté¹⁹⁴⁰.

Les Frères musulmans et *Ennahdha* se sont accordés avec les partis politiques non-religieux sur la référence à l'Islam de l'Etat « civil », mais existe-t-il une différence entre l'Etat « civil » égyptien et tunisien¹⁹⁴¹ ? Pour le savoir, il est important de déterminer la façon dont les Constitutions égyptienne et tunisienne de 2014 se réfèrent à la notion d'Etat « civil ».

2. La consécration constitutionnelle de la notion d'Etat « civil » en Egypte et en Tunisie

Au moment du vote final du texte constitutionnel tunisien, *Ennahdha* a renoncé à la formule de l'article 141 de l'avant-projet final du texte constitutionnel qui faisait de l'Islam, la « religion de l'Etat »¹⁹⁴². Malgré l'ambiguïté de l'article premier de la Constitution du 27 janvier 2014¹⁹⁴³, l'Islam comme religion était lié au caractère « civil » de l'Etat. Acteur banalisé du champ politique¹⁹⁴⁴, *Ennahdha* s'est finalement plié aux revendications des partis non-religieux. En était-il de même en Egypte ?

Le préambule de la Constitution du 18 janvier 2014 insistait sur la « construction d'un Etat démocratique moderne dont le gouvernement est civil ». Contrairement à l'article premier du Document EL-SELMi, la Constitution de 2014 abandonnait le caractère « civil » de l'Etat. Il

¹⁹³⁹ R. KANTZ FEDER, "The Civil State in Political Discourse after the Arab Spring", *précit.*, p. 2.

¹⁹⁴⁰ *Ibid.*

¹⁹⁴¹ La différence entre les deux voisins méditerranéens fait l'objet des développements relatifs à la citoyenneté, à la volonté du peuple et à la primauté du droit.

¹⁹⁴² Pour mémoire, l'article 148 du *Brouillon de projet* du 14 décembre 2012, l'article 136 du *Projet de Constitution* du 22 avril 2013 et l'article 141 de l'avant-projet final du texte constitutionnel du 1^{er} juin 2013, énonçaient la liste des dispositions non révisables de la Constitution, dont l'Islam comme « religion de l'Etat ». Ces différents articles contredisaient l'article premier de la Constitution, puisqu'en faisant de l'Islam la religion de l'Etat, la religion devait régner sur les institutions étatiques. Pour plus de précisions sur ce point, cf. le 1. du A du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre I de la PARTIE I de cette thèse, relatif au *problème de l'Islam comme religion de l'Etat*, p. 137.

¹⁹⁴³ L'accord sur le maintien de l'article 1^{er} de la Constitution du 1^{er} juin 1959 n'emporte pas l'accord sur la signification de la formule « *l'Islam est sa religion* ». Alors que pour les théocrates, l'Islam règne sur l'Etat puisqu'il est la religion de la Tunisie, pour les démocrates, l'Islam est la religion sociologique de la grande majorité des Tunisiens.

¹⁹⁴⁴ J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 68.

est intéressant de relever que la formule du préambule consacrait la volonté des Frères musulmans de voir l’Egypte gouvernée par des « civils » et non par les militaires. Ceci n’explique cependant pas pourquoi l’article premier du Document EL-SEMI qui faisait de la République arabe d’Egypte, un Etat « civil » a été abandonné. Afin de comprendre les raisons pour lesquels les constituants égyptiens n’ont constitutionnalisés que le caractère « civil » du gouvernement, il est nécessaire de reprendre la comparaison entre les deux voisins méditerranéens.

Imposée par H. BOURGUIBA, la sécularisation de l’Etat et du droit en Tunisie ont empêché les Tunisiens au cours des deux processus constitutifs, de faire de l’Islam, la religion de l’Etat et des principes de la *charia*, la source principale de la législation. Contrairement à la Constitution tunisienne de 1959, la Constitution égyptienne de 1971 consacrait la valeur normative de la *charia*. L’article 2 de la Constitution de 1971 faisait de la *charia* « *une source principale de la législation* ». Amendé en 1980, le pouvoir constituant dérivé faisait des principes de la *charia*, « la » source principale de la législation¹⁹⁴⁵. Alors qu’en Tunisie, l’article premier de la Constitution de 1959 et de 2014 était sujet à interprétations, en Egypte, l’article 2 des Constitutions de 1971, de 2012 et de 2014 était explicite : l’Islam était la religion de l’Etat.

Avant même l’adoption des Constitutions de 2012 et de 2014, l’article 2 de la Constitution de 1971 a été repris dans son intégralité par l’article 2 du Document EL-SEMI¹⁹⁴⁶. Bien que l’armée et les partis non-religieux aient craint l’islamisation du droit et des institutions, l’article 2¹⁹⁴⁷ a été inséré. Il est important d’expliquer l’opposition entre les articles 1 et 2 du Document EL-SEMI et de savoir si les partis non-religieux étaient d’accord avec la formule qui faisait de l’Islam, la religion de l’Etat et des principes de la *charia*, la source principale de législation.

¹⁹⁴⁵ Pour une analyse détaillée de cette phrase, cf. B. DUPRET et N. BERNARD-MAUGIRON, « Les principes de la sharia sont la source de la législation : La Haute Cour constitutionnelle et la référence à la Loi islamique », *Egypte-Monde arabe*, 1999, pp. 107-125.

¹⁹⁴⁶ Au cours de la table-ronde du 12 juillet 2011, Ali EL-SEMI a négocié avec le parti *Liberté et Justice* des Frères musulmans. Malgré la négociation, la volonté de l’armée et des partis non-religieux était d’encadrer les pouvoirs de la commission constituante (qu’ils pensaient être à majorité islamiste) dans la rédaction du projet de constitution.

¹⁹⁴⁷ Ce dernier précise que « [I]’islam est la religion de l’Etat et l’arabe est sa langue officielle. Les principes de la sharia islamique sont la source principale de législation. Pour les non-musulmans, le statut personnel et les autres questions religieuses doivent être déterminées selon leurs propres règles. »

Comme l'affirme Alexis BLOUËT, l'article 2 est considéré comme faisant partie de l'identité constitutionnelle égyptienne. Ainsi, il était « *exclu du discours critique des non-islamistes qui ne s'opposèrent pas à son maintien dans la nouvelle constitution.* »¹⁹⁴⁸ Alors qu'en Tunisie, *Ennahdha* démontre qu'il est l'acteur politique à l'origine des concessions, en Egypte, ce sont les partis non-religieux qui désirent « *renvoyer l'image d'acteurs responsables, en quête d'un consensus avec les islamistes dans l'intérêt général.* »¹⁹⁴⁹ A partir de 1971, les Constitutions égyptiennes dans leur article 2, ont consacré l'identité religieuse des Egyptiens¹⁹⁵⁰ et de l'Egypte. Conscient de cette identité, les partis non-religieux ne s'y sont pas opposés¹⁹⁵¹. Ceci s'explique en partie par la portée limitée attribuée par la Haute Cour constitutionnelle à cet article dans l'ordre juridique égyptien¹⁹⁵².

S'ils ne contestent pas sa reconduction dans la Constitution de 2012 et de 2014, les partis non-religieux se sont ardemment opposés à l'insertion de l'article 219 dans la Constitution du 25 décembre 2012. Alors, les salafistes du parti *Al-Nour* souhaitent remplacer les « *principes de la charia* » par les « *règles de la charia* »¹⁹⁵³. Pour eux, le législateur et le juge ne devaient pas être les seules autorités habilitées à interpréter les « *principes de la charia* ». Il fallait également permettre aux *Ulémas* de les déduire des sources textuelles et des règles de raisonnement propres aux écoles juridiques sunnites. L'article 219 prévoyait que « [l]es

¹⁹⁴⁸ A. BLOUËT, *Le pouvoir pré-constituant. Analyse conceptuelle et empirique du processus constitutionnel égyptien après la Révolution du 25 janvier 2011*, op.cit., p. 311.

¹⁹⁴⁹ *Ibid.*

¹⁹⁵⁰ Nathalie BERNARD-MAUGIRON précise pourtant que « [c]ette constance dans la référence constitutionnelle à la valeur normative de la charia ne signifie toutefois pas nécessairement la revendication d'un rôle juridique ou politique spécifique pour les normes religieuses. Elle peut s'expliquer aussi par un souci de réalisme et par la prise en considération du fait que la société égyptienne est pieuse et conservatrice, et que la religion y fonctionne comme un marqueur identitaire. » N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 est-elle révolutionnaire ? », *La Revue des droits de l'Homme*, 6, 2014, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020], <https://journals.openedition.org/revdh/978?lang=en>.

¹⁹⁵¹ Hostiles à l'insertion de la notion d'Etat « civil » dans l'article 1^{er} de la Constitution, les salafistes du parti *Al-Nour* et les représentants d'*Al-Azhar* refusaient la constitutionnalisation de la nature « civile » de l'Etat égyptien. A la suite d'un compromis avec les partis non-religieux, la Constitution égyptienne de 2013 a retenu la notion de « *gouvernement civil* » (*hukuma madiniyya*) dans le seul préambule. Pour des raisons similaires et alors même que les Frères musulmans y étaient favorables, la notion d'Etat « civil » n'a pas été introduite dans la Constitution de 2012. Pour plus de précisions sur ce point, cf. N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne est-elle révolutionnaire ? », *OrientXXI. Info*, 4 décembre 2013, [en ligne], [consulté le 20 mars 2020], <https://orientxxi.info/magazine/la-constitution-egyptienne-est-elle-revolutionnaire,0444>.

¹⁹⁵² Pour plus de précisions sur le rôle de la Haute Cour constitutionnelle dans l'interprétation des dispositions de l'article 2 de la Constitution, cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 2 du Chapitre 2 du Titre 1 de la PARTIE II de cette thèse, relatif à la *singularité du constitutionnalisme identitaire tunisien*, p. 407.

¹⁹⁵³ Dans la doctrine islamique, les règles ou *ahkam* sont des termes qui renvoient à des qualifications déduites des actes légaux.

*principes de la sharia comportent les textes fondamentaux*¹⁹⁵⁴, *les canons de la jurisprudence, les maximes légales*¹⁹⁵⁵ *et les sources reconnues par les écoles sunnites*¹⁹⁵⁶. » Vivement contesté par les partis non-religieux¹⁹⁵⁷, l'article 219 est retiré du texte constitutionnel égyptien en 2013¹⁹⁵⁸.

Il en est de même de l'article 4 de la Constitution du 25 décembre 2012. Ce dernier prévoyait de confier au Collège des grands *Uléma* d'*Al-Azhar*, la possibilité de se prononcer de manière consultative sur toutes les questions relatives à la *charia*¹⁹⁵⁹. L'avis du Collège liait le Parlement dans le processus législatif. « *Cet article visait à systématiser une pratique impulsée auparavant à la discrétion des autorités politiques et laissait anticiper une concurrence entre autorités civiles et religieuses quant à la définition de la portée que devait avoir la référence à l'Islam dans le système juridique.* »¹⁹⁶⁰ Opposé à cet article, le Grand Imam d'*Al-Azhar* a souhaité préserver l'indépendance de l'institution religieuse vis à vis du pouvoir politique¹⁹⁶¹. C'est ainsi que la Constitution du 18 janvier 2014 a restitué le pouvoir d'interprétation de la *charia* à la Haute Cour constitutionnelle, marquant ainsi « *la volonté du constituant de s'émanciper du pouvoir religieux.* »¹⁹⁶² Malgré le retrait de ces deux articles, l'Islam est la religion de l'Etat et les principes de la *charia* sont la source principale de la légalisation, en vertu de l'article 2 de la Constitution du 18 janvier 2014.

L'Égypte n'étant donc pas neutre à l'égard de la religion, les théories des Professeurs Abdullahi AHMED AN-NA'IM et Andras SAJO ne peuvent s'appliquer. La question de savoir si la consécration constitutionnelle d'une religion de l'Etat exclut de fait l'existence

¹⁹⁵⁴ Les textes fondamentaux ne sont autres que le *Coran*, la *Sunna*, l'*ijma'* et le *qiyâs* ou méthode de raisonnement par analogie. Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Qiyâs*.

¹⁹⁵⁵ Les canons de la jurisprudence et les maximes légales sont déduits par les *Uléma*. Ils expriment les règles méthodologiques générales et les principes qui sous-tendent les régulations islamiques.

¹⁹⁵⁶ Autrement dit le *malékisme*, le *hanafisme*, le *chafîisme* et le *hanbalisme*.

¹⁹⁵⁷ Il est important de relever que les avis et les interprétations des textes fondamentaux des *Uléma* sont très variés. Ils dépendent en partie de l'école juridique sunnite à laquelle ils appartiennent.

¹⁹⁵⁸ C. STEUER and A. BLOUËT, "The Notion of Citizenship and the Civil State in the Egyptian Transition Process", *précit.*, p. 254. Voir également A. MOHAMED-AFIFY, « La Constitution égyptienne de 2014 : entre traditions et tendances révolutionnaires », *précit.*, 101, 2015, pp. 141-142.

¹⁹⁵⁹ En Tunisie à l'inverse, l'insertion de l'article 2 qui dispose du caractère « civil » de l'Etat évite la constitutionnalisation par *Ennahdha* d'un Haut Conseil islamique chargé du contrôle de la conformité des lois à l'Islam. Pour plus de précisions sur ce point, cf. J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *précit.*, p. 69.

¹⁹⁶⁰ A. BLOUËT, *Le pouvoir pré-constituant. Analyse conceptuelle et empirique du processus constitutionnel égyptien après la Révolution du 25 janvier 2011*, *op.cit.*, p. 314.

¹⁹⁶¹ C. STEUER and A. BLOUËT, "The Notion of Citizenship and the Civil State in the Egyptian Transition Process", *précit.*, p. 254.

¹⁹⁶² I. Ö KABUGLU, « La migration de l'idée de laïcité au Proche et au Moyen-Orient : Turquie, Égypte et Tunisie », *précit.*, p. 95.

d'un Etat « civil » se pose pourtant. D'après les Professeurs Alfred STEPAN et Juan José LINZ¹⁹⁶³, dans un Etat « civil », la religion se plie aux impératifs de la démocratie et l'Etat respecte la religion : le peuple est souverain, il élabore la loi, mais les institutions étatiques admettent l'importance de l'Islam pour les citoyens. Est-ce actuellement le cas en Egypte et en Tunisie ? Dans ces deux Etats, les principes et les objectifs de la *charia* peuvent inspirer le législateur. Ce dernier est élu par le peuple et doit le représenter en exprimant sa volonté¹⁹⁶⁴. Toutefois, si en Tunisie, la *charia* et ses principes ne s'imposent à la société que si cette dernière le décide explicitement, en Egypte, l'adhésion des Egyptiens à la *charia* est tacite. L'Etat et les gouvernants égyptiens ont le droit d'appliquer la *charia* quand bien même les citoyens s'y opposeraient¹⁹⁶⁵.

L'article 2 de la Constitution du 27 janvier 2014 qui fait de la Tunisie un Etat « civil », empêche le législateur d'adopter des lois contraires aux libertés et aux droits inhérents à la citoyenneté. En Egypte, la suppression de la disposition sur la nature « civile » de l'Etat et le maintien de l'article 2 de la Constitution de 1971 font de l'Islam, la source formelle et matérielle du droit et de la loi. Et ce, bien que la Constitution du 18 janvier 2014 consacre à l'instar de la Constitution du 27 janvier 2014, la notion de citoyenneté. Il reste donc à déterminer si l'ensemble des droits et des libertés qui découle de la citoyenneté est constitutionnellement consacré et effectivement pratiqué et si, le droit est fondé sur la « *raison civique* »¹⁹⁶⁶, en Egypte et en Tunisie. Cette dernière suppose que les citoyens puissent débattre et contester publiquement les raisons qui fondent le droit ou la loi¹⁹⁶⁷.

B. La citoyenneté, première composante constitutionnelle de l'Etat « civil »

L'article 2 de la Constitution tunisienne de 2014 fait de la citoyenneté, la première composante du caractère « civil » de l'Etat. Salsabil KLIBI explique qu'en Tunisie, « *le lien entre le citoyen et l'Etat doit être fondé sur les rapports de droit [et] rien ne doit avoir à faire avec la confession.* »¹⁹⁶⁸ Aucune discrimination entre les citoyens ne peut être faite sur la base

¹⁹⁶³ A. STEPAN and J.-J. LINZ, "Democratization Theory and the 'Arab Spring'", *précit.*, p. 19.

¹⁹⁶⁴ Article 3 de la Constitution tunisienne de 2014 et article 5 de la Constitution égyptienne de 2014.

¹⁹⁶⁵ La volonté du peuple et la primauté du droit font l'objet du Paragraphe 2 qui suit.

¹⁹⁶⁶ A. AHMED AN-NA'IM, *Islam and the Secular State: Negotiating the Future of Sharia*, *op.cit.*, p. 85.

¹⁹⁶⁷ La « *raison civique* » sera exclusivement traitée dans le Paragraphe 2 qui suit.

¹⁹⁶⁸ Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

de considérations religieuses, puisque seul le lien juridique entre les citoyens et l'Etat importe. Est-ce véritablement le cas ? L'explication de Salsabil KLIBI s'applique-t-elle à l'Egypte ? L'article 1 de la Constitution égyptienne de 2014 fonde le système juridique sur la citoyenneté et la primauté de la loi. L'Islam comme religion de l'Etat et les principes de la *charia* comme source principale de la législation, s'opposent pourtant à l'expression de certaines libertés et de certains droits inhérents à la citoyenneté.

Initialement conçue comme le lien indéfectible, voire l'identité entre le citoyen et la cité¹⁹⁶⁹, la « *citoyenneté moderne est l'aboutissement d'une succession de conceptions*¹⁹⁷⁰ qui ne forment pas une histoire continue. »¹⁹⁷¹ Influencée par l'*Esprit des lois* de Montesquieu et le *Contrat social* de Rousseau, l'acception moderne de la citoyenneté¹⁹⁷² suppose un pacte social entre les citoyens et l'Etat¹⁹⁷³. Considérés comme des associés qui participent collectivement à l'autorité souveraine de l'Etat, les citoyens élaborent les lois, expression de la volonté générale auxquelles ils se soumettent. L'acception moderne de la citoyenneté est cependant occidentale. Pour bien cerner les enjeux de la citoyenneté en Egypte et en Tunisie, il est nécessaire de commencer par étudier l'étymologie et le sens arabe de la citoyenneté, *muwâtana* (1). Déterminer quels sont les droits et les libertés qui en découlent et qui sont actuellement consacrés par les Constitutions égyptienne et tunisienne de 2014 se fera plus précisément. La comparaison entre l'Egypte et la Tunisie servira aussi à identifier les droits et les libertés du citoyen qui ne sont pas pleinement effectifs dans la pratique. Dès lors, il est nécessaire de définir le citoyen.

¹⁹⁶⁹ Du latin *civitas*, la citoyenneté est l'aboutissement d'une histoire qui remonte aux cités de la Grèce antique. Née au V^{ème} siècle et rattachée à la notion grecque de *politeia* (cité), elle fait de l'individu un membre qui adhère aux finalités et aux règles de la *politeia*. Membre de la cité, le citoyen dispose de prérogatives, de droits et de devoirs qui lui confèrent un « droit de cité » : il exerce directement le pouvoir puisqu'il participe à l'assemblée du peuple, prend la parole sur l'*agora* et exerce des fonctions publiques. Soumis aux mêmes lois, les citoyens adhèrent à la même religion de caractère civil au sein de la cité. Hommes libres dans une société démocratique, les citoyens sont par ailleurs égaux devant la loi (exception faite des femmes, des esclaves, des métèques et des étrangers).

¹⁹⁷⁰ Pour plus de précisions sur les différentes conceptions de la citoyenneté à travers le temps et l'espace, cf. l'introduction de l'ouvrage de A. LE PORS, *La citoyenneté, Que sais-je ?*, Paris, PUF, 1999, pp. 3-9.

¹⁹⁷¹ *Ibid.*, p. 3.

¹⁹⁷² Il est pertinent de préciser que la conception moderne de la citoyenneté exposée dans ce paragraphe, est largement influencée par l'histoire occidentale (plus spécifiquement française) de la citoyenneté. « *Dans cette perspective, on rappelle tout d'abord combien l'histoire occidentale du citoyen tisse sa trame avec celle de l'affirmation de l'individu (comme sujet autonome) et celle de la promotion de l'égalité (comme idéal politique). L'égalité politique des individus est à la fois une condition logique du renversement de l'absolutisme et un impératif sociologique lié au déclin de l'univers des privilèges et des corps.* » F. CONSTANT, *La citoyenneté*, Paris, Montchrestien, 2000, p. 19.

¹⁹⁷³ A la base du système politique et juridique de l'Etat, la constitution est depuis la fondation des Etats-Nations au XVI^{ème} siècle, le contrat social qui constitue la source de légitimité du pouvoir. Elle organise les pouvoirs publics, les libertés et les droits fondamentaux. La constitution établit également le lien entre les citoyens et l'Etat.

Le citoyen est généralement celui qui a des droits et des obligations qu'il peut exercer dans une cité¹⁹⁷⁴. La « *qualité de citoyen s'acquiert le plus souvent sans acte volontaire en raison de la naissance dans un espace géographique déterminé ou par filiation de ressortissants de cet espace.* »¹⁹⁷⁵ Si la citoyenneté est par conséquent un statut juridique qui confère des droits et des obligations aux citoyens, au sein d'une collectivité politique, elle est aussi l'une des manifestations de l'identité nationale¹⁹⁷⁶ (2). La citoyenneté engendre également un ensemble de rôles sociaux spécifiques, liés à la participation active à la vie de la cité (3).

1. L'étymologie arabe de la citoyenneté, *muwâtana*

En arabe, le terme citoyenneté, *muwâtana*, a la même racine que *watan*¹⁹⁷⁷, la patrie, le pays. La patrie, *watan* s'oppose généralement aux termes *umma* et *qawm*. Alors que l'*umma*¹⁹⁷⁸ renvoie à la communauté des croyants musulmans, *qawm*¹⁹⁷⁹ désigne la multitude de *qawmiyât*, c'est-à-dire de tribus ou d'ethnies, ce qui va à l'encontre de l'unité islamique¹⁹⁸⁰. A l'inverse, la citoyenneté, *muwâtana*, se réfère à un lieu, un pays. Ainsi, lorsqu'une personne est dite *tawattanat*, cela veut dire qu'elle a choisi une résidence et qu'elle s'y est installée, *istawtanat*. Comme l'affirment Clément STEUER et Alexis BLOUËT, le terme *muwâtana*, traduit l'effort fait vers quelque chose ou quelqu'un¹⁹⁸¹. Issu du verbe *wâtana*, la *muwâtana* suppose le partage du même pays, le lien entre les citoyens *muwâtinun* et leur cité, *madîna*.

Le qualificatif « civil », *madani*, de l'Etat tunisien ou du gouvernement égyptien vient d'ailleurs du mot *madîna* qui signifie cité. La *madîna* est l'équivalent arabe de la cité grecque, *politeia* née au V^{ème} siècle. Les individus, membres de la *madîna* s'engagent volontairement

¹⁹⁷⁴ Le citoyen est généralement défini par opposition au non-citoyen : mineurs, étrangers, personnes condamnées pénalement.

¹⁹⁷⁵ M. KRAÏEM DRIDI, « Citoyenneté et égalité devant la loi », in R. BEN ACHOUR (dir.), *Constitution, citoyenneté et justice constitutionnelle : Entre exigence démocratique et recompositions territoriales*, Tunis, Centre de Publication universitaire, 2014, pp. 68-69.

¹⁹⁷⁶ Bien que la comparaison entre les deux voisins méditerranéens soit maintenue au sein de ce paragraphe, les paragraphes 2 et 3 portent essentiellement sur la Tunisie.

¹⁹⁷⁷ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Watan*.

¹⁹⁷⁸ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Umma*.

¹⁹⁷⁹ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Qawm*.

¹⁹⁸⁰ Pour plus de précisions sur la différence entre *qawmî* et *wâtanî* dans les contextes égyptien et syrien de naissance des nationalismes arabes, cf. E. KIENLE, « De la langue et en deçà : nationalismes arabes à géométrie variable », *Égypte/Monde arabe*, Mutations, Première série, [en ligne], [consulté le 12 avril 2020], <http://journals.openedition.org/ema/1478>, pp. 153-170.

¹⁹⁸¹ C. STEUER and A. BLOUËT, "The Notion of Citizenship and the Civil State in the Egyptian Transition Process", *précit.*, p. 240.

et participent activement aux règles de la cité. S'ils rejettent la vie en communauté (*umma*) ou en tribu (*qawm*), ils sont des citoyens au sens occidental du terme. Autrement dit, ils sont liés à un pays, *watan*. Comment expliquer l'importance de la patrie (*watan*) et de la cité (*madīna*), dans la définition arabe de la citoyenneté (*muwâtana*) ?

Née avec la formation des Etats-Nations européens, l'acception moderne de la citoyenneté se développe avec le siècle des Lumières et la Révolution française¹⁹⁸². Au XIX^{ème} siècle, le déclin du monde arabo-musulman amène les penseurs de la *Nahdha* à s'intéresser aux idées occidentales à l'instar de la citoyenneté. Inspirés de l'expérience européenne¹⁹⁸³, ils créent un nouveau vocabulaire adapté aux sociétés arabes et musulmanes, qui devait servir la lutte contre l'Empire ottoman. « C'est [ainsi] chez *Rifa'a al-Tahtawî* que l'on trouve les premiers écrits discutant des notions de "citoyen" et de "citoyenneté", telle qu'il les a rencontrées à Paris, dans la France post-révolutionnaire, où le citoyen est indissociable de l'idée de la patrie. C'est probablement avec cette association en tête que *Tahtawî* adopte la racine *watan*, et les dérivés *wataniy* et *wataniyya*, pour évoquer le personnage du citoyen. »¹⁹⁸⁴

Si elle véhicule l'acception occidentale de la citoyenneté, la *muwâtana* suppose le principe d'égalité des citoyens au sein de la cité. Aucune discrimination entre eux ne peut être établie sur la base de considérations religieuses, de genre ou d'origine. Est-ce actuellement le cas en Tunisie ? Inhérent à la citoyenneté, le principe d'égalité est-il conforme aux principes de la *charia* comme source principale de la législation en Egypte ?¹⁹⁸⁵ La *charia* distingue les hommes des femmes, les musulmans des gens du Livre et des non-croyants¹⁹⁸⁶ : les droits et les devoirs qui reviennent à chacun d'eux ne sont donc pas les mêmes. Censée s'appliquer à la

¹⁹⁸² « Il faut toutefois attendre la Renaissance, puis le siècle des Lumières et la Révolution française, pour que l'idée de citoyen soit redécouverte et la citoyenneté réinventée, dans le contexte de l'autonomisation croissante des villes puis du renversement du pouvoir féodal. La ville et la nouvelle société urbaine, marchande, "bourgeoise", sont au cœur des bouleversements socio-économiques et culturels qui voient le "bourgeois" mettre en œuvre des pratiques de concertation et de négociation des intérêts particuliers au service de l'intérêt général. » E. LONGUENESSE, « Traduire la citoyenneté », in *Les Carnets de l'Ifpo. La recherche en train de se faire à l'Institut français du Proche-Orient*, (Hypothèses.org), [en ligne], [consulté le 12 avril 2020], <https://ifpo.hypotheses.org/4185>.

¹⁹⁸³ Plus particulièrement française.

¹⁹⁸⁴ E. LONGUENESSE, « Traduire la citoyenneté », in *Les Carnets de l'Ifpo. La recherche en train de se faire à l'Institut français du Proche-Orient*, (Hypothèses.org), [en ligne], [consulté le 12 avril 2020], <https://ifpo.hypotheses.org/4185>.

¹⁹⁸⁵ Pour plus de précisions sur la constitutionnalisation de l'égalité entre l'homme et la femme en Tunisie au cours du processus constituant de 2011-2014, cf. le Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre II de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *la reconnaissance de l'égalité en droits du Tunisien et de la Tunisienne*, p. 274.

¹⁹⁸⁶ C. STEUER and A. BLOUËT, "The Notion of Citizenship and the Civil State in the Egyptian Transition Process", *précit.*, p. 240.

communauté des croyants musulmans, la *charia* ne reconnaît que l'*umma*¹⁹⁸⁷. Est-elle alors compatible avec les libertés et les droits inhérents à la citoyenneté ? Afin de répondre à la question, il importe de définir les éléments qui composent la citoyenneté.

De manière générale, « *la citoyenneté se décompose en droits civils, politiques et sociaux.* »¹⁹⁸⁸ Les premiers¹⁹⁸⁹ préservent la liberté et la propriété du citoyen des interventions illégales de l'Etat. Les deuxièmes lui permettent de participer « *aux processus démocratiques de formation de l'opinion et de la volonté.* »¹⁹⁹⁰ Les troisièmes lui assurent un revenu minimum et la sécurité sociale¹⁹⁹¹. Force est de constater que la *charia* contredit certains droits et certaines libertés qui découlent de chacune des composantes de la citoyenneté.

Comme il a été dit précédemment¹⁹⁹², la *charia* interdit aux musulmans de quitter leur religion, elle condamne l'apostasie, le *takfir* et le blasphème. La *charia* s'oppose donc à la liberté de conscience et à la liberté d'expression. De la même manière, certains islamistes refusent au nom de la *charia* qu'une femme ou qu'un non-musulman accèdent à l'exercice du pouvoir politique¹⁹⁹³. De plus, le principe de complémentarité des sexes rejette l'égalité économique et successorale entre l'homme et la femme. Aussi, la réponse à la question de la compatibilité des principes de la *charia* avec les libertés et les droits inhérents à la citoyenneté diffère d'un acteur politique et d'un pays arabe à l'autre. Parallèlement, l'Islam comme

¹⁹⁸⁷ Autrement dit, elle ne reconnaît pas les frontières nationales.

¹⁹⁸⁸ F. CONSTANT, *La citoyenneté, op.cit.*, p. 30.

¹⁹⁸⁹ Les droits civils des Tunisiens se composent de la liberté ; de la sûreté ; du respect de la vie privée et familiale ; du respect du domicile et des correspondances ; de la liberté de circulation ; de la liberté de pensée, de conscience et de religion ; de la liberté d'expression, de réunion et d'association ; de la liberté du mariage et du droit de fonder une famille. Pour un aperçu de l'ensemble des droits constitutionnels des Tunisiens qui découlent de la liberté, cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre II de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *la consécration de la plupart des droits découlant de la liberté*, p. 268. Pour une analyse détaillée des droits et libertés consacrés par la Constitution égyptienne de 2014, cf. N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 est-elle révolutionnaire ? », *La Revue des droits de l'Homme*, 6, 2014, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020], <https://journals.openedition.org/revdh/978?lang=en>.

¹⁹⁹⁰ F. CONSTANT, *La citoyenneté, op.cit.*, p. 30.

¹⁹⁹¹ *Ibid.*

¹⁹⁹² Cf. le 1. du B. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre I de la PARTIE I de cette thèse, relatif au *climat non sécularisé d'élaboration de l'article*, p. 146.

¹⁹⁹³ C. STEUER and A. BLOUËT, "The Notion of Citizenship and the Civil State in the Egyptian Transition Process", *précit.*, p. 241. Pour mémoire : au début de la révolution égyptienne de 2011, le site internet de la Confrérie des Frères musulmans affichait un projet de programme politique datant de 2007 qui rejetait entre autres l'idée qu'une femme ou qu'un non-musulman puisse un jour être président de la République. Pour plus de précisions sur ce point, cf. A. STEPAN and J.-J. LINZ, "Democratization Theory and the 'Arab Spring'", *précit.*, p. 23.

religion¹⁹⁹⁴ s'oppose à l'exercice effectif de ces droits et de ces libertés. Il est alors essentiel de déterminer si la liberté de conscience et d'expression, l'égale participation à l'exercice du pouvoir politique et l'égalité économique¹⁹⁹⁵ sont garanties dans les Constitutions et la pratique en Egypte et en Tunisie¹⁹⁹⁶. Il sera ainsi facile de constater, un peu plus loin dans le raisonnement, les contradictions entre ces libertés et l'Islam comme religion¹⁹⁹⁷.

En Tunisie, la liberté d'expression est garantie par l'article 31 de la Constitution et réglementée par les décrets-lois n° 2011-115 et n° 2011-116 du 2 novembre 2011¹⁹⁹⁸. Nonobstant, le Code pénal et le Code des télécommunications régissent également les questions relatives aux libertés d'expression, d'information et de publication. L'interprétation des différents textes par les administrations et les juridictions ne garantit ni la sécurité juridique, ni la formation d'un cadre juridique clair, à l'exercice de ces libertés. Exercice possiblement limité par le projet de loi n° 2015-25, relatif à la répression des atteintes aux forces armées. En l'occurrence, ses articles 6 et 7 prévoient « *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"* ». ¹⁹⁹⁹ Ces derniers n'étant pas définis, cette notion peut justifier de multiples incriminations et atteintes aux libertés d'expression, d'information et de publication²⁰⁰⁰. Il en est de même en Egypte.

¹⁹⁹⁴ Tel qu'il est consacré à l'article 1^{er} de la Constitution tunisienne de 2014 et à l'article 2 de la Constitution égyptienne de 2014.

¹⁹⁹⁵ La façon dont les constituants ont appréhendé les droits économiques et sociaux, les moyens limités de l'Etat dans ces deux domaines et la réalité des services de l'emploi et de la santé en Tunisie postrévolutionnaire, ont déjà été évoqués. Pour plus de précisions sur ce point, cf. le A. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre I de la PARTIE II de cette thèse, relatif à *l'importance de la nouvelle voie sociale dans le constitutionnalisme tunisien*, p. 390. Il ne s'agit donc pas ici d'approfondir l'ensemble des droits économiques et sociaux consacrés par les Constitutions tunisienne et égyptienne de 2014. Ayant déjà étudié l'égalité en matière d'héritage en Tunisie, les développements qui suivent s'attacheront essentiellement à l'égalité successorale en Egypte.

¹⁹⁹⁶ La liberté de conscience fait l'objet du A. du Paragraphe 2 de la Section 2 de ce chapitre. Ne pouvant comparer l'intégralité des droits civils, politiques et sociaux des Egyptiens et des Tunisiens, les développements qui suivent se concentrent exclusivement sur la liberté d'expression, l'égale participation à l'exercice du pouvoir politique et l'égalité économique. Ces droits et ces libertés sont choisis en fonction des problématiques qu'ils posent actuellement dans les sociétés égyptienne et tunisienne. L'objectif étant de savoir si leur expression est possible et conforme aux standards internationaux.

¹⁹⁹⁷ Ceci fait l'objet de la Section 2 de ce chapitre.

¹⁹⁹⁸ Cf. Note de bas de page 1142.

¹⁹⁹⁹ Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 9^{ème} édition, 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 18 avril 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/12/web_DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-œuvre_constitution_septembre_2019_FR_VF_2019-12-23.pdf, p. 29.

²⁰⁰⁰ La constitutionnalité de ce projet de loi se pose donc.

Bien que l'article 65 de la Constitution du 18 janvier 2014 préserve la liberté d'expression, les articles 86 et 237 prévoient sa restriction au nom de la « *sécurité nationale* »²⁰⁰¹ et/ou de la lutte contre le « *terrorisme* »²⁰⁰². Particulièrement floues, ces deux notions ont fait l'objet d'interprétations extensives par le législateur et depuis 2015, celles-ci ont vidé la liberté d'expression de sa substance. Il est fondamental de relever que « *les gardes fous fixés par la Constitution pour limiter la liberté du législateur [se sont avérés] impuissants à contenir une majorité hostile au concept même de droits de l'Homme.* »²⁰⁰³ Il en est ainsi de l'article 92 de la Constitution. Même s'il « *prohibe toute suspension ou réduction des droits et libertés inhérents à la personne des citoyens et interdit au législateur de porter atteinte à l'essence et à la substance d'un droit sous prétexte d'en réguler la mise en œuvre* »²⁰⁰⁴, l'appréciation du fondement de la liberté d'expression, de presse et de média est actuellement à la charge du législateur égyptien²⁰⁰⁵.

Favorable au régime d'Abdel Fattah AL SISSI, la majorité au Parlement a en effet adopté une première loi controversée : la loi anti-terroriste du 15 août 2015. Cette loi permet aux procureurs de la République de placer en détention provisoire et sans contrôle judiciaire, des individus suspectés d'avoir commis des actes « *terroristes* ». Sans ordonnance préalable du tribunal, les procureurs peuvent également ordonner la surveillance à durée illimitée des individus incriminés. En l'occurrence, qu'est-ce qu'un acte « *terroriste* » ? La loi du 15 août 2015 ne le précise pas. Un simple acte de désobéissance civile peut ainsi se transformer en acte « *terroriste* ». De plus, s'ils publient ou diffusent des informations relatives aux actes « *terroristes* », les journalistes doivent se référer aux déclarations officielles du Ministère de la Défense. Dans le cas contraire, les tribunaux peuvent leur interdire d'exercer leurs fonctions de manière temporaire²⁰⁰⁶.

²⁰⁰¹ L'article 86 de la Constitution égyptienne de 2014 précise que « [p]réserver la sécurité nationale est un devoir et l'engagement de tous à l'observer est une responsabilité nationale garantie par la loi. La défense de la patrie et la protection de son territoire sont un honneur et un devoir sacré. Le service militaire est obligatoire conformément à la loi ».

²⁰⁰² Au vu de la menace qu'il représente pour la nation et ses citoyens, l'article 237 impose à l'Etat de lutter contre toutes les formes de terrorisme et de traquer ses sources de financement dans un délai précis.

²⁰⁰³ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 est-elle révolutionnaire ? », *La Revue des droits de l'Homme*, 6, 2014, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020], <https://journals.openedition.org/revdh/978?lang=en>.

²⁰⁰⁴ *Ibid.*

²⁰⁰⁵ Les questions relatives à la diffamation en Egypte font l'objet du A. du Paragraphe 2 de la Section 2 de ce chapitre.

²⁰⁰⁶ Les autorités publiques peuvent imposer la peine de mort pour des actes et/ou des crimes présumés « *terroristes* ». Pour plus d'informations sur ce point, cf. « Egypte : La nouvelle loi antiterroriste porte atteinte aux droits fondamentaux. La définition élargie d' "actes terroristes" risque de criminaliser la désobéissance civile », *Human Rights Watch*, 19 août 2015, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020],

La liberté de la presse, de l'impression et de l'édition est pourtant consacrée à l'article 70 de la Constitution. L'article 71 interdit d'ailleurs la censure sur les journaux et les médias²⁰⁰⁷ et prohibe les délits de presse avec peines d'emprisonnements. Nonobstant, la liberté d'expression des journalistes et des citoyens égyptiens est entravée depuis 2016. Créé cette année-là²⁰⁰⁸, le Conseil supérieur de régulation des médias a depuis l'adoption²⁰⁰⁹ de la loi sur la régulation des médias, la possibilité de surveiller, sanctionner, suspendre ou même bloquer un site personnel, un blog ou les réseaux sociaux de toute personne ayant plus de 5 000 abonnés²⁰¹⁰. Considérés comme des médias, ces sites personnels ne doivent ni diffuser de *fake news*, ni inciter à la violation de la loi, à la violence ou à la haine²⁰¹¹. Qu'ils soient journalistes ou citoyens, les Egyptiens sont tous réprimés en matière de liberté d'expression. S'ils ne sont pas censurés par les autorités, beaucoup d'entre eux s'autocensurent pour éviter la répression ou des peines privatives de liberté²⁰¹².

Le 18 août 2018, la promulgation de la loi relative à la lutte contre la cybercriminalité et la criminalité informatique²⁰¹³ légalise et renforce la censure en ligne. Déjà en 2017, plus de 500 sites internet avaient été bloqués²⁰¹⁴ pour atteinte à la « *sécurité nationale* ». Selon l'ONG égyptienne *Freedom of Thought and Expression Law Firm* et l'organisation de défense d'un

<https://www.hrw.org/fr/news/2015/08/19/egypte-la-nouvelle-loi-antiterroriste-porte-atteinte-aux-droits-fondamentaux>.

²⁰⁰⁷ Sauf à titre exceptionnel en temps de guerre ou de mobilisation générale.

²⁰⁰⁸ Le 12 décembre 2016, le gouvernement avait présenté un projet de loi unique sur la réglementation des médias. Après son étude par le Comité des médias, le Parlement a suggéré la division du projet. Le premier projet de loi créait le Conseil supérieur de régulation des médias, l'Autorité nationale de la presse et l'Autorité nationale des médias. Le second projet de loi avait pour objectif de réglementer les pratiques de la presse et des médias.

²⁰⁰⁹ Le 16 juillet 2018.

²⁰¹⁰ R. MAMDOUH, "Egypt's new media laws: Rearranging legislative building blocks to maximize control", [en ligne], [consulté le 17 avril 2020], <https://madamasr.com/en/2018/07/17/feature/politics/egypts-new-media-laws-rearranging-legislative-building-blocks-to-maximize-control/>.

²⁰¹¹ Reporters Sans frontières, « Egypte : RSF demande dans un appel conjoint au gouvernement égyptien l'abrogation ou la révision de deux lois qui limitent la liberté d'information en ligne », *Reporters Sans Frontières*, publié le 7 septembre 2018, [en ligne], [consulté le 17 avril 2020], <https://rsf.org/fr/actualites/egypte-rsf-demande-dans-un-appel-conjoint-au-gouvernement-egyptien-labrogation-ou-la-revision-de>.

²⁰¹² Pour un exemple frappant de l'autocensure pratiquée par la rédaction du quotidien national *Al-Shourouk*, cf. N. BLETRY et C. WILLIOT, « Liberté de la presse en Egypte : la loi se durcit », *TV5MONDE* [en ligne], [consulté le 18 avril 2020], <https://information.tv5monde.com/info/liberte-de-la-presse-en-egypte-la-loi-se-durcit-250880>.

²⁰¹³ Rapport mondial de *Human Rights Watch (HRW)* de 2019, [en ligne], [consulté le 13 avril 2020], <https://www.hrw.org/fr/world-report/2019/country-chapters/326294#08d984>.

²⁰¹⁴ Malgré l'absence de décision judiciaire, en août 2018, le site internet de *Reporters Sans Frontières* a été censuré et le site internet de *Human Rights Watch* bloqué. Pour plus de précisions sur ce point, cf. Reporters Sans Frontières, « Loi sur la cybercriminalité en Egypte : RSF dénonce la légalisation de la censure en ligne », *Reporters Sans Frontières*, publié le lundi 20 août 2018, [en ligne], [consulté le 17 avril 2020], <https://rsf.org/fr/actualites/loi-sur-la-cybercriminalite-en-egypte-rsf-denonce-la-legalisation-de-la-censure-en-ligne> et le rapport mondial de *Human Right Watch (HRW)* de 2019 précité.

internet ouvert *AccessNow*, « *“tout ce qui concerne l’indépendance, la stabilité et la sécurité de la patrie, son unité et son intégrité territoriale” ainsi que tout ce qui a trait à la présidence de la république et à toutes les institutions sécuritaires et militaires du pays* » fait partie de la « *sécurité nationale* »²⁰¹⁵. Le régime en place et les forces de sécurité ne peuvent en aucun cas faire l’objet de critiques ou de contestations. Si les Egyptiens y contrevenaient, ils risqueraient d’être sévèrement sanctionnés. Depuis la promulgation de la loi, les gestionnaires du site interdit risquent deux années de prison et les individus qui consultent le site, un an²⁰¹⁶. La loi du 18 août 2018 viole pourtant l’article 57 de la Constitution qui préserve la vie privée et le secret des correspondances²⁰¹⁷. De plus, même si la police est constitutionnellement tenue de respecter les obligations posées par la Constitution, la loi, les libertés et les droits fondamentaux²⁰¹⁸, aucune sanction n’est prévue en cas de non-respect de cette obligation²⁰¹⁹ par les forces de l’ordre.

Malgré sa consécration par les Constitutions tunisienne et égyptienne de 2014, la liberté d’expression est limitée par le législateur pour des motifs de « *sécurité nationale* ». Dans la pratique, les Tunisiens et les Egyptiens ne disposent pas d’une liberté d’expression absolue, mais relative. En est-il de même du principe d’égalité ? Les Constitutions tunisienne et égyptienne de 2014 préservent-elles les droits politiques des citoyens de manière égalitaire et sans discrimination ? Il s’agit maintenant de considérer les droits politiques que sont le droit d’élire, d’être élu²⁰²⁰ et le droit de participer au gouvernement, aux décisions politiques.

En Tunisie, ces droits sont consacrés aux articles 3²⁰²¹, 34, 50, 53, 55, 74²⁰²², 133 et 139 de la Constitution du 27 janvier 2014²⁰²³. Il est donc essentiel de savoir si conformément aux

²⁰¹⁵ Reporters Sans Frontières, « Loi sur la cybercriminalité en Egypte : RSF dénonce la légalisation de la censure en ligne », *Reporters Sans Frontières*, publié le 20 août 2018, [en ligne], [consulté le 17 avril 2020], <https://rsf.org/fr/actualites/loi-sur-la-cybercriminalite-en-egypte-rsf-denonce-la-legalisation-de-la-censure-en-ligne>.

²⁰¹⁶ *Ibid.*

²⁰¹⁷ Reporters Sans Frontières, « Egypte : RSF demande dans un appel conjoint au gouvernement égyptien l’abrogation ou la révision de deux lois qui limitent la liberté d’information en ligne », *Reporters Sans Frontières*, publié le 7 septembre 2018, [en ligne], [consulté le 17 avril 2020], <https://rsf.org/fr/actualites/egypte-rsf-demande-dans-un-appel-conjoint-au-gouvernement-egyptien-labrogation-ou-la-revision-de>.

²⁰¹⁸ Article 206 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014.

²⁰¹⁹ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 est-elle révolutionnaire ? », *La Revue des droits de l’Homme*, 6, 2014, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020], <https://journals.openedition.org/revdh/978?lang=en>.

²⁰²⁰ Les conditions de nationalité tunisienne et de confession musulmane sont abordées dans le 2. de ce paragraphe. Il en est de même des conditions de nationalité égyptienne.

²⁰²¹ L’article 3 de la Constitution fait l’objet du Paragraphe 2 qui suit. Il en est de même de l’article 4 de la Constitution égyptienne de 2014.

articles précités, des lois ou des mesures d'application ont été adoptées pour garantir l'application des dispositions constitutionnelles, relatives aux droits politiques. De plus, il est intéressant de voir si lesdites lois et lesdites mesures d'application, préservent effectivement les droits politiques des Tunisiens(ne)s.

En vertu de l'article 34, les droits d'élire, de voter et de se porter candidat sont garantis. L'Etat veille par ailleurs à garantir la représentativité de la femme dans les assemblées élues. La loi relative aux élections et aux référendums, promulguée le 26 mai 2014 (loi n° 2014-16) et modifiée par la loi organique n° 2017-7 du 14 février 2017²⁰²⁴, met en œuvre les droits de vote et d'éligibilité prévus à l'article 34. Elle concerne les élections législatives, présidentielles, municipales, régionales, ainsi que les référendums. Alors que la question de l'octroi du droit de vote aux militaires et aux agents des forces de sécurité intérieure, a empêché – pendant plus de six mois – l'adoption de la loi, sa modification par la loi organique n° 2017-7 leur permet désormais de voter aux élections municipales et régionales²⁰²⁵.

Comme il a été précédemment affirmé²⁰²⁶, la modification de la loi électorale par la loi organique n° 2017-7 a également renforcé le principe de parité entre les hommes et les femmes. La parité est désormais verticale²⁰²⁷ et horizontale²⁰²⁸ : les partis politiques et les coalitions électorales qui présentent des listes pour les élections municipales et régionales dans les circonscriptions électorales, doivent avoir désigné autant de femmes que d'hommes en têtes de listes²⁰²⁹. Le non-respect de la parité est d'ailleurs sanctionné par l'*Instance Supérieure Indépendante pour les Elections (ISIE)* qui peut déclarer la liste irrecevable. Plus encore, « [l]es nouvelles dispositions de la loi encouragent également la participation des jeunes et des personnes porteuses d'un handicap physique titulaires d'une carte

²⁰²² Les articles 53 et 74 font l'objet du 2. de ce paragraphe. Il en est de même des articles 102 et 141 de la Constitution égyptienne de 2014.

²⁰²³ Le droit international qualifie l'ensemble de ces droits de « droit de participation aux affaires publiques ». La participation aux affaires publiques est d'ailleurs prévue par l'article 25 du *PIDCP*.

²⁰²⁴ *JORT*, n° 42 du 27 mai 2014, p. 1310 et *JORT*, n° 14 du 17 février 2017, pp. 731 et s.

²⁰²⁵ C'est l'Assemblée plénière de l'ARP qui a tranché en faveur de la consécration de leur droit de vote.

²⁰²⁶ Cf. le 3. du B. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre II de la PARTIE I de cette thèse, relatif à la *consécration de l'égalité en droits*, p. 283.

²⁰²⁷ Ce type de parité suppose que chaque liste électorale soit composée d'un nombre égal d'hommes et de femmes, conformément à la règle de l'alternance. Cf. M. BEN JEMIA, « Lecture de l'article 46 de la Constitution », *précit.*, p. 435.

²⁰²⁸ La parité horizontale suppose que la moitié des listes électorales présentées par les partis politiques soient dirigées par des femmes.

²⁰²⁹ L'étude des différentes élections qui ont lieu en Tunisie – à commencer par celles du 23 octobre 2011 – a fait l'objet du 3. du B. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre II de la PARTIE I de cette thèse, relatif à la *consécration de l'égalité en droits*, p. 283.

d'invalidité. »²⁰³⁰ Si bien que sous peine d'irrecevabilité, les listes électorales doivent compter parmi les trois premiers candidats, un candidat âgé d'au plus 35 ans et sous peine de privation du financement public, un candidat ayant un handicap parmi les dix premiers candidats. Pour autant, malgré les nombreux amendements, la loi délaisse plusieurs questions fondamentales du droit électoral et donne à l'ISIE, une flexibilité maximale dans ses prises de décisions²⁰³¹.

Par ailleurs, le projet de loi n° 2018/63 relatif à l'amendement de la loi électorale du 26 mai 2014, a provoqué des remous au cours de son examen à l'ARP, par la commission législative compétente. Adopté en séance plénière par l'ARP le 18 juin 2019, il prévoit que les listes candidates ayant obtenu moins de 3 % des voix proclamées au niveau de la circonscription, ne pourront pas obtenir de sièges au Parlement²⁰³². Or, les petits partis se trouvent lésés par ce seuil et voient dans ce projet de loi un moyen de les évincer de l'ARP. Bien qu'il ait visé à rationaliser le vote, à éviter la représentation-figuration des partis politiques et l'éparpillement des voix à l'ARP, il a finalement créé des tensions au sein de l'Assemblée et de la société civile²⁰³³.

La démocratie n'implique pas uniquement l'élection de représentants²⁰³⁴, elle suppose également que les citoyens participent aux affaires publiques²⁰³⁵, par l'instauration de

²⁰³⁰ Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre juridique de la Constitution tunisienne, 8^{ème} édition, 1^{er} octobre – 31 mars 2019, [en ligne], [consulté le 27 août 2019], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/06/DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-oeuvre_constitution_mars_2019_web-FR_VF_2019-06-14.pdf, p. 18.

²⁰³¹ Cf. le rapport de Democracy Reporting International, rapport sur le cadre juridique des élections en Tunisie en 2017, commentaires de la loi organique n° 2014-16 du 26 mai 2014 (relative aux élections et au référendum) modifiée et complétée par la loi organique n° 2017-7 du 14 février 2017, [en ligne], [consulté le 21 avril 2019], https://democracy-reporting.org/wpcontent/uploads/2018/01/DRI-TN-Le-cadre-juridique-des-%C3%A9lections-en-Tunisie-en-2017_V1_2018-01-03_fr_vr.pdf, 109 p.

²⁰³² Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 9^{ème} édition, 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 18 avril 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/12/web_DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-oeuvre_constitution_septembre_2019_FR_VF_2019-12-23.pdf, p. 21.

²⁰³³ Le projet interdit également à « toute personne et à toute liste qui enfreint les interdictions prévues aux articles 18, 19 et 20 du décret-loi du 24 septembre 2011 portant organisation des partis politiques ou profite de la publicité politique telle que définie par l'article 2 du décret-loi du 2 novembre 2011 relatif à la liberté de la communication audiovisuelle et portant création d'une Haute Autorité indépendante de la communication audiovisuelle, de se porter candidat aux élections législatives ou présidentielles. » Ibid. Comme l'affirme le rapport précité de Democracy Reporting International, ces dispositions visaient essentiellement à écarter du pouvoir le magnat de la télévision et homme d'affaires tunisien Nabil KAROUI.

²⁰³⁴ Prévue aux articles 50, 55, 75 et 133.

²⁰³⁵ « La circulaire du chef du gouvernement n° 8 du 17 mars 2017 portant sur les règles d'élaboration des projets des textes juridiques, les procédures de leur présentation et la finalisation de leur préparation confirme la dimension participative dans l'élaboration des lois, des décrets réglementaires, des décrets-lois et des arrêtés ministériels, notamment en matière d'économie, de commerce, de libertés et de droits de

mécanismes qui concrétisent la démocratie participative. Le 30 octobre 2014, le chef du Gouvernement a adopté la circulaire n° 31 qui favorise l'implication des citoyens dans le processus d'adoption de normes²⁰³⁶. Depuis, le « *Service des projets de lois soumis à la consultation du public* » a été créé au sein de la présidence du Gouvernement. Cependant, les projets de loi ne sont pas automatiquement soumis à la consultation du public : la circulaire n° 31 laisse une marge de manœuvre au Gouvernement dans le choix des textes soumis à la consultation²⁰³⁷.

L'article 3 du décret gouvernemental du 29 mars 2018²⁰³⁸ définit la consultation publique comme « *un processus interactif qui permet aux parties concernées de présenter leurs propositions et observations sur une politique publique en cours d'élaboration par un organisme public.* » Les parties concernées par la participation à la consultation publique sont des personnes physiques ou morales, des experts, des universitaires, des spécialistes, des organisations et des associations de la société civile, des entreprises économiques et des organismes publics. Ces parties se prononcent sur les *politiques publiques*, c'est-à-dire les projets de loi et les règlements en élaboration, de nature à « *impacter directement les intérêts vitaux des parties concernées, et à condition que la consultation ne porte pas atteinte aux exigences de protection de l'ordre public, de la défense nationale et des relations extérieures de l'Etat tunisien* » (article 4 du décret). Nonobstant l'application de ce décret à l'administration de l'Etat, aux collectivités locales, aux entreprises et aux établissements publics, il est dans le pouvoir discrétionnaire de l'Administration d'organiser une consultation publique.

La démocratie participative fait également l'objet du Chapitre 5 du Titre 1^{er} du Livre 1 du Code des collectivités locales promulgué le 9 mai 2018²⁰³⁹. D'après son article 29, les citoyens peuvent participer à la préparation, à l'exécution, au suivi et à l'évaluation des programmes de

l'Homme. » Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre juridique de la Constitution tunisienne, 7^{ème} édition, 1^{er} avril – 30 septembre 2018, [en ligne], [consulté le 18 avril 2019], <https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2018/12/Rapport-suivi-mise-en-oeuvre-constitution-septembre-2018-FR.pdf>, p. 18. Cf. la circulaire n° 8 du 17 mars 2017 disponible en arabe à l'adresse suivante : <http://www.legislation.tn/sites/default/files/17-08.pdf>, p. 9.

²⁰³⁶ Circulaire n° 31 du 30 octobre 2014 disponible en arabe à l'adresse suivante : <http://www.legislation.tn/sites/default/files/14-31.pdf>.

²⁰³⁷ Projets de textes soumis à la consultation publique, consultables à l'adresse suivante : <http://www.legislation.tn/fr/projets-textes-soumis-avis>.

²⁰³⁸ *JORT*, n° 28 du 6 avril 2018, pp. 980 et s.

²⁰³⁹ Loi n° 2018-29, *JORT* n° 39 du 15 mai 2018.

développement de la collectivité locale²⁰⁴⁰. Par les articles 31 et 33, les collectivités locales sont habilitées à organiser des référendums, à l'initiative du président desdites collectivités, d'un tiers des membres du conseil ou d'un dixième des électeurs²⁰⁴¹.

L'heure est venue de savoir si les droits politiques des citoyens égyptiens sont garantis par les textes et s'ils s'exercent de manière égalitaire et sans discrimination dans la pratique.

En vertu de l'article 87 de la Constitution du 18 janvier 2014, le droit de vote et de candidature est garanti à tous les citoyens²⁰⁴². L'article 53 de la Constitution énonce d'une part que les citoyens sont égaux *devant la loi et en droits*, sans discrimination basée sur la religion, la croyance, le sexe, l'origine, la race, la couleur, la langue, le handicap, la classe sociale, l'appartenance politique ou géographique ou toute autre raison²⁰⁴³. L'article 9 précise d'autre part que l'Etat assure le principe d'égalité des chances entre tous les citoyens sans discrimination. Mettant en œuvre ces dispositions, « *le législateur est donc obligé de parvenir à un résultat : l'égalité.* »²⁰⁴⁴ Afin de vérifier que les femmes et les non musulmans disposent des mêmes droits politiques que leurs concitoyens de confession musulmane, une attention particulière est accordée à l'étude des dispositions constitutionnelles qui facilitent leur représentation dans la fonction publique et les assemblées élues²⁰⁴⁵.

²⁰⁴⁰ L'article 30 du Code précise que la collectivité locale dispose de deux registres : le premier indique les personnes concernées par les affaires locales, le second contient les avis, les questions et les réponses des habitants de la collectivité.

²⁰⁴¹ Pour une critique de la démocratie participative telle que prévue par le Code des collectivités locales voir Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 10^{ème} édition, 31 mars 2020, [en ligne], [consulté le 12 octobre 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2020/09/2020-09-09-TN_FR-rapport-semestriel-2020-03.pdf, pp. 17-18.

²⁰⁴² L'Etat doit inscrire d'office sur les listes électorales tout citoyen qui remplit les conditions pour être électeur.

²⁰⁴³ Le deuxième alinéa de l'article 53 prévoit la mise en place d'une commission indépendante contre la discrimination.

²⁰⁴⁴ A. MOHAMED-AFIFY, « La Constitution égyptienne de 2014 : entre traditions et tendances révolutionnaires », *précit.*, p. 140.

²⁰⁴⁵ Bien que dédiant ce chapitre à la comparaison entre la Tunisie et l'Egypte, nous ne sommes pas des spécialistes de l'Egypte. Même si des recherches poussées ont permis de mieux appréhender le cas égyptien, il est évident que le travail de contextualisation que suppose l'étude d'un cas étranger n'a pas été aussi approfondi pour l'Egypte que pour la Tunisie. N'ayant pu accéder à certains documents à l'instar des textes de loi ou des rapports sur l'application effective des droits et libertés, les développements qui suivent s'attachent essentiellement à l'analyse des articles de la Constitution du 18 janvier 2014 qui traitent des droits politiques.

L'article 11 de la Constitution est significatif à cet égard²⁰⁴⁶ : il pose le principe d'égalité entre les hommes et les femmes et le droit des femmes à occuper des fonctions publiques. Dans la pratique, les Egyptiennes sont discriminées dans l'accès aux corps et aux organes judiciaires, aux postes de direction au sein de l'Etat et de la fonction publique. Afin de le démontrer, il est utile de donner des exemples significatifs.

En janvier 2014, de jeunes diplômées en droit se sont vu refuser le droit de se présenter au concours d'entrée du Conseil d'Etat²⁰⁴⁷. Bien que ce refus²⁰⁴⁸ viole les articles 9, 11, 12²⁰⁴⁹, 14²⁰⁵⁰ et 53 de la Constitution, « *un juge à la Cour d'appel du Caire affirma que la Constitution n'exigeait pas l'ouverture de la magistrature aux femmes, et que la décision devait être laissée à chaque ordre de juridiction individuellement et sans aucune ingérence.* »²⁰⁵¹ Le 12 mars 2015, le président de la République a promulgué la loi sur la fonction publique²⁰⁵². Cette dernière garantit aux hommes et aux femmes le droit d'accéder à

²⁰⁴⁶ Il précise que « [l] 'Etat s'engage à réaliser l'égalité entre hommes et femmes pour tous les droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels, conformément aux dispositions de la présente Constitution. / L'Etat s'engage à prendre les mesures nécessaires afin d'assurer une représentation adéquate des femmes au sein des assemblées parlementaires, conformément à la loi. Il garantit aussi le droit des femmes à accéder sans discrimination aux fonctions publiques et aux postes de direction au sein de l'Etat et à être nommées dans les corps et organes judiciaires. / L'Etat s'engage à protéger les femmes contre toute forme de violence et à leur permettre de concilier leurs obligations familiales et les exigences de leur travail. De même qu'il procure soutien et protection à la maternité et à l'enfance, aux femmes soutiens de famille, aux femmes âgées et aux femmes les plus démunies. »

²⁰⁴⁷ En 2010 déjà, l'Assemblée générale du Conseil d'Etat avait refusé à 334 votes contre 42, l'ouverture de la justice administrative aux femmes. En 2014, malgré la protestation vigoureuse de la présidente du Conseil national de la femme, le club des juges du Conseil d'Etat la menaça. Reprochant au président du Conseil d'Etat sa discrimination à l'encontre des candidates et la violation directe de la Constitution, la présidente du Conseil national de la femme a été avertie que des poursuites pour ingérence dans les affaires de la justice pouvaient être engagées contre elle.

²⁰⁴⁸ Une des femmes qui s'étaient présentées au concours d'entrée du Conseil d'Etat, a porté plainte. En 2017, un premier jugement de l'affaire a été rendu : le rejet des candidatures de femmes est fondé sur le pouvoir discrétionnaire de l'autorité judiciaire de décider de l'éligibilité des femmes à occuper de tels postes. Ce premier jugement nie ouvertement le principe constitutionnel de non-discrimination basé sur le sexe. La deuxième plainte est toujours en cours d'examen. Malgré la demande de transfert de la plainte à la Haute Cour constitutionnelle en février 2018, l'affaire a été ajournée à plusieurs reprises. Pour plus de précisions sur ce point, cf. O. TAHER GADALLA, « Être une femme juge en Egypte : un combat pour l'égalité entre les femmes et les hommes », *Fondation Jean Jaurès International* [en ligne], publié le samedi 7 mars 2020, [consulté le 20 avril 2020], <https://jean-jaures.org/nos-productions/etre-une-femme-juge-en-egypte-un-combat-pour-l-egalite-entre-les-femmes-et-les->

²⁰⁴⁹ L'article 12 de la Constitution égyptienne de 2014 reconnaît le travail comme un droit garanti par la loi à tous les citoyens sans discrimination aucune.

²⁰⁵⁰ L'article 14 de la Constitution égyptienne de 2014 précise quant à lui que le recrutement au sein de la fonction publique doit être fondé sur le mérite.

²⁰⁵¹ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 est-elle révolutionnaire ? », *La Revue des droits de l'Homme*, 6, 2014, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020], <https://journals.openedition.org/revdh/978?lang=en>.

²⁰⁵² Les unités d'égalité des chances au sein des départements ministériels ne sont pourtant pas reconnues par la loi et l'égalité des sexes dans la gestion des ressources humaines du secteur public n'est pas institutionnalisée. Pour une analyse critique des dispositions de la loi, cf. « Place des femmes fonctionnaires aux postes de responsabilité dans l'administration publique en Egypte, Jordanie, Maroc et Tunisie », *ONU*

la fonction publique sans discrimination fondée sur le sexe. Cette loi ne prévoit pourtant aucune mesure de discrimination positive en matière d'éligibilité, de promotion ou d'accès des femmes aux postes de responsabilité²⁰⁵³. En septembre 2014, le ministre du Développement municipal déclarait d'ailleurs « *qu'aucune femme ne serait nommée gouverneur dans un proche avenir, parce qu'il fallait d'abord "les préparer" avant qu'elles puissent être nommées à de telles fonctions.* »²⁰⁵⁴ Le 16 février 2017 et le 31 août 2018, deux femmes, Nadia AHMED ABDOU et Manal AWAD MIKHAIL ont pourtant été respectivement nommées gouverneur de Beheria²⁰⁵⁵ et de Damiette²⁰⁵⁶, par le président de la République Abdel Fattah AL-SISSI. Si Nadia AHMED ABDOU est la première femme à avoir été nommée à un poste de direction au sein de l'Etat, Manal AWAD MIKHAIL est la première copte de l'Histoire de l'Egypte à exercer de telles fonctions. Pour autant, si depuis 2018, un quart des postes sont occupés par des femmes dans les 27 provinces égyptiennes, elles sont généralement discriminées dans l'accès aux fonctions publiques.

Traditionnellement conservatrice et patriarcale, la société égyptienne conçoit la femme comme le complément de l'homme au sein de la cellule familiale. Même si l'article 11 de la Constitution prévoit leur protection contre toute forme de violence²⁰⁵⁷, il inscrit dans le marbre une vision stéréotypée des rapports hommes/femmes. Cette vision figurait déjà à l'article 11 de la Constitution de 1971 qui prévoit que « [l]'Etat assure à la femme la compatibilité entre ses devoirs au sein de la famille et son rôle dans la société, son égalité avec l'homme dans les domaines politique, social, culturel et économique, sans préjudice des dispositions de la loi islamique. » Bien que la référence à la *charia* ait été abandonnée, l'article 11 de la Constitution de 2014 vise à concilier les obligations familiales de la femme avec son travail dans la société. « *La Constitution de 2014 reprend également l'engagement*

FEMMES Maghreb [en ligne], publié en juin 2018, [consulté le 20 avril 2020], <https://maghreb.unwomen.org/-/media/field%20office%20maghreb/documents/publications/2018/12/ra%20fr%20femmes%20fonction%20administration%20egypte%20jordanie%20maroc%20tunisie.pdf?la=fr&vs=3510>, pp. 16-25.

²⁰⁵³ L'importance des mesures de discriminations positives est expliquée un peu plus loin dans le raisonnement.

²⁰⁵⁴ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 est-elle révolutionnaire ? », *La Revue des droits de l'Homme*, 6, 2014, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020], <https://journals.openedition.org/revdh/978?lang=en>.

²⁰⁵⁵ Pour plus de précisions sur ce point, cf. R. TCHOUNAND, « Qui est Nadia Ahmed Abdou, première femme gouverneur en Egypte ? », *La Tribune Afrique* [en ligne], publié le samedi 18 février 2017, [consulté le 19 avril 2020], <https://afrique.latribune.fr/politique/2017-02-18/qui-est-nadia-ahmed-abdou-premiere-femme-gouverneur-en-egypte.html>.

²⁰⁵⁶ D. AMMOUN, « Egypte : la première femme copte gouverneur », *Le Point International* [en ligne], publié le vendredi 5 septembre 2018, [consulté le 19 avril 2020], https://www.lepoint.fr/monde/egypte-la-premiere-femme-copte-gouverneure-05-09-2018-2248578_24.php.

²⁰⁵⁷ Le 5 juin 2014, une loi contre le harcèlement sexuel a été adoptée en Egypte.

de l'Etat à soutenir la maternité et l'enfance [...]. Or cette disposition, qui figurait pourtant elle aussi dans la Constitution de 1971, avait été très critiquée et considérée comme emblématique de la priorité accordée par les islamistes aux valeurs familiales et à leur volonté d'enfermer les femmes dans les tâches domestiques de mères de famille. »²⁰⁵⁸ La Constitution de 2014 concilie donc le droit des femmes avec la conception holiste de la société égyptienne et les dispositions de la loi islamique. Il en est ainsi des droits de la femme en matière de succession. Avant d'aborder ce sujet, il est essentiel d'évoquer les raisons qui ont amené les constituants à insérer à l'article 11 de la Constitution, la formule selon laquelle l'Etat « s'engage à prendre les mesures nécessaires afin d'assurer une représentation adéquate des femmes au sein des assemblée élues, conformément à la loi. »

A l'instar de la Tunisie, la reconnaissance par le constituant de la violence contre les femmes témoigne de la prise de conscience qu'en Egypte, la place de la femme au sein de la famille et les atteintes répétées à son intégrité physique et morale, méritent des mesures de discriminations positives, pour qu'elle soit considérée comme un citoyen à part entière et qu'elle puisse participer activement à la vie publique²⁰⁵⁹. « En Egypte, la nouvelle loi électorale²⁰⁶⁰ garantit aux femmes un minimum de 70 sièges (5 %) dans une chambre qui compte 568 parlementaires élus et 28 nommés par le Président. »²⁰⁶¹ Les élections législatives de 2015²⁰⁶² représentent d'ailleurs une impressionnante progression par rapport à

²⁰⁵⁸ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 est-elle révolutionnaire ? », *La Revue des droits de l'Homme*, 6, 2014, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020], <https://journals.openedition.org/revdh/978?lang=en>.

²⁰⁵⁹ Pour des développements similaires en Tunisie, cf. le 3. du B. du Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 2 du Titre II de la PARTIE II de cette thèse, relatif à *la consécration de l'égalité en droits*, p. 283.

²⁰⁶⁰ Dans la Constitution de 1971, la loi électorale prévoyait un quota pour la représentation des femmes au sein du Parlement. 14 % des sièges de la chambre basse, soit 64 sièges sur 454 leur étaient réservés. En 2009, la loi électorale a augmenté ce nombre à l'Assemblée du peuple à 518 et attribué les 64 nouveaux sièges aux femmes. A la chute de H. MOUBARAK, ce quota a été annulé et remplacé par le système de représentation d'une femme par liste. Le parti politique avait toutefois la liberté de placer la candidate n'importe où sur sa liste. Ce système n'était pas consacré par la Constitution de 2012, mais par la loi électorale adoptée en 2011 par le CSFA. Sur ce point, cf. E. SAENZ-DIEZ, « Le quota de femmes au parlement égyptien. Vers une normalisation de leur statut ? », *Égypte/Monde arabe*, Gouvernance locale dans le monde arabe et en Méditerranée : quel rôle pour les femmes ?, 9, [en ligne], [consulté le 22 avril 2020], <https://journals.openedition.org/ema/3041#quotation>, pp. 231-245.

²⁰⁶¹ Rapport de l'Union interparlementaire pour la démocratie pour tous, « Les femmes au parlement en 2015. Regard sur l'année écoulée », 2016, [en ligne], [consulté le 22 avril 2020], <http://archive.ipu.org/pdf/publications/WIP2015-f.pdf>, p. 8.

²⁰⁶² Pour une comparaison des élections législatives de 2015 et celles de 2012, cf. C. STEUER, « Les surprenantes leçons des élections législatives en Egypte », *OrientXXI. Info*, publié le mercredi 9 mars 2016, [en ligne], [consulté le 22 avril 2020], <https://orientxxi.info/magazine/les-surprenantes-lecons-des-elections-legislatives-en-egypte.1238>.

celles de 2012²⁰⁶³ : près de 15 % des parlementaires, soit soixante-quinze femmes, siègent maintenant à la Chambre des représentants²⁰⁶⁴. A cela s'ajoute l'article 102 alinéa 1 tel qu'amendé par la révision constitutionnelle d'avril 2019. Si la Chambre des députés comprend au moins 450 membres, un quart de ces sièges est désormais réservé aux femmes²⁰⁶⁵. Bien que la représentation des femmes dans les assemblées élues soit favorisée, ces mesures de discriminations positives ne sont réellement effectives que dans un Etat qui reconnaît véritablement les valeurs du pluralisme démocratique, d'égalité et de liberté. C'est somme toute, ce que prétend l'ONG féministe *Nazra for Feminist Studies*²⁰⁶⁶.

De fait, si les constituants et le législateur sont conscients de l'absence des femmes de la vie politique, les traditions, les coutumes et les mentalités liées à l'Islam empêchent celles-ci d'être convenablement représentées dans les instances élues²⁰⁶⁷. Il en est ainsi en dépit de l'article 180 de la Constitution qui impose de réserver aux femmes un quart des sièges au sein des conseils locaux²⁰⁶⁸.

Par ailleurs, la *charia* empêche les femmes d'hériter à égalité avec les hommes. En effet, l'article 3 de la Constitution prévoit la personnalité des lois en matière de droit de la famille. Si les Egyptiens chrétiens ou juifs organisent leur statut personnel en fonction de leurs principes religieux, les croyants d'une autre religion sont soumis au droit général égyptien. Ce dernier n'est autre que le droit de la famille des musulmans codifié par le législateur égyptien. Or en droit musulman, l'homme hérite le double de la part de la femme. Au moment où en

²⁰⁶³ Le 24 septembre 2011, le CSFA adopte la loi électorale qui prévoit qu'un tiers des sièges est réservé aux candidats individuels et deux tiers aux listes composées par les partis politiques. Malgré l'imposition par la loi de la présence d'au moins une femme par liste, seules 9 femmes sont élues à la chambre basse. Pour plus de précisions sur les élections égyptiennes de 2011-2012, cf. C. STEUER, « Des élections révolutionnaires ? », *Égypte/Monde arabe*, Troisième série, 10, [en ligne], [consulté le 22 avril 2020], <http://journals.openedition.org/ema/3086>, pp. 7-31.

²⁰⁶⁴ Cinq d'entre elles ne font partie d'aucun parti politique et quatorze ont été désignées par le président de la République.

²⁰⁶⁵ N. BERNARD-MAUGIRON, « Les amendements constitutionnels de 2019 en Egypte : vers une consécration de la dérive autoritaire du régime », *Revue française de droit constitutionnel*, 2020, 121, p. 14.

²⁰⁶⁶ Nazra for Feminist Studies, « The Constitutional Amendments Do Not Establish A Democracy That Supports Women In Politics », publié le jeudi 7 mars 2019, [en ligne], [consulté le 9 juin 2020], <https://nazra.org/en/2019/03/constitutional-amendments-do-not-establish-democracy-supports-women-politics>.

²⁰⁶⁷ Le Secrétariat de la Fondation des Femmes de l'Euro-Méditerranée donne un exemple significatif de la non-représentation des femmes dans les conseils élus dans « La participation des femmes à la vie politique locale dans le gouvernorat de Louxor, Egypte », publié le lundi 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 22 avril 2020], https://www.euromedwomen.foundation/pg/fr/documents/view_/8882/la-participation-femmes-a-vie-politique-locale-dans-gouvernorat-louxor-egypte.

²⁰⁶⁸ L'article 180 prévoit également la représentation des chrétiens, des jeunes, des personnes handicapées, des paysans et des ouvriers dans les conseils locaux.

Tunisie, Béji CAÏD ESSEBSI réfléchissait aux réformes législatives à introduire en matière d'égalité homme/femme, *Al-Azhar* s'était prononcé en défaveur des réformes entreprises par le pays du jasmin²⁰⁶⁹. D'ailleurs, bien que l'article 245 du règlement copte orthodoxe garantisse à ses fidèles l'égalité dans l'héritage, une loi datant des années 1940 imposait le droit musulman aux coptes. Ce n'est qu'en janvier 2020 que les règles chrétiennes qui accordent aux femmes et aux hommes les mêmes droits en matière d'héritage, se sont appliquées, lors de l'affaire Hoda NASRALLAH, citoyenne égyptienne de confession copte²⁰⁷⁰. Sachant que le droit musulman discrimine l'homme de la femme, la décision de janvier 2020 fera-t-elle jurisprudence ? De plus, la personnalité des lois²⁰⁷¹ en matière de droit de la famille pose la question de l'égalité en droits des citoyens égyptiens.

Afin de faciliter la participation des minorités religieuses à la vie politique égyptienne, l'article 244 de la Constitution prévoit que les jeunes, les chrétiens, les personnes handicapées et les expatriés doivent conformément à la loi, se voir reconnaître une représentation appropriée au sein de la première Chambre des représentants, élue après la promulgation de la Constitution. Les élections législatives du 7 octobre et du 2 décembre 2015 ont ainsi permis à 36 coptes de siéger à la Chambre des représentants²⁰⁷². Amendé en avril 2019, l'article 243 prévoit désormais que la Chambre des députés représente de façon permanente les ouvriers et les paysans. Egalement révisé, l'article 244 de la Constitution précise que les jeunes, les chrétiens, les personnes handicapées et les Égyptiens résidant à l'étranger sont dorénavant représentés de manière permanente à la Chambre des députés²⁰⁷³. L'article 180 de la Constitution prévoit également la représentation de ces mêmes groupes, des paysans et des ouvriers dans les conseils locaux.

²⁰⁶⁹ M. EL-FAIZY, « Égyptienne copte, elle défie la charia au nom de l'égalité homme/femme », *France24* [en ligne], publié le mardi 19 novembre 2019, [consulté le 23 avril 2020], <https://www.france24.com/fr/20191119-egypte-charia-copte-equite-homme-femme-heritage-justice>.

²⁰⁷⁰ AFP, « Égypte : l'héritage des coptes régi par les règles chrétiennes, tranche un tribunal », *L'Orient Le Jour* [en ligne], publié le dimanche 5 janvier 2020, [consulté le 23 avril 2020], <https://www.lorientlejour.com/article/1201031/egypte-lheritage-des-coptes-regi-par-les-regles-chretiennes-tranche-un-tribunal.html>.

²⁰⁷¹ Système selon lequel les lois sont appliquées aux individus en fonction de leurs confessions et rites religieux.

²⁰⁷² C. STEUER, « Les surprenantes leçons des élections législatives en Égypte », *OrientXXI. Info*, publié le mercredi 9 mars 2016, [en ligne], [consulté le 22 avril 2020], <https://orientxxi.info/magazine/les-surprenantes-lecons-des-elections-legislatives-en-egypte,1238>.

²⁰⁷³ N. BERNARD-MAUGIRON, « Les amendements constitutionnels de 2019 en Égypte : vers une consécration de la dérive autoritaire du régime », *précit.*, p. 15.

Malgré les nombreuses avancées constitutionnelles, la participation à la vie politique des femmes et des minorités religieuses en Egypte, nécessite l'intervention du législateur et l'adoption de mesures de discriminations positives. Ces dernières sont nécessaires puisque dans la pratique, l'égalité constitutionnelle entre les citoyens égyptiens n'est pas pleinement appliquée, ce qui est d'ailleurs problématique : il est difficile d'affirmer que le gouvernement est « civil » si les droits des citoyens ne sont pas pleinement effectifs. S'il est essentiel de savoir dans quelles mesures l'Islam comme religion, peut être modulé avec les composantes de la citoyenneté, il est nécessaire de souligner qu'en plus d'être un statut juridique qui confère des droits et des obligations aux citoyens au sein d'une collectivité politique, la citoyenneté est aussi et surtout, l'une des manifestations de l'identité nationale.

2. *La citoyenneté comme manifestation de l'identité nationale*

Si le citoyen est celui qui a des droits et des obligations dans une cité, la « *qualité de citoyen s'acquiert le plus souvent sans acte volontaire en raison de la naissance dans un espace géographique déterminé ou par filiation de ressortissants de cet espace.* »²⁰⁷⁴ La citoyenneté se définit par rapport à une communauté politique déterminée et aux droits de participer à l'exercice du pouvoir politique d'un pays²⁰⁷⁵. « *Dans le cadre de l'Etat-nation, le citoyen est titulaire d'une parcelle de souveraineté nationale*²⁰⁷⁶. *Seuls les nationaux sont, par conséquent, citoyens et seulement eux sont admis au bénéfice de l'exercice des droits politiques.* »²⁰⁷⁷ C'est la raison pour laquelle le citoyen se définit par opposition au non-citoyen, c'est-à-dire l'étranger, le mineur, les personnes frappées d'une condamnation pénale ou d'une incapacité mentale. Les droits du citoyen découlent de sa nationalité. Les citoyens disposent donc de l'ensemble des droits que les nationaux d'un Etat ont et exercent dans l'intérêt général.

²⁰⁷⁴ M. KRAÏEM DRIDI, « Citoyenneté et égalité devant la loi », *précit.*, pp. 68-69.

²⁰⁷⁵ Contrairement aux paragraphes précédents, celui-ci s'intéresse à la citoyenneté comme manifestation de l'identité nationale en Tunisie. Bien que l'identité égyptienne soit également évoquée, elle ne fait pas l'objet d'une analyse aussi poussée que l'identité tunisienne.

²⁰⁷⁶ La souveraineté nationale s'oppose traditionnellement à la souveraineté populaire. La nation est un concept qui désigne l'entité collective formée par l'ensemble des citoyens. La nation comprend également les aspirations continues des générations passées et à venir relevant d'une même collectivité nationale. Seule dépositaire de la souveraineté dans l'Etat, l'entité abstraite qu'est la nation ne peut directement exercer son pouvoir. Elle recourt alors à des représentants.

²⁰⁷⁷ F. CONSTANT, *La citoyenneté, op.cit.*, p. 27. Mouna KRAÏEM DRIDI précise que : « *Si la nationalité est le lien de droit qui marque l'appartenance, la citoyenneté est un statut, un état, de celui dont l'appartenance est déjà établie. Les deux concepts ne peuvent donc se confondre même s'ils convergent vers la même personne.* » M. KRAÏEM DRIDI, « Citoyenneté et égalité devant la loi », *précit.*, p. 85.

Ainsi, seuls les nationaux détiennent-ils le droit de faire campagne pour exercer un pouvoir politique au sein de leur pays. La nationalité détermine le droit du citoyen d'être électeur et éligible. Selon l'article 54 de la Constitution du 27 janvier 2014, « [e]st électeur tout citoyen de nationalité tunisienne, âgé de dix-huit ans révolus et remplissant les conditions fixées par la loi électorale. »²⁰⁷⁸ L'article 5 de la loi n° 2014-16 du 26 mai 2014 relative aux élections et aux référendums²⁰⁷⁹, reprend en les précisant, les dispositions de l'article 54 de la Constitution²⁰⁸⁰ : « Est électeur tout(e) tunisienne ou tunisien, inscrit(e) au registre des électeurs, âgé(e) de dix-huit (18) ans révolus le jour précédant celui du scrutin, jouissant de ses droits civils et politiques et n'étant dans aucun cas d'incapacité prévu par la présente loi. »

Bien que la nationalité soit une condition nécessaire à la citoyenneté, certains nationaux peuvent être privés de leurs droits civils et politiques. Selon l'article 6 de la loi n° 2014-16 par exemple : « Ne peuvent être inscrites au registre des électeurs : - Les personnes condamnées à une peine complémentaire au sens de l'article 5 du code pénal, les privant d'exercer le droit de vote jusqu'à leur réhabilitation, / - Les personnes interdites pour démence globale. » Par ailleurs, il est intéressant de noter qu'en vertu de l'article 7 de la loi électorale, « [s]ont inscrits sur le registre électoral tous les Tunisiens qui remplissent les conditions légales et apportent la preuve de l'adresse de résidence effective conformément à ce qui sera fixé par l'Instance²⁰⁸¹. » Ce point interroge l'exercice du droit de vote par les personnes sans domicile fixe donc sans adresse de résidence.

Si la nationalité conditionne la citoyenneté, il est essentiel de savoir si un(e) Tunisien(ne) peut être déchu(e) de sa nationalité. L'article 25 de la Constitution affirme qu'« [a]ucun citoyen ne peut être déchu de la nationalité tunisienne, ni être exilé ou extradé, ni empêché de revenir dans son pays. »²⁰⁸² Pourtant, l'article 33 du Code de la nationalité prévoit que « [l]'individu

²⁰⁷⁸ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 54.

²⁰⁷⁹ Loi relative aux élections et aux référendums promulguée le 26 mai 2014 (loi n° 2014-16) et modifiée par la loi organique n° 2017-7 du 14 février 2017 et le projet de loi organique n° 2018/63 du 18 juin 2019.

²⁰⁸⁰ Contrairement à l'article 54 de la Constitution tunisienne de 2014, l'article 6 de la Constitution égyptienne de 2014 ne dispose pas du droit du citoyen d'être électeur et éligible. L'article 6 de la Constitution égyptienne de 2014 précise que la nationalité est un droit accordé aux personnes nées d'un père égyptien ou d'une mère égyptienne et que la loi fixe les conditions d'acquisition de la nationalité. En Egypte, la nationalité est fondée sur le Code de la nationalité de 1975.

²⁰⁸¹ L'Instance Supérieure Indépendante pour les Elections (ISIE).

²⁰⁸² L'article 62 de la Constitution égyptienne de 2014 prévoit également l'interdiction d'être expulsé de son pays ou empêché d'y revenir. Contrairement à la Constitution tunisienne de 2014, la Constitution

qui a acquis la qualité de Tunisien peut, par décret, être déchu de la nationalité tunisienne : / 1 - s'il est condamné pour un acte qualifié de crime ou de délit contre la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat ; / 2 - s'il se livre au profit d'un Etat étranger à des actes incompatibles avec la qualité de Tunisien et préjudiciables aux intérêts de la Tunisie ; / 3 - s'il est condamné en Tunisie ou à l'étranger pour un acte qualifié de crime par la loi tunisienne et ayant entraîné une condamnation à une peine d'au moins cinq années d'emprisonnement ; / 4 - s'il est condamné pour s'être soustrait aux obligations résultant pour lui de la loi sur le recrutement de l'armée. » L'article 35 du Code précise d'ailleurs que la déchéance peut être étendue par décret à la femme et aux enfants mineurs non mariés de l'intéressé, à condition qu'ils aient conservé une autre nationalité²⁰⁸³. La constitutionnalité de ces deux articles se pose.

S'est posé et se pose également la question de la déchéance de nationalité des Tunisiens partis pour le *djihad*²⁰⁸⁴. Le 14 janvier 2017, alors que de nombreux Tunisiens ont appelé les citoyens à manifester contre le retour des terroristes tunisiens ayant sévi en Irak, en Syrie ou en Libye, d'autres ont manifesté pour la déchéance de leur nationalité²⁰⁸⁵, afin de les empêcher de franchir les frontières du pays et de jouir des droits du citoyen²⁰⁸⁶. Le cas d'Anis AMRI est significatif de la position des autorités tunisiennes sur le sujet²⁰⁸⁷ : arrivé en

égyptienne de 2014 n'évoque pas la déchéance de nationalité. Cette dernière fait l'objet des développements qui suivent.

²⁰⁸³ La Tunisie a ratifié la Convention de 1961 sur la réduction des cas d'apatridie. Elle a cependant joint une réserve conforme au 3. de l'article 8 de la Convention qui lui permet la déchéance de nationalité. Cette dernière est donc prévue dans son Code de la nationalité.

²⁰⁸⁴ « [S]elon l'ONU, 5 500 Tunisiens ont rejoint les rangs de groupes djihadistes en Irak, en Syrie et en Libye, 6 000 selon le Soufan Group, un institut américain spécialisé dans le renseignement. Un chiffre qui révèle la difficulté des autorités à contrôler les déplacements mais aussi à comprendre l'ampleur de ces départs depuis un pays salué dans le monde pour sa transition démocratique, fragile mais spectaculaire comparée aux autres Etats ayant connu des soulèvements depuis 2011. » C. BOZONNET « L'inquiétude de la Tunisie face au terrorisme », *Le Monde* [en ligne], publié le lundi 26 décembre 2016, [consulté le 23 avril 2018],

https://www.lemonde.fr/afrique/article/2016/12/26/l-inquietude-de-la-tunisie-face-au-terrorisme_5053997_3212.html. Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Djihad*.

²⁰⁸⁵ Y. BELLAMINE, « Des citoyens appellent à manifester contre le retour de terroristes tunisiens en Tunisie », *Huffpost Maghreb* [en ligne], publié le mardi 13 décembre 2016, [consulté le 22 avril 2019], https://www.huffpostmaghreb.com/2016/12/13/retour-jihadistes-tunisie_n_13599446.html?utm_hp_ref=mg-retour-terroristes-tunisiens-de-syrie.

²⁰⁸⁶ De nombreuses rumeurs ont circulé autour d'un projet de loi du repentir, jusqu'à ce que le président de la République Béji CAÏD ESSEBSI affirme à la mi-décembre 2016, qu'aucun *djihadiste* ne serait gracié et que les dispositions de la loi antiterroriste n° 2019-09 en date du 23 janvier 2019, relative à la lutte contre le terrorisme et le blanchiment d'argent, lui seraient appliquées.

²⁰⁸⁷ Pour ne donner que quelques exemples, il est important de rappeler que le 14 juillet 2016, l'attentat de Nice avait été perpétré par Mohamed LAHOUAIEJ BOUHLEL, un Tunisien de 31 ans, originaire de M'saken. Le 18 mars 2015, la tuerie du musée du Bardo à Tunis, avait été perpétrée par deux assaillants tunisiens âgés de 20 et 27 ans. De même, le 26 juin 2015, dans la station balnéaire de Port El-Kantaoui, près de

Allemagne en 2011, il y perpète plusieurs délits qui le conduisent en prison. L'Allemagne tente de l'expulser mais la Tunisie refuse de reconnaître sa nationalité tunisienne, ne disposant pas de papiers d'identité en règle. La Tunisie n'engage la procédure d'établissement des documents tenant lieu de passeport qu'en août 2016, alors que la demande d'expulsion datait du mois de juin²⁰⁸⁸. Six mois plus tard, A. AMRI s'enfuit après avoir commis les attentats du Marché de Noël du 19 décembre 2016 à Berlin, soit deux jours avant que ses papiers d'identité n'arrivent en Allemagne. Le 23 décembre, il sera abattu à Milan où il avait fui, par la police italienne lors d'un contrôle d'identité. Même au cours de la période de crise sanitaire mondiale, objet de tous les débats, la volonté des citoyens de déchoir les *djihadistes* de la nationalité tunisienne, n'a pas faibli. Pourtant, il est à douter que retirer sa nationalité à un Tunisien qui n'a que cette nationalité-là, soit un jour possible. En effet, l'apatridie est interdite par la Convention de New York du 30 août 1961, dont la Tunisie est signataire.

Contrairement à la Tunisie où l'article 25 de la Constitution prohibe la déchéance de nationalité, l'article 6 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014 est muet à ce sujet. Bien qu'il mentionne la nationalité égyptienne, il donne à la loi, le soin d'en fixer les conditions d'acquisition. A l'instar du Code de la nationalité tunisien, le Code de la nationalité égyptien²⁰⁸⁹ prévoit différents cas de déchéance. Un citoyen égyptien est déchu de sa nationalité s'il acquiert une autre nationalité sans l'autorisation préalable du ministère de l'Intérieur²⁰⁹⁰, s'il s'engage dans l'armée d'un autre pays, s'il pratique des activités contre les intérêts de l'Etat ou s'il est décrit comme « *sioniste* »²⁰⁹¹. Sans que le Code de la nationalité ne définisse ce qui relève du « *sionisme* » et sans qu'il y ait besoin de prouver que l'allégation est avérée, un citoyen égyptien peut être déchu de sa nationalité. S'il est difficile de savoir en quoi le « *sionisme* »²⁰⁹² constitue une menace pour l'Etat égyptien, il est clair que cette

Sousse, Seifeddine REZGUI, un Tunisie de 23 ans originaire du Kef, avait tué 38 touristes sur la plage d'un hôtel.

²⁰⁸⁸ AFP, « La Tunisie accusée d'avoir freiné l'expulsion d'Anis Amri, suspect de l'attentat de Berlin », *Huffpost Maghreb* [en ligne], publié le mercredi 21 décembre 2016, [consulté le 23 avril 2018], https://www.huffingtonpost.fr/2016/12/21/la-tunisie-accusee-davoir-freine-lexpulsion-danis-amri-suspect_-attentat-berlin_a_21632680/.

²⁰⁸⁹ Code de la nationalité égyptien (n° 26 de 1975), *Journal Officiel de la République arabe d'Egypte*, n° 22, 29 mai 1975.

²⁰⁹⁰ « *Si la demande de permission [d'obtention d'une autre nationalité] n'est pas accompagnée de la demande de garder la nationalité égyptienne, celle-ci est alors perdue. Et même si on garde la nationalité égyptienne, celle-ci peut être annulée à tout moment.* » B. MANBY, « Les lois sur la nationalité en Afrique. Une étude comparée », *Open Society Institute*, 2009, [en ligne], [consulté le 25 avril 2020], <https://www.refworld.org/pdfid/4d259acc2.pdf>, p. 81.

²⁰⁹¹ *Ibid.*, p. 89.

²⁰⁹² L'engagement de l'Egypte pour la cause palestinienne justifie ceci. Il est cependant contradictoire de constater que même s'ils sont intégrés à la société égyptienne et qu'ils résident en Egypte depuis des

disposition du Code de la nationalité viole les droits civiques et la liberté d'expression des citoyens. De plus, « *entre 1986 et 2004, le ministre de l'Intérieur a refusé d'accorder la nationalité égyptienne à sept femmes mariées à des Égyptiens*²⁰⁹³ *pour des raisons liées à la sécurité nationale, mais aucune explication n'a été donnée.* »²⁰⁹⁴ Au nom de la « *sécurité nationale* », les autorités publiques sont habilitées à réprimer la liberté d'expression et à déchoir les Égyptiens de leur nationalité. Elles disposent donc d'une marge de manœuvre assez importante en la matière.

D'autres questions en rapport avec la nationalité se posent dans le cadre du droit des Tunisiens d'être éligibles. En vertu de l'article 74 de la Constitution : « *La candidature à la présidence de la République est un droit pour toute électrice ou tout électeur de nationalité tunisienne par la naissance et de confession musulmane. Le candidat doit être âgé de 35 ans au moins au jour du dépôt de sa candidature. S'il est titulaire d'une nationalité autre que la nationalité tunisienne, il doit inclure dans son dossier de candidature, un engagement de renoncer à l'autre nationalité dès après la proclamation de son élection en tant que Président de la République.* »²⁰⁹⁵ La condition de la confession musulmane de la candidate ou du candidat à la présidence de la République induit la difficulté suivante : bien que la Tunisie soit majoritairement composée de musulmans, elle comprend des Tunisiens athées, juifs ou chrétiens. L'article 74 semble explicitement refuser le droit de se porter candidat(e)s aux Tunisien(ne)s d'une autre confession que l'Islam. Or, « *cet article pose un problème au niveau de l'égalité des droits et de la citoyenneté.* »²⁰⁹⁶ Il est incohérent de vouloir fonder un Etat « civil » sur la citoyenneté si certains nationaux en sont constitutionnellement exclus du seul fait de leur confession. L'article 74 maintient ainsi le lien entre la religion et l'Etat²⁰⁹⁷. Ceci dit, contrairement aux propos de Salsabil KLIBI, le lien entre les citoyens et l'Etat n'est pas exclusivement juridique. D'ailleurs, « *le contrôle des candidatures au poste de président*

années, les réfugiés palestiniens ne peuvent demander la nationalité égyptienne. Cela s'explique par la décision de 1959 de la Ligue arabe selon laquelle les Palestiniens ne doivent avoir aucune autre nationalité afin de préserver leur identité et leur prétention à retourner en Palestine.

²⁰⁹³ Bien que depuis 2004, la femme puisse transmettre sa nationalité égyptienne à ses enfants, elle ne peut pas la passer à son époux étranger.

²⁰⁹⁴ B. MANBY, « Les lois sur la nationalité en Afrique. Une étude comparée », *Open Society Institute*, 2009, [en ligne], [consulté le 25 avril 2020], <https://www.refworld.org/pdfid/4d259acc2.pdf>, p. 89.

²⁰⁹⁵ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 74.

²⁰⁹⁶ Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13 h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

²⁰⁹⁷ Pour plus d'informations sur la condition de confession musulmane requise au candidat à la fonction présidentielle par les constitutions arabes avant les révolutions de 2010-2011 voir A. AMOR, « La place de l'Islam dans les constitutions des Etats arabes : Modèle théorique et réalité juridique », in G. CONAC et A. AMOR (dir.), *Islam et droits de l'Homme, op.cit.*, pp. 13-27.

de la République ne sont pas du ressort de la future Cour constitutionnelle mais de l'ISIE. »²⁰⁹⁸ Comment l'ISIE vérifie-t-elle que la condition de la confession musulmane est remplie ? Les pratiques religieuses et le mode de vie du candidat sont-ils contrôlés ? Aucun texte n'apporte de réponses à ces questions. Par ailleurs, il aurait certainement mieux valu attribuer à la Cour constitutionnelle la possibilité d'examiner la constitutionnalité de cette condition.

En un mot si l'Islam interfère entre les citoyens et l'Etat tunisien, il est difficile d'affirmer que l'Etat « civil » se base sur des relations de droit. Les discriminations existant entre les citoyens, dans leur rapport à l'Etat montrent qu'ils ne sont pas égaux en droits.

Par ailleurs, afin de prétendre au poste de président de la République, le Tunisien ou la Tunisienne ayant une seconde nationalité « *doit inclure dans son dossier de candidature, un engagement de renoncer à l'autre nationalité dès après la proclamation de son élection en tant que Président de la République.* »²⁰⁹⁹ Le pacte politique qui lie le citoyen à l'Etat est fondé sur son appartenance à un seul Etat, au sein duquel il exerce ses droits civils et politiques. « *La loyauté exclusive du citoyen vis-à-vis d'un Etat unique est une dimension essentielle du lien de nationalité. La double nationalité soulève toujours une question irritante pour un Etat-nation dans la mesure où le principe de loyauté est, par définition, indivisible.* »²¹⁰⁰ Il est alors logique que le Tunisien ou la Tunisienne élu(e) à la plus haute fonction de l'Etat représente sa nation et n'ait aucun lien avec un autre Etat que le sien. C'est en ce sens que faisant campagne pour les élections présidentielles anticipées du 15 septembre 2019, Youssef CHAHED a renoncé le 20 août 2019 à sa nationalité française²¹⁰¹. Bien qu'il y ait renoncé au stade du dépôt de sa candidature, la renonciation est normalement un acte lié aux fonctions du président de la République. En effet, ce dernier est d'après l'article 72 de la Constitution, « *le symbole de son unité*²¹⁰². *Il garantit son indépendance et sa continuité et*

²⁰⁹⁸ Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13 h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

²⁰⁹⁹ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 74.

²¹⁰⁰ F. CONSTANT, *La citoyenneté*, op.cit., p. 29.

²¹⁰¹ Pour plus de précisions, cf. « Tunisie : candidat à la présidentielle, Youssef Chahed renonce à sa deuxième nationalité », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le mercredi 21 août 2019, [consulté le 28 août 2019], <https://www.jeuneafrique.com/818400/politique/tunisie-candidat-a-la-presidentielle-youssef-chahed-renonce-a-sa-deuxieme-nationalite/>.

²¹⁰² Autrement dit de l'Etat.

veille au respect de la Constitution. »²¹⁰³ La question est finalement de savoir s'il est raisonnable d'imposer au citoyen de choisir entre sa double nationalité et les plus hautes fonctions de l'Etat. Il serait intéressant de soumettre cette question à la Cour constitutionnelle à venir.

A l'opposé de la Tunisie, l'article 141 de la Constitution égyptienne n'impose pas au candidat à la présidence de la République une confession particulière²¹⁰⁴. Il est cependant plus strict que l'article 74 de la Constitution tunisienne en matière de nationalité. En Egypte, le candidat doit au stade de la candidature « *être égyptien, de parents égyptiens, et ni lui ni ses parents ni son conjoint ne doivent avoir eu d'autre nationalité.* »²¹⁰⁵ La double nationalité empêche donc de se porter candidat à la présidence de la République. L'article 164 de la Constitution du 18 janvier 2014 exige également du Premier ministre qu'il soit Egyptien, de parents égyptiens et que son conjoint et lui n'aient d'autres nationalités que l'égyptienne. Cette exigence constitutionnelle est fondée, comme en Tunisie, sur l'appartenance du citoyen à un seul Etat, au sein duquel il exerce ses droits civils et politiques. Nonobstant, il est curieux d'exiger de leurs conjoints respectifs de renoncer à la double nationalité. Il s'agirait sûrement de la représentation de l'Etat et de sa souveraineté nationale à l'international.

La condition d'une seule nationalité tunisienne n'est pourtant pas exigée pour la députation à l'*Assemblée des Représentants du Peuple*. Si l'article 53 de la Constitution du 27 janvier 2014 n'est pas explicite à ce sujet²¹⁰⁶, selon le deuxième alinéa de l'article 55 : « *La loi électorale garantit le droit de vote et la représentation des Tunisiens à l'étranger au sein de l'Assemblée des représentants du peuple.* » Les Tunisiens ont effectivement le droit de concourir à l'expression de la volonté générale par le biais des représentants élus, qu'ils soient en Tunisie ou à l'étranger. La situation en Egypte est radicalement différente.

²¹⁰³ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 72.

²¹⁰⁴ Ceci s'explique en partie par la présence millénaire de minorités religieuses en Egypte telles que les coptes.

²¹⁰⁵ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 : quelle réforme constitutionnelle pour l'Egypte ? », *précit.*, p. 530.

²¹⁰⁶ Selon l'article 53 de la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014, « [l]a candidature à la députation à l'Assemblée des représentants du peuple est un droit à tout électeur de nationalité tunisienne depuis dix ans au moins, âgé d'au moins vingt-trois ans révolus, le jour de la présentation de sa candidature, et ne faisant l'objet d'aucune mesure d'interdiction prévue par la loi. » Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 53.

Sous le régime de la Constitution du 11 septembre 1971 la double nationalité des Hauts fonctionnaires égyptiens a créé un contentieux considérable. « *En janvier 2001, trois décisions judiciaires ont interdit aux Egyptiens ayant la double nationalité d'être membres du Parlement.* »²¹⁰⁷ Dans la première affaire, le Tribunal administratif a fondé sa décision sur l'article 90 de la Constitution du 11 septembre 1971²¹⁰⁸ : les Egyptiens binationaux sont exemptés du service militaire et ils n'ont pas le droit de s'engager dans l'armée ou la police. L'Etat considère que s'ils doivent veiller aux intérêts du pays, ils ne peuvent partager leur loyauté envers l'Egypte avec un autre pays²¹⁰⁹. Sous l'ancien régime, la double nationalité excluait de fait les binationaux des fonctions parlementaires²¹¹⁰. Actuellement, l'alinéa 2 de l'article 102 précise uniquement que le candidat à la Chambre des représentants doit être Egyptien²¹¹¹ et il renvoie la fixation des autres conditions d'éligibilité²¹¹² à la loi. L'article 244 lui, précise que les Egyptiens expatriés se voient eux-aussi garantir une "représentation appropriée" de manière permanente à la Chambre des députés²¹¹³. Il revient donc au législateur de déterminer ce qui relève de la "représentation appropriée".

Enfin, en vertu de l'article 133 de la Constitution tunisienne de 2014 : « *Les collectivités locales sont dirigées par des conseils élus. Les conseils municipaux et régionaux sont élus au suffrage universel, libre, direct, secret, honnête et transparent. Les conseils de district sont élus par les membres des conseils municipaux et régionaux. La loi électorale garantit la*

²¹⁰⁷ B. MANBY, « Les lois sur la nationalité en Afrique. Une étude comparée », *Open Society Institute*, 2009, [en ligne], [consulté le 25 avril 2020], <https://www.refworld.org/pdfid/4d259acc2.pdf>, p. 82.

²¹⁰⁸ Cet article dispose du serment que doit prêter le membre de l'Assemblée du peuple avant d'entrer en fonction. Il jure, au nom de Dieu, de sauvegarder la sécurité de la patrie, le régime républicain, de veiller aux intérêts du peuple et au respect de la constitution et de la loi.

²¹⁰⁹ Dans cette affaire, il a été jugé que Rami LAKAH ne pouvait être parlementaire puisqu'il détenait en plus de la nationalité égyptienne, la nationalité française. La deuxième affaire concernait Mohamed Ahmed MOHAMED SALEH qui avait abandonné la nationalité égyptienne au profit de la nationalité allemande. Dans la dernière affaire, Talaat MUTAWI est empêché d'exercer ses fonctions parlementaires au motif qu'il détenait des passeports égyptien et américain.

²¹¹⁰ La détention de la double nationalité permettait cependant aux citoyens égyptiens d'être ministre ou Haut fonctionnaire. Pour plus de précisions sur ce point, cf. B. MANBY, « Les lois sur la nationalité en Afrique. Une étude comparée », *Open Society Institute*, 2009, [en ligne], [consulté le 25 avril 2020], <https://www.refworld.org/pdfid/4d259acc2.pdf>, pp. 82-83.

²¹¹¹ Nathalie BERNARD MAUGIRON précise que « [t]out candidat [à la Chambre des représentants] doit être de nationalité égyptienne, jouir de ses droits civils et politiques, être titulaire d'au moins un certificat de fin d'études élémentaires et être âgé de plus de 25 ans (article 102). » N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 : quelle réforme constitutionnelle pour l'Egypte ? », *précit.*, p. 534.

²¹¹² N'ayant pu avoir accès à la loi électorale, l'analyse menée ici est essentiellement fondée sur les articles de la Constitution du 18 janvier 2014.

²¹¹³ N. BERNARD-MAUGIRON, « Les amendements constitutionnels de 2019 en Egypte : vers une consécration de la dérive autoritaire du régime », *précit.*, p. 15.

représentation des jeunes au sein des conseils des collectivités locales. »²¹¹⁴ A l'article 49 bis de la loi électorale²¹¹⁵, les conditions pour présenter sa candidature aux conseils municipaux et régionaux se rapprochent des conditions posées par l'article 53 de la Constitution du 27 janvier 2014. Plus loin, l'article 49 ter de la loi électorale fait la liste de toutes les personnes qui ne peuvent pas présenter leur candidature dans les circonscriptions au sein desquelles elles ont exercé leurs fonctions, l'année précédant le dépôt de candidature : magistrats, gouverneurs, premiers délégués, secrétaires généraux des gouvernorats, délégués et chefs de secteurs, comptables municipaux et régionaux, agents des municipalités et des régions, agents des gouvernorats et des délégations. Cette disposition est compréhensible : alors qu'elles exercent leurs fonctions, ces personnes peuvent les orienter ou les mettre au service de leur futur mandat électoral. De plus, leur élection peut générer des conflits d'intérêts avec leurs anciennes fonctions. Si l'interdiction posée par l'article 49 ter est légitime, une autre s'avère inconstitutionnelle.

Il s'agit de l'article 6 de la loi électorale interdisant aux militaires et aux agents des forces de sécurité intérieure²¹¹⁶ de voter aux élections législatives, présidentielles et aux référendums. Contraire au principe constitutionnel d'égalité et aux dispositions de l'article 49 de la Constitution, cette interdiction a fait l'objet d'un recours devant l'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de loi en 2014. Nonobstant, sans explication officielle, l'Instance ne s'est pas prononcée sur le recours²¹¹⁷. Grâce à la modification de la loi électorale par la loi organique n° 2017-7 du 14 février 2017, l'interdiction a été partiellement levée : les militaires et les agents des forces de sécurité intérieure peuvent désormais voter aux

²¹¹⁴ L'article 180 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014 est similaire sur ce point. Il prévoit que dans chaque unité locale, des conseils locaux sont élus au suffrage universel, direct et secret, pour quatre ans.

²¹¹⁵ Article 49 bis de la loi relative aux élections et aux référendums, promulguée le 26 mai 2014 (loi n° 2014-16) et modifiée par la loi organique n° 2017-7 du 14 février 2017 : « *A droit de se porter candidat au mandat de membre de conseils municipaux ou régionaux tout : - électeur de nationalité tunisienne, / - âgé d'au moins 18 ans révolus le jour de la présentation de la demande de candidature, / - n'étant dans aucun cas d'interdiction légale. / La candidature est présentée dans la circonscription électorale dans laquelle il est inscrit.* »

²¹¹⁶ L'Égypte a malheureusement été habituée aux coups d'États militaires et au gouvernement de l'armée. Pour plus de précisions sur ce point, cf. J.-F. DAGUZAN, « L'armée et l'Égypte : l'âme et le pouvoir », *Maghreb - Machrek*, vol. 231-232, 2017, n° 1, pp. 57-76.

²¹¹⁷ Pour plus de précisions, cf. Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 9^{ème} édition, 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 18 avril 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/12/web_DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-oeuvre_constitution_septembre_2019_FR_VF_2019-12-23.pdf, p. 32.

élections municipales et régionales. Le 29 avril 2018, les militaires ont ainsi voté pour les élections du 6 mai²¹¹⁸.

Si la nationalité est une condition nécessaire à la détention des droits civils et politiques, certains Tunisiens sont privés de l'exercice effectif de ces droits du fait de leur confession²¹¹⁹ ou de leur fonction. Le législateur et le futur juge constitutionnel devront améliorer et uniformiser le droit des Tunisiens d'être électeurs et éligibles, afin de leur permettre une participation active à la vie de la cité.

3. *La citoyenneté comme participation active à la vie de la cité*

La participation des citoyens à la vie de la cité ne s'exprime pas seulement le jour des élections : elle s'exerce aussi lors de l'élaboration des décisions politiques nationales et locales²¹²⁰. « *La citoyenneté désigne ici un agir politique lié à l'implication des citoyens particulièrement concernés par les affaires publiques. Elle est la pierre angulaire d'un projet proprement politique qui ne vise pas seulement à changer le centre du pouvoir, mais l'anatomie du pouvoir.* »²¹²¹ Les citoyens se mobilisent constamment pour débattre des affaires publiques, de leurs besoins, de leurs ambitions. Ils comparent les normes juridiques constitutionnelles ou législatives et leurs applications dans la pratique. Il est alors essentiel de s'attarder sur les devoirs des citoyens tunisiens puis de voir comment s'exprime leur action politique.

²¹¹⁸ N. MEKKI, "The law on local and regional elections: a step towards local democracy in Tunisia", *Constitutionnet*, publié le lundi 27 mars 2017, [en ligne], [consulté le 9 juin 2020], <http://constitutionnet.org/news/law-local-and-regional-elections-step-towards-local-democracy-tunisia>.

²¹¹⁹ Il est nécessaire de préciser que pendant des années, le gouvernement égyptien a refusé aux Egyptiens n'appartenant à aucune des trois religions reconnues par le droit égyptien (Islam, Judaïsme et Christianisme) le droit de disposer de documents d'identité. Pour plus de précisions sur ce point, cf. B. MANBY, « Les lois sur la nationalité en Afrique. Une étude comparée », *Open Society Institute*, 2009, [en ligne], [consulté le 25 avril 2020], <https://www.refworld.org/pdfid/4d259acc2.pdf>, p. 96.

²¹²⁰ L'analyse des mécanismes qui matérialisent la démocratie participative en Tunisie fait l'objet du 1. ci-avant. A l'opposé des paragraphes précédents, celui-ci porte essentiellement sur l'étude du cas tunisien, justifiée par le fait qu'en Tunisie, la transition politique et constitutionnelle a été l'œuvre des citoyens. En Egypte, elle a essentiellement été guidée par la volonté de l'armée. Sur ce point voir A. STEPAN and J.-J. LINZ, "Democratization Theory and the 'Arab Spring'", *précit.*, pp. 23-24.

²¹²¹ F. CONSTANT, *La citoyenneté, op.cit.*, p. 31.

« [L]’Administration publique est au service du citoyen et de l’intérêt général »²¹²², le citoyen actif « sert son pays en s’acquittant des impôts et en effectuant un service militaire sans jamais perdre de vue le bien public dont il a l’idée la plus haute. »²¹²³ Par l’acquittement de l’impôt et la contribution aux charges publiques, l’article 10 de la Constitution du 27 janvier 2014 décrit le devoir des citoyens. Ces derniers sont également tenus d’effectuer un service national, de préserver l’unité nationale et de défendre son intégrité. Les deux derniers impératifs sont des devoirs qualifiés de sacrés par l’article 9 de la Constitution. L’emploi du terme "sacré" n’est pas anodin. La préservation de l’unité nationale et la défense de l’intégrité territoriale ne relèvent pas du profane, mais d’un sentiment de révérence religieuse. Même juridique, le lien entre le citoyen et l’Etat n’est pas tout à fait détaché des considérations religieuses.

Le citoyen est donc tenu de s’acquitter de ces devoirs ; sa participation à la vie de la cité est tributaire de son désir de s’engager dans les affaires publiques et de la volonté des acteurs politiques de lui ménager une marge de manœuvre. Or durant l’ancien régime, la mainmise des dirigeants sur les affaires publiques a eu pour conséquence le désintérêt des Tunisiens pour la chose publique. Avec la révolution, les partis politiques et la société civile se sont à nouveau impliqués²¹²⁴. « Cette tendance du citoyen tunisien à pencher vers une démocratie participative se sent à travers le maintien de la pression de la rue après la fugue de l’ex-président pour obtenir gain de cause des revendications exprimées lors du soulèvement populaire. »²¹²⁵ L’activité de la société civile a permis l’ouverture du débat politique et juridique aux citoyens.

Par ailleurs, « [I]’inscription du citoyen dans un organisme de la société civile lui confère une fonction plus importante dans le modelage du paysage politique et constitutionnel du pays mais ne permet pas encore de lui attribuer le titre d’acteur politique et constitutionnel

²¹²² Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 15.

²¹²³ F. CONSTANT, *La citoyenneté*, op.cit., p. 32.

²¹²⁴ « Ainsi, quelques jours après la fuite du président déchu, des partis politiques et des représentants de la société civile ont marqué leur présence dans le jeu politique, des opposants sont retournés de l’exil, des prisonniers politiques et d’opinion ont été libérés, de nombreux partis ont été reconnus, la censure a été levée sur tous les médias avec des réformes profondes du secteur audio-visuel, la police politique et l’appareil de la sécurité d’Etat ont été dissous... etc. » S. GOUIA, « Le citoyen, acteur politique et constitutionnel : une approche à la lumière de l’exemple de la révolution tunisienne », in R. BEN ACHOUR (dir.), *Constitution, citoyenneté et justice constitutionnelle : Entre exigence démocratique et recompositions territoriales*, op.cit., p. 155.

²¹²⁵ *Ibid.*, p. 156.

direct. »²¹²⁶ En effet, le citoyen révolutionnaire, créateur d'un nouvel ordre fait place à une élite politique qui a pour mission de préserver les acquis de la révolution. Certes, il a participé à la formation de l'élite politique par le biais des élections, mais une fois celle-ci au pouvoir, le citoyen doit œuvrer pour maintenir deux choses essentielles. La première est de prouver à la classe dirigeante qu'il existe, en s'engageant dans des associations et des organisations de la société civile. La seconde nécessite qu'il se forge une vision de l'avenir de la nation qui maintienne son esprit éveillé.

Dans l'attente de la mise en place des juridictions et des instances constitutionnelles prévues par la Constitution, les Tunisiens s'engagent activement au sein des associations et des organisations de la société civile, afin de surveiller la classe dirigeante. « *En effet, la vision moderne de la volonté générale est moins issue de l'acte de vote que du débat public qui a le mérite de créer un dynamisme fondé sur une reconnaissance réciproque des intervenants, et permettant le déplacement des appréciations et des jugements de la sphère privée à la sphère publique par les divers canaux de la société civile (associations, médias, mouvements sociaux, etc.).* »²¹²⁷ Les instances représentatives traditionnelles se déplacent des partis politiques vers la société civile qui débat des questions politiques, économiques et sociales et essaie de trouver des solutions. Elle contrôle donc l'exercice du pouvoir et s'assure de manière préventive, que les autorités respectent les droits fondamentaux des Tunisiens. Ainsi, la société civile devient-elle partie prenante du processus politique.

Cette « *logique de médiation encourt une transfiguration de la relation [entre le citoyen et l'Etat] puisqu'elle implique une situation où la société civile peut faire écran entre le citoyen et l'Etat. Une telle situation ne manque pas de susciter la perplexité quant à la légitimité de la société civile, sa représentativité, et quant au devenir de l'intérêt général.* »²¹²⁸ De fait, la société civile ne peut avoir la même légitimité que les acteurs politiques directement élus. L'émergence de la société civile est une réaction aux lacunes des institutions de l'ancien régime. Force est de constater que les schémas peuvent se répéter : « *derrière cette prépondérance de la société civile se profile une prépondérance des groupes d'intérêt et des corporations. On craint, du coup, que l'idée participative avalise le lobbying comme quasi-*

²¹²⁶ *Ibid.*, p. 147.

²¹²⁷ W. ZAAFRANE ANDOLSI, « Citoyenneté et société civile : vers la construction d'une citoyenneté participative ? », in R. BEN ACHOUR (dir.), *Constitution, citoyenneté et justice constitutionnelle : Entre exigence démocratique et recompositions territoriales*, op.cit., pp. 53-54.

²¹²⁸ *Ibid.*, pp. 60-61.

institution et tende à réduire la société civile à un ensemble d'actions corporatistes. »²¹²⁹ Il semble que pour éviter l'hétérogénéité de la société civile et que les intérêts particuliers ne transforment l'intérêt général, il soit préférable que les citoyens participent aux décisions politiques, par le biais des mécanismes constitutionnels de démocratie représentative et participative.

D'ailleurs, la société civile presse les Tunisiens de s'acquitter de leurs devoirs civiques, tout en les aidant au contrôle des acteurs politiques en place. Son activité participe donc à la naissance du civisme en Tunisie. « *Ce terme s'entend de deux manières qui ne font d'ailleurs que moduler une signification unique : tantôt il désigne la conduite de personnes (politiques) ayant un rapport spécifique à l'Etat et signifie dévouement à la chose publique, tantôt il désigne la conduite des personnes et (des citoyens) ayant un rapport indifférencié à l'Etat et voudra dire sens des devoirs collectifs au sein d'une société.* »²¹³⁰ Dans un cas comme dans l'autre, en exprimant quotidiennement la volonté des Tunisiens, les associations et les organisations de la société civile œuvrent pour que les politiques et les citoyens collaborent à la vie sociale, en ayant pour objectif le bien commun.

L'analyse des différentes composantes de la citoyenneté a permis de révéler que certains droits et libertés ne sont pas pleinement effectifs en Egypte et en Tunisie. Les deux Etats sont invités à y remédier pour assurer à leurs citoyens, l'ensemble des droits civiques, politiques et sociaux qui découlent de la citoyenneté. La citoyenneté n'est cependant pas l'unique composante de l'Etat « civil ». Ce dernier doit également être soumis au droit.

²¹²⁹ *Ibid.*, pp. 61-62.

²¹³⁰ F. CONSTANT, *La citoyenneté, op.cit.*, p. 33.

Contrairement au préambule de la Constitution égyptienne de 2014²¹³¹, l'article 2 de la Constitution tunisienne de 2014 fonde l'Etat « civil » sur la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit. Depuis la révision d'avril 2019, l'armée égyptienne est placée au-dessus du système constitutionnel. L'article 200 de la Constitution du 18 janvier 2014 fait actuellement de l'armée, la gardienne de la Constitution et la garante de la démocratie, des composantes fondamentales de l'Etat, de son caractère « civil », ainsi que des acquis du peuple et des droits et des libertés individuelles. Il s'agit ici de comparer l'Egypte et la Tunisie pour démontrer la spécificité de l'Etat « civil » en Tunisie. Il est alors nécessaire de savoir si la volonté du peuple (A) et la primauté du droit (B) peuvent convenablement s'exprimer dans un Etat où la Constitution et les institutions sont chapeautées par les militaires.

A. La volonté du peuple

Deuxième composante du caractère « civil » de l'Etat, « *la volonté populaire suppose qu'il n'y a aucune volonté métaphysique et qu'aucune volonté divine ne puisse être à l'origine de l'ordre juridique tunisien.* »²¹³² Dieu n'est pas souverain et sa volonté ne fonde pas l'ordre juridique tunisien. En d'autres termes, l'Islam en Tunisie ne dirige pas l'Etat, c'est l'Etat qui gère la religion. L'article 3 de la Constitution précise que « *[l]e peuple est le titulaire de la souveraineté et la source des pouvoirs. Il les exerce à travers ses représentants élus ou par voie de référendum.* »²¹³³ Détenteur de la souveraineté, le peuple n'a aucune limite : il peut faire et défaire la Constitution et les lois de l'Etat. L'exercice de la volonté du peuple est l'expression de sa puissance souveraine, traduite par le pouvoir politique et la création du droit.

A l'instar de l'article 3 de la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014, l'article 4 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014 établit que la souveraineté appartient au peuple

²¹³¹ Le préambule de la Constitution égyptienne de 2014 retient la notion de « *gouvernement civil* ».

²¹³² Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13 h, à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

²¹³³ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 3.

qui est la source de tout pouvoir. Malgré la volonté affichée des Frères musulmans de ré-islamiser le droit²¹³⁴, « *c'est au sein d'une assemblée constituante et d'un parlement élus, institutions inconnues du droit islamique, que les partis de l'islam politique ont lutté pour faire adopter une nouvelle Constitution et des lois, concepts totalement étrangers au droit islamique eux aussi.* »²¹³⁵ S'ils ont souscrit au jeu démocratique pour accéder au pouvoir et contrôler le processus d'élaboration des normes, ils « *ont toujours revendiqué leur légitimité populaire et électorale, et non une souveraineté divine.* »²¹³⁶ Autrement dit, ils n'ont pas fait de la loi, l'expression de la volonté de Dieu. Même si les salafistes auraient préféré que Dieu soit souverain et que sa volonté fonde l'ordre juridique égyptien, ils se sont finalement ralliés aux dispositions de l'article 4 de la Constitution qui proclament le peuple souverain en Egypte.

Pour rappel, la Tunisie et l'Egypte ne sont ni des Etats théocratiques ni des Etats laïcs : ils naviguent « *entre deux eaux, dans une sorte de zone indéfinie et indéfinissable.* »²¹³⁷ Si les deux Constitutions consacrent la souveraineté du peuple, il est pertinent de savoir si les règles de droit positif sont exclusivement l'œuvre du peuple qui s'exprime au travers de ses représentants. La réponse à cette question varie d'un pays à l'autre. « *Il semble que la réponse est positive [en Tunisie], ce qui n'empêche d'ailleurs en rien que les règles de droit positif ainsi édictées puissent s'inspirer de valeurs religieuses, sans pour autant que ces valeurs soient des sources formelles du droit.* »²¹³⁸ Les Tunisiens doivent manifester leur volonté d'avoir des lois inspirées des principes et des objectifs de la *charia*, pour que le législateur édicte des règles de droit religieuses.

Bien que le rôle de l'Islam dépende de l'interprétation de l'article 1^{er} de la Constitution du 27 janvier 2014, l'Islam n'est pas la religion de l'Etat (*dîn al-dawla*)²¹³⁹. « *Il est indéniable que*

²¹³⁴ Comme l'affirme Nathalie BERNARD-MAUGIRON, ce que les Frères musulmans entendaient par la ré-islamisation du droit et par quels moyens concrets ils auraient procédé pour réaliser leur objectif, restent indéterminés. N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 est-elle révolutionnaire ? », *La Revue des droits de l'Homme*, 6, 2014, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020], <https://journals.openedition.org/revdh/978?lang=en>.

²¹³⁵ *Ibid.*

²¹³⁶ *Ibid.*

²¹³⁷ F. HACHED, « La laïcité : un principe à l'ordre du jour de la II^{ème} République tunisienne ? », *précit.*, pp. 30-31.

²¹³⁸ *Ibid.*, p. 32.

²¹³⁹ Sous le régime de la Constitution du 1^{er} juin 1959, le juge n'a pas hésité à interpréter l'article 1^{er} comme faisant de l'Islam, la religion de l'Etat et de la *charia*, la source du droit. Pour plus de précisions sur les effets discriminatoires de cette interprétation de l'article 1^{er} dans le domaine du droit de la famille, cf. M.

la voie choisie dès le départ en Tunisie est celle de la mainmise de l'Etat sur la religion et non une mainmise de la religion sur l'Etat. Avec le démantèlement de l'université de la Zitouna, Bourguiba choisit dès le départ d'écartier une forme d'autorité religieuse autonome, permettant à l'Etat de contrôler les affaires religieuses, contrôle légitimé dans les textes par l'article 1^{er} de la Constitution. C'est ainsi que l'Etat, garant de la religion musulmane, nomme les imams et contrôle les lieux de culte et les prêches²¹⁴⁰, et ce davantage encore avec l'apparition des mouvements salafistes. »²¹⁴¹ L'Islam ne joue un rôle dans la sphère publique que si le peuple et ses représentants²¹⁴² le décident expressément²¹⁴³. Malgré son importance dans l'organisation sociale du pays, l'Islam en principe, ne doit pas interférer dans l'organisation politique et juridique de la Tunisie.

Ceci dit, le verset épigraphe au texte constitutionnel²¹⁴⁴ et la formule qui scelle le préambule²¹⁴⁵ induisent que la Constitution est toute entière placée sous la bannière de l'Islam. Si l'Islam relève de la société, les représentants du peuple à l'ANC ou à l'ARP ne

BEN JEMIA, « Le juge tunisien et la légitimation de l'ordre juridique positif par la charia », in B. DUPRET (dir.), *La charia aujourd'hui. Usage de la référence au droit islamique*, op.cit., pp. 153-170.

²¹⁴⁰ En vertu de l'article 6 de la Constitution du 27 janvier 2014, « [l']Etat protège la religion, garantit la liberté de croyance, de conscience et de l'exercice des cultes. Il assure la neutralité des mosquées et des lieux de culte de l'exploitation partisane. L'Etat s'engage à diffuser les valeurs de modération et de tolérance et à protéger le sacré et empêcher qu'on y porte atteinte. Il s'engage également à prohiber et empêcher les accusations d'apostasie, ainsi que l'incitation à la haine et à la violence et à les juguler. » L'Etat intervient donc dans la sphère privée pour protéger les libertés individuelles des Tunisiens.

²¹⁴¹ F. HACHED, « La laïcité : un principe à l'ordre du jour de la II^{ème} République tunisienne ? », précit., p. 33.

²¹⁴² En vertu de l'article 58 de la Constitution néanmoins, chaque membre de l'ARP prête lors de sa prise de fonctions, le serment suivant : « Je jure par Dieu Tout-Puissant de servir la patrie avec dévouement, de respecter les dispositions de la Constitution et d'être totalement loyal envers la Tunisie. » L'article 104 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014 est similaire sur ce point. Avant d'entrer en fonction, chaque député doit jurer devant Dieu Tout-Puissant de préserver l'ordre républicain, l'indépendance de la patrie, l'unité et l'intégrité de son territoire, de respecter la Constitution et la loi et de veiller aux intérêts du peuple.

²¹⁴³ Certes les représentants du peuple respectent ainsi la volonté de la majorité des Tunisiens, mais le lien qui les unit au pouvoir et à l'Etat n'est pas neutre : il est basé sur des considérations religieuses. Des discriminations existent donc entre les citoyens dans leur rapport à l'Etat : les Tunisiens d'une confession minoritaire et ceux qui ne se revendiquent d'aucune religion, ne sont ni juridiquement pris en compte, ni politiquement représentés. Leur volonté exprimée ne sera donc jamais suivie d'effet.

²¹⁴⁴ A savoir : « Au nom de Dieu, Clément et miséricordieux ». Ce verset est également placé en tête du préambule de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014.

²¹⁴⁵ A savoir : « Nous, représentants du peuple tunisien libre et souverain, arrêtons, par la grâce de Dieu, la présente Constitution ». Afin d'inclure une majorité de Tunisiens au sein du document d'identité constitutionnelle, une interprétation particulière de la formule scellant le préambule, peut être délivrée : la référence à Dieu prouve que la société est attachée à la religion par tradition. Qu'ils soient musulmans, juifs ou chrétiens, les Tunisiens sont en majorité croyants. La référence à Dieu peut ainsi être interprétée par les minorités juives ou chrétiennes. C'est la raison pour laquelle Hafedh BEN SALEH affirme qu'en disposant du caractère « civil » de l'Etat et en y associant la religion par des références à Dieu, tous les citoyens musulmans et non musulmans pourront croire et pratiquer librement leurs cultes. Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mrs Sadok BELAÏD et Hafedh BEN SALAH » 13 mars 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7e_a2c422bec252e2 (en arabe).

peuvent avoir l'image d'un peuple totalement athée ou déconnecté des prescriptions de la parole révélée : la Constitution et la loi doivent prendre en considération le caractère musulman ou du moins croyant, du peuple. Les règles de droit peuvent ainsi être inspirées de l'Islam. Dans le cas contraire, elles cherchent à ne pas heurter les sensibilités religieuses des Tunisiens.

Contrairement à la Tunisie, l'Islam est la religion de l'Etat égyptien. « *Selon le culturaliste Henri Sanson, lorsqu'il s'agit de "religion de l'Etat", c'est que l'islam règne.* »²¹⁴⁶ Dès lors, comment faire régner l'Islam si en vertu de l'article 4 de la Constitution, le peuple est la source de tout pouvoir ? L'article 2 de la Constitution du 18 janvier 2014 fait des principes de la *charia*, la source principale de la législation. A l'opposé de la Tunisie, la *charia* en Egypte est une source formelle et matérielle du droit. L'adhésion de la majorité des Egyptiens à l'Islam a permis aux constituants et permet au législateur, de fonder les règles de droit sur les normes religieuses. En Egypte, la religion va au-delà de la sphère privée. L'organisation sociale, politique et juridique de l'Etat dépend de considérations transcendantales. Les religions du Livre gèrent les divers aspects de la vie des chrétiens et des juifs égyptiens²¹⁴⁷ et le droit général est issu du droit musulman, tel que codifié par le législateur²¹⁴⁸. Tant que les religions n'ont pas cédé à l'Etat leurs pouvoirs sur la vie privée et familiale des Egyptiens et que la Constitution réserve une place de choix à l'Islam, l'Egypte ne peut être considérée comme neutre à l'égard de la religion.

Nonobstant, si les lois ont pour fondement les principes de la *charia*, la Constitution du 18 janvier 2014 n'habilite pas *Al-Azhar* à se prononcer de manière consultative sur leur islamité²¹⁴⁹. Au sein du chapitre relatif aux fondements sociaux de la société²¹⁵⁰, l'article 7

²¹⁴⁶ C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie, op.cit.*, p. 152.

²¹⁴⁷ L'article 3 de la Constitution du 18 janvier 2014 fait des principes des lois des Egyptiens chrétiens et juifs, la source principale des législations qui organisent leur statut personnel, leurs affaires religieuses et le choix de leur chef spirituel.

²¹⁴⁸ En dépit du droit de la famille, le droit général égyptien s'applique à tous les citoyens qu'ils soient d'une autre confession que l'Islam, agnostiques, athées, non-croyants ou non-pratiquants.

²¹⁴⁹ « *Or, dans le passé, al-Azhar avait déjà été régulièrement consultée par le législateur au cours du processus d'élaboration de textes législatifs touchant à la charia, particulièrement lors des réformes du droit de la famille. Elle intervenait déjà également pour la censure et la saisie d'ouvrage touchant à la religion.* » N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 est-elle révolutionnaire ? », *La Revue des droits de l'Homme*, 6, 2014, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020], <https://journals.openedition.org/revdh/978?lang=en>. Toute publication jugée offensante pour l'Islam pouvait être censurée par le Centre de recherche islamique d'*Al-Azhar*. Depuis 2004, ce centre pouvait aussi demander la saisie des publications touchant à l'Islam.

²¹⁵⁰ Dans la Constitution de 2012, l'article relatif à *Al-Azhar* se trouvait dans le chapitre relatif aux fondements politiques de l'Etat et de la société.

prévoit qu'*Al-Azhar* constitue « la référence fondamentale pour les sciences religieuses et les affaires islamiques. » Bien qu'il préserve le statut d'autonomie d'*Al-Azhar*, cet article confirme l'obligation pour l'Etat de procurer à l'institution, les moyens nécessaires à ses objectifs. Parallèlement, le cheikh d'*Al-Azhar* reste inamovible et malgré l'abandon de l'article 4 de la Constitution du 25 décembre 2012²¹⁵¹, *Al-Azhar* est la seule institution habilitée à interpréter les normes religieuses et à représenter l'Islam sunnite en Egypte et dans le monde arabe. La Haute Cour constitutionnelle est quant à elle, la seule institution chargée du contrôle de la constitutionnalité des lois²¹⁵².

Fondamentalement, quelle est la distinction entre l'Etat « civil » tunisien et le gouvernement « civil » égyptien ? Bien que la citoyenneté et la souveraineté populaire constituent les deux piliers du gouvernement « civil », le droit et la loi ne sont pas fondés sur la « *raison publique* » en Egypte. Développée par le Professeur Andras SAJO, la « *raison publique* »²¹⁵³ suppose que les choix juridiques soient basés sur des raisons accessibles à tous, c'est-à-dire qui ne relèvent pas de croyances religieuses. Ces dernières doivent, pour s'exprimer dans la sphère publique, être traduites en raisons séculières. Ceci semble être le cas en Tunisie puisqu'en dépit de la religiosité de la société, le défunt président de la République Béji CAÏD ESSEBSI a pensé les réformes à introduire dans le *CSP*. Bien qu'elles visent à ne pas heurter les convictions des Tunisiens croyants, elles sont fondées sur le droit objectif et le principe constitutionnel d'égalité. Les réformes pensées par la *COLIBE* ont d'ailleurs largement été débattues par les gouvernants, les gouvernés et la société civile tunisienne. En Egypte, l'immixtion de la religion dans la sphère publique empêche les pouvoirs publics de fonctionner sans elle. Les règles constitutionnelles et législatives sont empreintes de religiosité et imposent à la société d'être religieuse. L'Islam comme religion de l'Etat et les principes de la *charia* comme source principale de la législation, empêchent les citoyens de quitter la religion, de débattre ou de contester publiquement les raisons qui fondent le droit et/ou la loi²¹⁵⁴.

²¹⁵¹ Ce dernier article prévoyait de confier au Collège des grands *Uléma* d'*Al-Azhar*, la possibilité de se prononcer de manière consultative sur toutes les questions relatives à la *charia*. L'avis du Collège des grands *Uléma* d'*Al-Azhar* liait le Parlement dans le processus législatif.

²¹⁵² Article 192 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014.

²¹⁵³ Le Professeur Abdullahi AHMED AN-NA'IM lui préfère la « *raison civique* ». Pour plus de précisions sur ce point cf. A. AHMED AN-NA'IM, *Islam and the Secular State: Negotiating the Future of Sharia*, *op.cit.*, p. 85.

²¹⁵⁴ Ces différents points font l'objet de la Section 2 qui suit.

A cela s'ajoute la révision constitutionnelle d'avril 2019. Tel que défini par son champ d'action, l'article 200 révisé n'usurpe-t-il pas le rôle censément attribué à la Haute Cour constitutionnelle ? N'est-il pas paradoxal de faire de l'armée, la gardienne de la démocratie ? Comme l'affirme Nathalie BERNARD-MAUGIRON, « [s]es formulations vagues et ambiguës laissent la place à une interprétation extensive du rôle de l'armée. »²¹⁵⁵ L'article 200 amendé constitutionnalise pour la première fois dans l'Histoire de l'Égypte, le rôle politique de l'armée, ce qui est problématique : garante du caractère « civil » de l'État égyptien, rien n'empêche l'armée d'écarter du pouvoir/de contester la victoire des Frères musulmans ou un parti politique qu'elle ne cautionne pas pour atteinte à la Constitution, à la démocratie ou au caractère « civil » de l'État. Au service de l'armée, l'article 200 de la Constitution légitime les coups de forces des militaires. Dès lors, il est impossible d'affirmer que la volonté du peuple prime en Égypte. Les militaires sont dorénavant les garants de l'expression populaire.

Si la religion en général et l'Islam en particulier interfèrent dans l'expression de la volonté du peuple, il est difficile d'affirmer que l'État ou le gouvernement « civil » se basent sur des relations de droit entre les citoyens et l'État. Il est pareillement difficile de parler d'un gouvernement « civil » en Égypte avec une armée gardienne du caractère « civil » de l'État. En dépit de ce constat, les Constitutions tunisienne et égyptienne de 2014 relient la citoyenneté et la volonté du peuple à la primauté du droit.

B. La primauté du droit

Troisième volet du caractère « civil » de l'État en Tunisie, la primauté du droit signifie que l'ordre juridique est hiérarchisé et seules les normes juridiques priment. En cela, « *aucun texte sacré ne doi[t] chapeauter l'édifice juridique tunisien.* »²¹⁵⁶ Ni le *Coran*, ni la *Sunna* du Prophète ne sont perçus comme des constitutions et la *charia* n'est pas non plus une source de législation. En d'autres termes, le pouvoir a besoin pour agir d'une habilitation juridique et ne peut user que des moyens autorisés par l'ordre juridique en vigueur. Les individus quant à eux, disposent de voies de recours juridictionnelles, pour contester les abus de pouvoir et de

²¹⁵⁵ N. BERNARD-MAUGIRON, « Les amendements constitutionnels de 2019 en Égypte : vers une consécration de la dérive autoritaire du régime », *précit.*, p. 16.

²¹⁵⁶ Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13 h, à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

moyeux légaux pour contester des agissements qu'ils considèreraient contraires au droit, tel que posé par la hiérarchie des normes.

La primauté du droit en Tunisie impose donc à l'administration et à toutes les institutions de l'Etat, le respect du droit²¹⁵⁷ et la séparation des normes juridiques des normes religieuses²¹⁵⁸. En est-il de même en Egypte ? La Constitution égyptienne du 18 janvier 2014 ne dispose pas de la primauté du droit, mais de la primauté de la loi. C'est un point qu'elle établit dès son article 1^{er} et qu'elle détaille dans son Titre IV²¹⁵⁹. L'article 94 qui s'y trouve indique ainsi que l'Etat est soumis à la loi et que les pouvoirs sont fondés sur la primauté de la loi. Contrairement à la Tunisie où la primauté du droit signifie que l'ordre juridique est hiérarchisé et que seules, les normes juridiques priment, en Egypte l'importance accordée à la loi et aux principes de la *charia* est à analyser.

Prescrite par Dieu dans le *Coran* et la *Sunna*, la *charia* est une liste de recommandations (commandements et interdictions) qui prescrit au croyant ce qu'il faut faire et ne pas faire pour vivre selon la parole sacrée. Exprimant la volonté de Dieu, ces prescriptions sont obligatoires et régissent tous les aspects de la vie. Du fait de son caractère sacré et transcendantal, la *charia* n'a pas évolué avec les besoins et les progrès de la société qu'elle vise à régir²¹⁶⁰. Consacrée à l'article 2 de la Constitution, elle induit que le *Coran* et la *Sunna* du Prophète coiffent l'édifice juridique égyptien. D'ailleurs, en insistant sur la primauté de la loi et non du droit, les constituants font prévaloir les normes religieuses sur les normes juridiques²¹⁶¹. Le pouvoir est donc assujetti à la foi en Egypte. A cela s'ajoute le rôle de l'armée qui est garante de la Constitution, de la démocratie, des composantes fondamentales de l'État, de son caractère « civil », ainsi que des acquis du peuple et des droits et libertés individuelles.

²¹⁵⁷ Sous BOURGUIBA et BEN ALI, l'Administration imposait ses obligations aux administrés sans se conformer aux contraintes juridiques qui lui étaient imposées. Elle ne répondait qu'à la volonté des deux autocrates et n'était que formellement soumise au droit. Pour plus de précisions sur ce point, cf. R. BEN ACHOUR, « L'Etat de droit en Tunisie », in A. MAHIOU (dir.), *L'Etat de droit dans le monde arabe*, Paris, CNRS Editions, Coll. « Etudes de l'Annuaire de l'Afrique du Nord », 1997, pp. 245-256.

²¹⁵⁸ La neutralité des institutions publiques fait l'objet du A. du Paragraphe 1 de la Section 2 qui suit.

²¹⁵⁹ Ce Titre comprend les articles 94 à 100 de la Constitution.

²¹⁶⁰ Pour une analyse détaillée de l'interprétation de l'article 2 de la Constitution par la Haute Cour constitutionnelle égyptienne, voir C. B. LOMBARDI & N. J. BROWN, "Do Constitutions Requiring Adherence To *Shari'a* Threaten Human Rights? How Egypt's Constitutional Court Reconciles Islamic Law with the Liberal Rule of Law", in *American University International Law Review*, vol. 21, 2005, pp. 425-528 et, B. DUPRET, « La *Shari'a* comme référent législatif. Du droit positif à l'anthropologie du droit », in *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 34, 1995, pp. 99-153.

²¹⁶¹ La sécularisation des institutions imposée par BOUGUIBA a obligé les Tunisiens à progressivement détacher les normes religieuses des normes juridiques. Cela n'a pas été possible en Egypte.

De manière générale, l'aménagement d'un ordre juridique hiérarchisé n'a de sens que s'il repose sur des valeurs et des principes qui cristallisent la conception dominante du droit au sein de la société. En dépit de la formulation ambiguë de l'article 1^{er} de la Constitution tunisienne, le caractère islamique de l'Etat n'est pas clairement souligné. A l'opposé de l'Egypte, le pouvoir est exercé sur le fondement des dispositions de la Constitution qui font prévaloir le droit. Toutefois, dans un contexte où les représentants du peuple peuvent s'inspirer des principes généraux de l'Islam tels que la justice, l'égalité ou encore la sûreté, pour élaborer la loi, comment faire primer le droit ? Les représentants du peuple à l'ARP adoptent des lois qui aménagent les règles juridiques et religieuses. Même s'il est tenu de respecter et de faire primer le droit, le législateur maintient un lien entre les normes juridiques qu'il élabore et l'Islam, comme caractéristique identitaire des Tunisiens. Tel est notamment le cas du projet de loi relatif à l'égalité successorale²¹⁶². Force est donc de constater que le droit en Tunisie n'est pas complètement détaché des considérations religieuses. Ces dernières ne doivent pourtant pas affaiblir l'ensemble des droits et des libertés qui découlent de la citoyenneté.

Bien qu'il existe une différence entre un droit fondé sur la *charia* et un droit inspiré de considérations religieuses, en Egypte et en Tunisie, les conventions sociales, les rites et les pratiques de l'Islam modèrent les droits et les libertés qui découlent de la citoyenneté. Les pratiques du droit sont souvent bien loin du discours progressiste qui en est fait. Alors, il est intéressant de se pencher sur les contradictions qu'il existe entre l'Islam comme religion et les droits qui découlent de la citoyenneté.

Section 2 Une citoyenneté contredite par les conventions sociales liées à l'Islam

L'Islam comme religion de la majorité des Tunisiens et des Egyptiens impose une certaine vision du monde et sert une conception confessionnelle du bien et d'une vie de bonté. L'identité religieuse des Tunisiens et des Egyptiens suppose le respect de la religion majoritaire dans la sphère publique. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle les institutions tunisiennes publiques, à commencer par les institutions éducatives, veillent à l'enracinement

²¹⁶² Pour plus de précisions sur ce point, cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 2 du Chapitre 2 du Titre 1 de la PARTIE II de cette thèse, relatif à *la singularité du constitutionnalisme identitaire tunisien*, p. 407.

des jeunes générations dans leur identité arabe et islamique²¹⁶³. Les institutions publiques ne sont pourtant pas les seules à être comprises dans l’Islam (**Paragraphe 1**). Du fait de la constitutionnalisation de l’Islam, plusieurs libertés et droits inhérents à la citoyenneté sont mis à l’épreuve (**Paragraphe 2**). Aucun propos ou comportement allant à l’encontre de la religion, ne doit être tenu en public. Par conséquent, la liberté de ne pas avoir de religion ou de ne pas jeûner en public pendant le mois de ramadan est brimée du fait de son inadéquation avec les conventions sociales, les rites et les pratiques de l’Islam.

Paragraphe 1 Des institutions publiques qualifiées de neutres mais comprises dans l’Islam

Contrairement à la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014, la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 dispose du principe de neutralité de l’administration publique. L’absence de ce principe de la Constitution égyptienne de 2014 conduit à l’étude du seul cas tunisien. L’article 15 de la Constitution du 27 janvier 2014 précise que « [I]’*Administration publique est au service du citoyen et de l’intérêt général. Elle est organisée et agit conformément aux principes de neutralité, d’égalité et de continuité du service public, et conformément aux règles de transparence, d’intégrité, d’efficience et de redevabilité.* »²¹⁶⁴ Se pose pourtant la question de savoir si l’administration publique se conforme réellement aux principes de neutralité et d’égalité, alors que la Constitution reconnaît à l’Islam un statut privilégié. Ce statut remet en cause le principe de neutralité et d’égalité de l’administration publique en Tunisie (**A**). Cette réalité est d’ailleurs flagrante dans le fonctionnement des institutions éducatives enjointes par l’article 39 de la Constitution²¹⁶⁵, d’enraciner les « *jeunes générations dans leur identité arabe et islamique et leur appartenance nationale* » (**B**).

²¹⁶³ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 39. En Egypte, alors que l’article 24 de la Constitution du 18 janvier 2014 fait de la langue arabe, de l’éducation religieuse et de l’histoire nationale, les matières de base de l’enseignement pré-universitaire, l’article 19 de la Constitution prévoit que l’éducation nationale a pour objectif de forger la personnalité égyptienne et de préserver l’identité nationale. La comparaison des dispositions constitutionnelles tunisiennes et égyptiennes relatives à l’éducation nationale fait l’objet du B. du Paragraphe 1 qui suit.

²¹⁶⁴ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 15.

²¹⁶⁵ L’éducation nationale fait également l’objet des articles 19 et 24 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014. Afin de déterminer la place et le rôle de l’Islam dans l’éducation, il est intéressant de comparer les dispositions constitutionnelles tunisiennes et égyptiennes. Ceci sera fait dans le B de ce paragraphe.

A. La remise en cause des principes de neutralité et d'égalité de l'administration publique en Tunisie

Déclinaison du principe d'égalité²¹⁶⁶, la neutralité est considérée comme l'un des principes fondateurs des services publics²¹⁶⁷. Pourtant, l'ambiguïté de la formulation de l'article premier de la Constitution tunisienne de 2014 conduit Imen BEN REJEB à affirmer qu'elle « *signifie d'abord que les religions ne sont pas traitées sur un pied d'égalité et que l'Islam religion de la quasi-totalité des citoyens doit disposer d'un statut privilégié par rapport aux autres religions.* »²¹⁶⁸ Sachant qu'il prohibe les discriminations fondées sur l'appartenance politique, philosophique ou religieuse entre les usagers et/ou les agents du service public, le principe constitutionnel de neutralité s'applique-t-il à l'administration²¹⁶⁹ publique ? Selon le Doyen Yadh BEN ACHOUR, ce principe a « *un contenu complexe et même paradoxal. Il doit à la fois tenir compte de l'égalité et de la diversité des usagers, des clients et des agents, de l'intérêt général et de la concurrence, de la continuité et de l'adaptation aux circonstances.* »²¹⁷⁰ L'administration publique ne doit pas donner l'impression de favoriser des usagers ou des agents du service public, du fait de leur appartenance politique, philosophique ou religieuse. L'apparence du traitement égalitaire doit par ailleurs, être conjuguée à la recherche de la paix sociale qui s'acquiert grâce à une administration publique respectueuse des croyances et de la liberté de conscience.

En dépit de l'ambiguïté de la formule de l'article premier de la Constitution, « [l]'article 6 dispose que l'Etat protège le sacré sans cibler quelle religion. Il ne précise pas que l'Islam est une religion privilégiée. Cela aurait été un problème si on avait parlé d'Etat laïc. Seulement en Tunisie, on parle d'Etat civil pour justement laisser place à la protection par l'Etat du sacré. L'article 2 a été pensé pour laisser place à l'article 6. On protège justement

²¹⁶⁶ Toutes les personnes morales ayant une activité de droit public ou de droit privé, sont soumises à l'exigence de neutralité si elles agissent dans le cadre d'un service public. Il en est de même des personnes physiques : elles sont soumises au respect du principe de neutralité dans le cadre d'une activité de service public.

²¹⁶⁷ Les principes qui régissent l'administration publique en Tunisie sont le principe de neutralité, d'égalité et de continuité du service public. Contenus à l'article 15 de la Constitution du 27 janvier 2014, ils sont définis par le Doyen Yadh BEN ACHOUR dans son ouvrage de droit administratif. Cf. le paragraphe « A. Les règles communes », in Y. BEN ACHOUR, *Droit administratif*, Manouba, Centre de Publication Universitaire, 2010, 3^{ème} édition, pp. 360-364.

²¹⁶⁸ I. BEN REJEB, « Religion et administration », in *Démocratie et administration*, Tunis, Editions Latrach, Collection « Forum des juristes » n°15, 2014, p. 127.

²¹⁶⁹ Stricto sensu, l'administration est l'exercice de la puissance publique par le pouvoir exécutif. En droit constitutionnel, l'administration est l'instrument du pouvoir exécutif et elle a deux objectifs : le maintien de l'ordre public (par l'exercice du pouvoir réglementaire et de police) et le fonctionnement du service public (par la satisfaction prestataire des besoins collectifs).

²¹⁷⁰ Y. BEN ACHOUR, *Droit administratif*, *op.cit.*, p. 363.

le sacré pour préserver la liberté de culte, de conscience et le religieux. »²¹⁷¹ Du point de vue constitutionnel et d'après Salsabil KLIBI, l'administration publique ne discrimine pas les Tunisiens du fait de leur appartenance religieuse et préserve leurs croyances et leur liberté de conscience. Il est alors nécessaire de savoir si les dispositions de la Constitution s'appliquent réellement à l'administration publique.

En s'identifiant à l'Islam, la Constitution accorde aux musulmans des droits dont ne disposent pas les athées et les fidèles d'autres religions. Tel est par exemple le cas de l'article 74 qui dispose de la confession musulmane comme condition à la candidature à la présidence de la République. Est-ce pour autant que l'administration publique discrimine dans la pratique les citoyens, en fonction de leur appartenance religieuse ? Le pouvoir politique a « *toujours oscillé entre la répression contre tout ce qui peut être perçu comme signes d'appartenance aux islamistes (voile, barbe ...), et la sanction de tout ce qui peut contrevenir à ce qu'il nomme atteintes aux "bonnes mœurs" et aux "valeurs arabo-musulmanes" de la Tunisie.* »²¹⁷² Afin de répondre convenablement à la question du respect par l'administration du principe de neutralité, il est utile de distinguer le traitement des usagers et des agents du service public.

Les usagers du service public n'engageant pas l'image de l'administration publique, ils seraient alors libres de manifester publiquement leur appartenance religieuse. Combiné au principe de neutralité de l'administration publique, le principe d'égalité des usagers devant le service public²¹⁷³ suppose que se trouvant dans une situation identique, ils bénéficient chacun d'un traitement identique. Or en 1981, le ministère de l'Education nationale a adopté la circulaire 108 qui interdit dans tous les établissements publics scolaires²¹⁷⁴ *el-libass et-tahifi*²¹⁷⁵, l'habit confessionnel, sectaire²¹⁷⁶. Le caractère influençable des mineurs et la

²¹⁷¹ Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13 h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

²¹⁷² L. CHOUIKHA, « La question du hijab en Tunisie. Une amorce de débat contradictoire », in F. LORCERIE (dir.), *La politisation du voile en France, en Europe et dans le monde arabe*, Paris, L'Harmattan, 2005, p. 164.

²¹⁷³ « Cette règle découle d'un principe plus large : l'égalité des citoyens devant la loi, qui a pour conséquence leur égalité devant les charges publiques (impôts, service militaire), devant les services publics, devant l'utilisation du domaine public ou l'exercice de la fonction publique. Cette règle ne vaut que pour les usagers du service qui sont "dans des situations comparables au regard du service". » Y. BEN ACHOUR, *Droit administratif, op.cit.*, p. 363.

²¹⁷⁴ La circulaire n° 108 du 18 septembre 1981 s'applique aux établissements scolaires publics. La circulaire n° 77 du 7 septembre 1987 s'applique plus précisément aux établissements primaires et secondaires.

²¹⁷⁵ Dans son article précité, Larbi CHOUIKHA précise qu'*el-libass et-tahifi* signifie l'habit qui exclut de la communauté. Il est ici fait référence au voile.

nécessité de respecter le droit des parents de ne pas voir l'instruction de leurs enfants influencée par le port de signes religieux à l'école, justifient la circulaire 108. Par contre, son interprétation par les pouvoirs publics a entraîné des exactions et de multiples atteintes aux libertés individuelles des Tunisiennes²¹⁷⁷. Etendue aux écoles supérieures d'enseignement, aux cités et aux foyers universitaires, l'interdiction de porter le voile s'est généralisé et a touché tous les secteurs d'activité de l'administration, qu'ils soient publics ou privés²¹⁷⁸.

S'il est compréhensible que les agents du service public soient tenus de ne montrer aucun signe qui manifeste ostensiblement leur appartenance religieuse, la généralisation de l'interdiction du port du voile aux usagers du service public est disproportionnée. Malgré de nombreux appels à l'abrogation de la circulaire 108, elle reste active dans l'ordre juridique²¹⁷⁹. Selon l'article 49, seule la loi est habilitée à fixer les restrictions relatives aux droits, aux libertés et à leur exercice. Or en l'espèce, la circulaire enfreint la liberté individuelle et la liberté de culte des Tunisiennes, de manière excessive et injustifiée : l'interdiction ne répond pas aux exigences d'un Etat « civil » et démocratique et ne vise pas à sauvegarder la sûreté publique ou la défense nationale. Paradoxalement, l'administration publique ne favorise pas les usagers de confession musulmane, mais discrimine sévèrement les Tunisiennes pour port de signes d'appartenance religieuse ostensibles.

²¹⁷⁶ Selon la traduction de Larbi CHOUIKHA, la circulaire 108 précise que « [n]ous observons ces derniers temps que des élèves-filles se rendent dans leurs établissements avec une tenue totalement étrangère à nos traditions vestimentaires en arborant un vêtement - qui se confondrait aux habits "confessionnels" - qui marque l'appartenance à une tendance qui se distingue par des tenues vestimentaires sectaires, contraires à l'esprit de notre époque et à l'évolution saine de la société. » L. CHOUIKHA, « La question du hijab en Tunisie. Une amorce de débat contradictoire », *précit.*, p. 164.

²¹⁷⁷ Dans une enquête menée sur le port du voile en Tunisie, Maryam BEN SALEM constate que « [t]outes les femmes interrogées (voilées et non voilées) ont été elles-mêmes, ou le cas échéant des personnes de leur entourage, victimes d'arrestations ou d'humiliations de la part de la police ou de leurs supérieurs hiérarchiques. Aussi, toutes, ou presque, ont soit été privées d'un de leurs droits fondamentaux, soit sont conscientes de cette éventualité. » M. BEN SALEM, « Le voile en Tunisie. De la réalisation de soi à la résistance passive », in *Revue des mondes musulmans et de la Méditerranée*, n° 128, décembre 2010, [en ligne], [consulté le 6 septembre 2019], <https://journals.openedition.org/remmm/6840#bodyftn12>.

²¹⁷⁸ La circulaire du 21 septembre 1987 s'applique aux écoles supérieures d'enseignement, aux cités et aux foyers universitaires et celle du 12 août 1987 vise les agents de l'administration et des établissements publics mixtes. Les dispositions de la circulaire 108 de décembre 1991 ont été appliquées à tous les secteurs de la fonction publique, dans les lieux publics ainsi que dans des établissements privés tels que les banques. En d'autres termes, la circulaire interdisait le port du voile aux agents de l'administration et des institutions publiques et privées. Dans les années 2000, l'interdiction a été généralisée à tous les ministères : l'Education nationale, l'Intérieur, l'Enseignement supérieur et la Santé.

²¹⁷⁹ En France, le principe de neutralité suppose que les services publics ne peuvent fonder leurs décisions sur l'appartenance philosophique, politique ou religieuse des agents et/ou des usagers du service public. Ceci n'a pourtant pas empêché le législateur d'adopter la loi du 15 mars 2004 et celle du 11 octobre 2010. Alors que la première encadre le port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics, la seconde interdit la dissimulation du visage dans l'espace public. Contrairement à la Tunisie, la France est une République laïque et non « civile ».

Ce n'est pas le cas de la circulaire adoptée par le gouvernement de Youssef CHAHED le 5 juillet 2019²¹⁸⁰, à la suite du double attentat suicide le 27 juin 2019 à Tunis, qui a fait deux morts (un policier et un civil) et sept blessés. Adressée aux ministres, aux secrétaires d'Etat, aux préfets et aux responsables des institutions publiques, elle précise que « *dans le cadre de la préservation de la sûreté publique [...], il faut prendre les mesures nécessaires pour interdire l'entrée aux locaux des institutions publiques [...] à toute personne ayant le visage couvert* »²¹⁸¹. Si la situation sécuritaire la justifie, la circulaire doit rester temporaire pour éviter de porter une atteinte disproportionnée aux libertés des Tunisiennes.

Malgré la place privilégiée accordée par la Constitution à l'Islam, le principe de neutralité outrepassé ses implications juridiques dans la pratique, puisqu'il s'applique de manière restrictive aux usagers du service public et contrevient ainsi aux libertés des Tunisiennes. Qu'en est-il du respect par l'administration publique, de la liberté de croyance et de conscience de ses agents, au moment de leur entrée dans la fonction publique ? L'administration publique les traite-t-elle sur un pied d'égalité pour favoriser la cohésion et la paix sociale ? Il semble que ce soit le cas puisque « *[l]e statut général du personnel de l'Etat, des collectivités publiques locales et des établissements publics à caractère administratif n'opère aucune discrimination fondée sur la religion lors de l'accès à la fonction publique. Le déroulement des carrières des agents publics s'effectue sans tenir compte de l'appartenance religieuse. L'article 10 interdit toute mention faisant référence aux convictions et croyances de l'agent public dans son dossier individuel. D'ailleurs plusieurs tunisiens non musulmans ont assumé de hautes responsabilités au sein de l'administration sans subir aucune discrimination. De plus ni la magistrature, ni l'armée ni la sécurité intérieure ni aucun corps de la fonction publique ne leur est interdit.* »²¹⁸²

L'administration publique transgresse donc dans les faits, les principes constitutionnels de neutralité et d'égalité des usagers du service public. Curieusement, elle ne favorise pas les Tunisiens musulmans, mais elle mène une discrimination concernant le port des signes religieux ostensibles, tel que le voile. Si les circulaires précitées portent une atteinte disproportionnée aux libertés individuelles des femmes, elles pourraient être retirées ou

²¹⁸⁰ La circulaire interdit le port du *niqab* dans les institutions publiques pour des raisons de sécurité.

²¹⁸¹ AFP, « La Tunisie interdit le niqab dans les institutions publiques pour raisons de sécurité », *Le Point International* [en ligne], publié le vendredi 5 juillet 2019, [consulté le 5 septembre 2019], https://www.lepoint.fr/monde/la-tunisie-interdit-le-niqab-dans-les-institutions-publiques-pour-raisons-de-securite-05-07-2019-2322958_24.php.

²¹⁸² I. BEN REJEB, « Religion et administration », *précit.*, p. 126.

abrogées par les autorités administratives compétentes ou bien encore annulées par le juge administratif. Bien que l'Etat et la Constitution aient pour référence l'Islam, l'administration tunisienne veille coûte que coûte à faire respecter dans la pratique, le principe de neutralité.

Alors que l'administration publique en général, discrimine les musulmans croyants ou/et pratiquants, les institutions éducatives ignorent délibérément les droits et les libertés des personnes athées, non croyantes, non pratiquantes ou d'une autre religion que l'Islam. Les institutions éducatives sont en effet obligées par l'article 39 de la Constitution, d'enraciner les « *jeunes générations dans leur identité arabe et islamique et leur appartenance nationale.* » La spécificité du cas tunisien naît du paradoxe entre l'attachement civilisationnel et culturel à l'Islam et la volonté d'appliquer le droit objectif, né de la volonté du peuple.

B. L'importance de l'appartenance nationale dans le droit à l'enseignement et à la culture

En Tunisie, l'Etat « *garantit la neutralité des institutions éducatives de l'exploitation partisane.* »²¹⁸³ Aucun prêche en faveur d'un courant, d'un mouvement ou d'un parti politique ne doit être dispensé au sein d'un lieu d'enseignement. Si l'article 16 de la Constitution assure la neutralité des institutions éducatives et les préserve du prosélytisme et de l'exploitation partisane, l'article 39 précise que l'Etat veille cependant, à « *l'enracinement des jeunes générations dans leur identité arabe et islamique et leur appartenance nationale.* »²¹⁸⁴ Le Professeur Slim LAGHMANI remarque que de nombreux débats ont eu lieu sur cet article « *qui disposait de l'identité "arabo-musulmane"* »²¹⁸⁵, notamment lors de son élaboration, car les islamistes voulaient arabiser et islamiser l'enseignement. « *L'obligation constitutionnelle d'enraciner les jeunes générations dans l'identité arabo-musulmane est une réaction à la modernisation du système éducatif entreprise par le gouvernement depuis 1958.* »²¹⁸⁶ A cette époque, BOURGUIBA voulait rompre avec la vision particulariste des écoles coraniques, c'est-à-dire qui n'envisageaient l'instruction qu'au travers du *Coran*. La modernisation du

²¹⁸³ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 16.

²¹⁸⁴ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 39, deuxième alinéa.

²¹⁸⁵ Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9 h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

²¹⁸⁶ N. BACCOUCHE, « Les droits économiques et sociaux et la Constitution », *précit.*, p. 476.

système éducatif est alors passée par la réforme de l'enseignement de l'Histoire, de la langue et de la littérature arabes.

« Dès 1958, à tous les degrés de l'enseignement de l'histoire, la rupture est nettement affirmée avec une conception "traditionnaliste", selon laquelle l'histoire de la Tunisie commencerait avec la venue de l'islam et n'aurait de sens que comme partie intégrante de la nation arabe. La nation tunisienne proposée aux élèves dépasse largement cette vision. »²¹⁸⁷

La solidarité, la cohésion et la coopération étaient les maîtres mots de l'enseignement pour le président. Il voulait impérativement faire comprendre aux Tunisiens que la culture et l'Histoire nationales n'étaient pas en contradiction avec celles des autres communautés humaines. De la sorte, il visait à débarrasser les Tunisiens du fanatisme. « L'histoire apprend au contraire à l'élève qu'il est un élément de la famille humaine et qu'il doit aider l'humanité, toujours et partout. Pour atteindre ces objectifs, les instructions recommandent de recourir à l'observation vivante en utilisant les vestiges du passé [...] et] de montrer l'influence des civilisations étrangères (orientales et occidentales) sur la civilisation nationale. »²¹⁸⁸ En familiarisant le peuple avec les cultures et les civilisations étrangères, l'enseignement facilite son ouverture d'esprit et fait de lui un acteur de l'Histoire de la Tunisie.

De la sorte, BOURGUIBA inculquait aux Tunisiens, une culture de l'Histoire empreinte de valeurs universelles. « Ceci est vrai aussi bien pour l'histoire que pour la littérature arabe ou encore la pensée islamique (et non la religion islamique). Depuis 1958, les programmes de ces différentes disciplines convergent vers ce même objectif : tous les élèves doivent accéder, à la fois, à une culture arabe et à une culture universelle. »²¹⁸⁹ Les défenseurs de l'identité arabe et islamique étaient à l'évidence, contre la perméabilité de l'Histoire et l'enseignement des cultures et civilisations étrangères.

Majoritaires à l'ANC entre 2011 et 2014, ce sont *Ennahdha* et les partis conservateurs qui ont milité pour l'inscription de l'enracinement des jeunes générations dans leur identité arabe et islamique à l'article 39²¹⁹⁰ de la Constitution. De fait, cet article risque de « constituer un

²¹⁸⁷ D. ABBASSI, *Entre Bourguiba et Hannibal. Identité tunisienne et histoire depuis l'indépendance*, op.cit., p. 57.

²¹⁸⁸ *Ibid.*

²¹⁸⁹ *Ibid.*, p. 58.

²¹⁹⁰ L'article 39 de la Constitution a suscité de nombreuses polémiques au sein de l'ANC. « La proposition d'amendement a été présentée par l'ancien Ministre de l'éducation dans le Gouvernement Jebali, Abdelatif Abid (Ettakatol). Le Groupe démocrate a été sévèrement divisé entre les élus du Parti Al-Jomhouri et de

fondement constitutionnel à des initiatives d'islamisation et d'arabisation qui pourraient mettre en cause la modernisation et la démocratisation du système tunisien. »²¹⁹¹ Se pose aussi la question du droit des enfants à ne pas assister aux cours d'éducation religieuse et du respect par l'Etat, du droit des parents d'inscrire leurs enfants dans des établissements non religieux. La Constitution tunisienne n'accorde de statut privilégié qu'à l'Islam et reste dans le flou constitutionnel pour ce qui est de l'organisation et du fonctionnement effectif des relations entre l'Islam et l'Etat²¹⁹².

Afin de limiter la portée de l'obligation constitutionnelle et d'éviter l'islamisation de l'enseignement « [o]n a longuement insisté pour y inscrire et ajouter "ouverte sur les langues étrangères et les civilisations". Cette dernière écriture est une bataille de dernière heure. »²¹⁹³ Ouvrir l'enseignement aux langues étrangères rendrait effectivement, la culture nationale plus perméable aux idées venues d'ailleurs²¹⁹⁴. Les fondements de l'identité arabe et islamique sans être remis en cause, pourraient être amenés à évoluer en fonction des valeurs nouvelles importées. Vectrices d'une culture et d'un cadre de pensée bien déterminés, les langues étrangères sont considérées comme un danger par une partie des constituants conservateurs de l'ANC²¹⁹⁵. Il est intéressant de se pencher sur le cas égyptien pour savoir si l'éducation et la culture nationales sont perméables aux idées venues d'ailleurs.

Contrairement à l'article 39 de la Constitution tunisienne de 2014, l'article 24 de la Constitution égyptienne de 2014 ne consacre que la langue arabe. Même si la Constitution du 18 janvier 2014 « ne reprend pas l'obligation qui figurait dans la Constitution de 2012 (art. 12) d'encourager l'arabisation de l'enseignement, des sciences et des

l'Alliance démocratique d'un côté et tous leurs camarades d'un autre. La différence de culture politique entre les partis politiques affiliés au Groupe démocrate n'a jamais été aussi manifeste que lors de ce vote. A noter que cet article a finalement été amendé dans le sens d'ajouter le dernier paragraphe. » S. KHALFAOUI, « Les débats constitutionnels du 3 au 26 janvier 2014 », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, op.cit., p. 338.

²¹⁹¹ N. BACCOUCHE, « Les droits économiques et sociaux et la Constitution », *précit.*, p. 476.

²¹⁹² Pour plus de précisions sur ce point, cf. le A. du Paragraphe 2 de la Section 2 du Chapitre 2 du Titre 1 de la PARTIE I de cette thèse, relatif à la valeur juridique attribuée à l'article 1^{er} de la Constitution : une interprétation dépendant de l'interprète, p. 174.

²¹⁹³ Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9 h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

²¹⁹⁴ Pour plus de précisions sur ce point, cf. K. BENDANA, « La Constitution de 2014 : un fil de résolution des crises », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, op.cit., p. 332.

²¹⁹⁵ Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9 h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.

connaissances »²¹⁹⁶, elle fait de la langue arabe, de l'éducation religieuse et de l'histoire nationale, les matières de base de l'enseignement pré-universitaire²¹⁹⁷. Il est intéressant de relever que les articles 7 et 48²¹⁹⁸ de la Constitution traitent également de l'arabe. Alors que le premier article fait d'*Al-Azhar*, l'institution en charge de la diffusion de la langue arabe en Egypte et dans le monde, le deuxième article encourage l'Etat à traduire les œuvres culturelles de et vers l'arabe. Toutefois, la volonté d'appartenir à une communauté close, bien distincte de la communauté internationale est plus marquée en Egypte qu'en Tunisie.

Aux dispositions sur la langue arabe s'ajoutent celles sur l'éducation nationale. En vertu de l'article 19, l'éducation nationale a pour objectif de forger la personnalité égyptienne et de préserver l'identité nationale. Autrement dit l'éducation n'est plus un but en soi, mais devient un moyen « *au service d'un autre objectif, particulièrement vague.* »²¹⁹⁹ Les articles de la Constitution ne permettent pas d'identifier clairement cet objectif. En dépit de ces dispositions, les articles 21, 66 et 67 préservent l'indépendance des universités et la liberté de la recherche scientifique. Il est d'ailleurs intéressant de souligner qu'en vertu de l'article 24 de la Constitution, les universités s'engagent à enseigner les droits de l'Homme, les valeurs et l'éthique professionnelle propres à chaque discipline scientifique. Même si les constituants font prévaloir les valeurs identitaires sur les valeurs universelles, l'importance accordée à l'enseignement universitaire des droits de l'Homme est remarquable. A l'instar de l'Etat tunisien qui « *veille à la diffusion de la culture des droits de l'Homme* »²²⁰⁰, l'Etat égyptien ouvre²²⁰¹ l'enseignement universitaire sur le droit international des droits de l'Homme. L'article 24 de la Constitution égyptienne permet ainsi aux Egyptiens de se familiariser avec des systèmes juridiques et politiques étrangers et d'importer dans la culture nationale des valeurs internationales. Alors que la langue arabe peine à montrer son intérêt pour les idées venues d'ailleurs, l'enseignement universitaire est ouvert sur l'international. A l'instar de l'article 39 de la Constitution tunisienne, l'article 24 de la Constitution égyptienne est donc partagé entre l'universel et le particulier, les valeurs internationales et nationales. Il en est de

²¹⁹⁶ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 est-elle révolutionnaire ? », *La Revue des droits de l'Homme*, 6, 2014, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020], <https://journals.openedition.org/revdh/978?lang=en>.

²¹⁹⁷ Article 24 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014.

²¹⁹⁸ L'article 48 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014 traite du droit à la culture.

²¹⁹⁹ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 est-elle révolutionnaire ? », *La Revue des droits de l'Homme*, 6, 2014, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020], <https://journals.openedition.org/revdh/978?lang=en>.

²²⁰⁰ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 39.

²²⁰¹ Par le biais de l'article 24 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014.

même de l'article 42 tunisien qui préserve la vision bourguibienne du droit à l'enseignement et à la culture.

L'Etat tunisien encourage la création culturelle, il soutient la culture nationale dans son enracinement, sa diversité et son renouvellement, en vue de consacrer les valeurs de tolérance, de rejet de la violence, d'ouverture sur les différentes cultures et de dialogue entre les différentes civilisations²²⁰². « *Le texte est bien conçu et répond aux ambitions du pays d'adhérer et de contribuer, comme il en avait toujours la tradition, à la civilisation humaine.* »²²⁰³ Ouvertes sur les langues, les cultures et les civilisations étrangères, les dispositions des articles 39 et 42 sont pourtant sujettes à interprétation. Comme la plupart des articles de la Constitution du 27 janvier 2014, elles peuvent être interprétées du point de vue des théocrates, ou des démocrates, ou encore des « conservateurs » et des « libéraux ». Les différentes lectures des articles dépendront par ailleurs, du but de l'interprétation suivi par chacun.

Si l'Islam a une place importante dans le droit à l'enseignement et à la culture, il peut être aménagé avec les langues, les cultures et les civilisations étrangères. Ceci n'est pas le cas dans tous les domaines puisque certains droits et certaines libertés sont actuellement brimés du fait de leur inadéquation avec l'Islam.

Paragraphe 2 Des droits et des libertés brimés du fait de leur inadéquation avec l'Islam

Malgré la consécration de la liberté de conscience à l'article 6 de la Constitution tunisienne de 2014, « *aucune contestation publique radicale de la religion, au niveau philosophique ou politique n'est pensable.* »²²⁰⁴ Le Doyen Yadh BEN ACHOUR affirme d'ailleurs que « [I] *'incroyance existe, notamment dans les cercles des intellectuels et des artistes, mais*

²²⁰² Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 42, deuxième alinéa.

²²⁰³ N. BACCOUCHE, « Les droits économiques et sociaux et la Constitution », *précit.*, p. 476.

²²⁰⁴ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam, op.cit.*, p. 236.

la visibilité publique lui est refusée. »²²⁰⁵ Bien qu'il y ait des Tunisiens athées, non croyants ou non pratiquants, ils refusent²²⁰⁶ d'exprimer leur point de vue dans l'espace public, pour respecter les conventions culturelles et sociales. La liberté de ne pas avoir de religion pose en elle-même un défi à la religion musulmane telle qu'elle s'exprime (A). Il en est de même de la liberté de ne pas jeûner au vu et au su de tous (B). Ayant consacré ce chapitre à l'étude de la notion d'Etat « civil » en Tunisie et en Egypte, les droits et libertés brimés du fait de leur inadéquation avec l'Islam ne sont étudiés qu'à l'aune de ces deux sociétés. Il est cependant nécessaire de souligner que les sociétés arabes dans lesquelles l'Islam joue un rôle social important sont confrontées aux mêmes types de problématiques. Il en est ainsi de la société marocaine.

A. La liberté de ne pas avoir de religion

L'article 18 de la *DUDH* précise que « [t]oute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion ; ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction seule ou en commun, tant en public qu'en privé, par l'enseignement, les pratiques, le culte et l'accomplissement des rites. » Il a précédemment été dit que la liberté de conscience, *hurriyat adhamîr*, consiste en la possibilité pour un individu de décider librement de ses opinions politiques et religieuses, de son système de valeurs et de principes existentiels et cela inclut de ne pas en avoir²²⁰⁷. La liberté de conscience doit par ailleurs pouvoir s'exercer sans crainte de représailles, de manière libre et s'il y a lieu, publique.

Ainsi définie, la liberté de conscience est en rupture avec le *shar'* islamique classique qui interdit par exemple aux musulmans de quitter leur religion. La reconnaissance

²²⁰⁵ *Ibid.*

²²⁰⁶ Dans la plupart des cas, la société le leur refuse. Outre la société tunisienne, ce problème existe dans d'autres sociétés arabo-musulmanes. Les développements suivants donnent des précisions sur la liberté de conscience et de croyance en Egypte. Les éléments de droit égyptien servent ici l'objectif qui est de démontrer que la religiosité des sociétés arabo-musulmanes empêche l'expression publique et la pleine effectivité de certains droits et de certaines libertés tels que la liberté de conscience. Ces problématiques là ne concernent pas uniquement l'Egypte et la Tunisie. Dans l'objectif d'être exhaustif, seules les problématiques que confrontent ces deux sociétés sont ici exposées. Elles peuvent cependant être généralisées à l'ensemble des pays arabes d'Afrique du Nord et du Proche-Orient.

²²⁰⁷ La liberté de conscience est plus large que la liberté de religion puisqu'elle inclut la métaphysique et la philosophie.

constitutionnelle de cette liberté²²⁰⁸ suppose donc que ce qui était traditionnellement considéré comme une apostasie, une mécréance ou une dissidence d'esprit, soit respecté par la société et non sanctionné par le droit. Dans ce contexte, il convient de s'attarder sur la conception islamique de la liberté de conscience. Ensuite, il sera évalué dans quelle mesure les athées, les non croyants et les non pratiquants, ont le droit de manifester publiquement leur liberté de ne pas avoir de religion ou d'en avoir une pratique personnelle.

Dans son intervention qui portait sur l'apostasie²²⁰⁹, le Professeur HÉLA OUARDI a expliqué que dans l'Islam²²¹⁰, la liberté de conscience est une liberté à sens unique : « *on est libre d'adhérer à l'Islam mais il est interdit de se rétracter.* »²²¹¹ L'alinéa a) de l'article 12 de la Déclaration islamique universelle des droits de l'Homme précise d'ailleurs que « *chaque personne a le droit de penser et de croire et donc d'exprimer ce qu'elle pense et croit sans que quiconque ne vienne s'y mêler ou le lui interdire aussi longtemps qu'elle s'en tient dans les limites générales que la loi islamique a stipulé en la matière. Personne n'a le droit de propager l'erreur et de diffuser ce qui serait de nature à encourager la turpitude ou à avilir la communauté islamique.* »²²¹² Cet article est inspiré des versets 60 et 61 de la Sourate 33 Al-Ahzab du Coran²²¹³.

Aux premiers temps de l'Islam, la mort de Mahomet et les controverses relatives à la légitimité du *calife*²²¹⁴ Abu Bakr, ont fragilisé la communauté islamique. Les tribus arabes et la communauté musulmane de Médine étaient en proie au doute, alors même que la liberté de

²²⁰⁸ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 6.

²²⁰⁹ L'apostasie est ici comprise comme l'abandon volontaire et public de l'Islam.

²²¹⁰ Ses propos sont fondés sur une étude des articles relatifs à la liberté de conscience dans la Déclaration islamique universelle des droits de l'Homme, proclamée par le Conseil islamique d'Europe le 19 septembre 1981 ; la Déclaration du Caire des droits de l'Homme en Islam du 5 août 1990, adoptée par l'Organisation de la Coopération Islamique et la Charte arabe des droits de l'Homme adoptée à Tunis en 2004. Dans ces trois textes, aucune référence n'est faite à la *DUDH*. Les déclarations précitées se réfèrent aux principes théologiques, au *Coran* et à la *Sunna*, dont des citations ponctuent chacun des articles relatifs à la liberté de conscience.

²²¹¹ « Islam et liberté de conscience - Conférence "Islam au XXI^{ème} siècle" du 26 février 2019 à l'UNESCO » [en ligne], [consulté le 10 septembre 2019], <https://www.youtube.com/watch?v=obcMDijaOtA&t=5611s&fbclid=IwAR3XWUZkgspeAUXUhXNLDiMm9V3AkNat634lmCp3mxxAWgVN OBbgpUaWis>.

²²¹² *Ibid.*

²²¹³ Le verset 60 de la Sourate 33 Al-Ahzab précise : « *Certes, si les hypocrites, ceux qui ont la maladie au cœur, et les alarmistes [semeurs de troubles] à Médine ne cessent pas, Nous t'inciterons contre eux, et alors, ils n'y resteront que peu de temps en ton voisinage.* » Le verset 61 indique quant à lui : « *Ce sont des maudits. Où qu'on les trouve, ils seront pris et tués impitoyablement.* ». Traduction du *Coran* en français [en ligne], [consulté le 11 septembre 2019], <https://www.coran-francais.com/coran-francais-sourate-33-0.html>.

²²¹⁴ Cf. Annexe 1 – Glossaire – *Calife*.

conscience était considérée comme une menace ontologique, un acte de désobéissance et de haute trahison à l’Islam. Celui qui décidait de ne plus suivre les prescriptions religieuses commettait un crime : en quittant l’Islam, il remettait en cause la crédibilité et l’existence même de la religion. Pour ces raisons, la liberté de conscience a longtemps été prohibée par les communautés et les sociétés islamiques²²¹⁵. Alors aujourd’hui, l’expression libre et publique de la liberté de ne pas avoir de religion est-elle possible en Tunisie ?

Bien que l’article 6 de la Constitution prévoie la liberté de conscience, les Tunisiens restent traditionnellement et culturellement attachés à l’Islam. Il est alors « *courant [pour les théocrates et les démocrates, les conservateurs et les libéraux] de faire référence dans les discours et dans l’action politique à des signes évidents de religiosité, comme la référence aux versets coraniques, aux hadiths prophétiques ou à la pensée des théologiens ou des légistes, fuqahâ’.* »²²¹⁶ Dans les faits, les Tunisiens sont libres de ne pas adhérer aux prescriptions de la parole révélée, tant que cela ne se sait pas. La visibilité publique de l’incroyance est culturellement et socialement prohibée : l’athéisme ne peut librement et publiquement s’exprimer. Dès lors, la liberté de conscience n’est pas pleinement garantie.

En effet, « *l’athéisme déclaré, le blasphème ou la dérision à l’égard de la religion n’ont pas encore droit de cité.* »²²¹⁷ En mars 2012, la Cour d’appel de Monastir a condamné un internaute à sept ans de prison pour avoir diffusé des caricatures du Prophète sur Facebook. Aucun comportement ou propos allant à l’encontre des principes et des valeurs de l’Islam ne peut être tenu en public²²¹⁸. « *Cela constitue un exemple significatif de l’état de l’opinion, des autorités et des juges sur ce compromis implicite fondamental concernant le respect officiel*

²²¹⁵ La liberté de conscience n’est actuellement pas reconnue par la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014.

²²¹⁶ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d’islam, op.cit.*, p. 236.

²²¹⁷ *Ibid.*, p. 237.

²²¹⁸ Lors de l’entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis, était jouée « *une pièce de théâtre qui porte le titre de deux ayat du Coran, seulement le titre de la pièce a causé un tollé général et les metteurs en scène ont dû changer la dénomination de la pièce.* » Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9 h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis. Pour un exemple plus récent d’atteinte aux « *choses sacrées* » cf. L. BLAISE, « En Tunisie, une internaute accusée d’atteinte au sacré » bientôt devant la justice », *Le Monde* [en ligne], publié le lundi 18 mai 2020, [consulté le 2 juin 2020], https://www.lemonde.fr/afrique/article/2020/05/18/en-tunisie-une-internaute-accusee-d-atteinte-au-sacre-bientot-devant-la-justice_6040043_3212.html. L’internaute en question a été condamnée à six mois de prison. Pour plus de précisions sur ce point cf. L. BLAISE, « Procès d’Emma Chargui en Tunisie : six mois de prison pour une parodie de sourate du Coran », *France24* [en ligne], publié le mardi 14 juillet 2020, [consulté le 24 juillet 2020], https://www.france24.com/fr/video/20200714-proc%C3%A8s-d-emma-charki-en-tunisie-six-mois-de-prison-pour-une-parodie-de-sourate-du-coran?fbclid=IwAR3coJD-x1eVOUsw_wNDIo_PfBqbctFQvyJeitKaAtrI8_AarwHK-P93ZGk.

des choses sacrées. »²²¹⁹ Les pratiques, les conventions sociales et les mentalités sont et restent culturellement liées à l’Islam, malgré les avancées constitutionnelles. La liberté de conscience est comprise dans l’Islam et ses fondements. Ceci empêche l’expression effective et la réalisation pleine et entière de la liberté de conscience des Tunisiens athées, non croyants ou non pratiquants. Il est intéressant de savoir s’il en est de même en Egypte.

A l’opposé de la Tunisie, la liberté de conscience n’est pas constitutionnellement consacrée en Egypte. Bien que l’article 64 de la Constitution du 18 janvier 2014 déclare « absolue » la liberté de croyance, il réserve la liberté de pratiquer leur religion et de construire des lieux de culte aux seuls adeptes des religions révélées²²²⁰. Si les adeptes des autres religions ont le droit de croire en leur for intérieur, ils ne sont en aucun cas autorisés à exercer leurs rites en public²²²¹. De plus, quand un citoyen quitte l’Islam ou revendique son appartenance à une religion non reconnue par l’Etat, il risque d’être privé de ses papiers d’identité²²²² et/ou d’être sanctionné sur le fondement de l’article 98f du Code pénal égyptien.

Depuis 1982, cet article pénalise « *l’exploitation de la religion pour propager oralement, par écrit, ou par tout autre moyen des opinions extrêmes dans le but d’attiser des troubles, avilir l’une des religions célestes ou l’une des communautés en faisant partie ou nuire à l’unité nationale. La sanction prévue est de six mois à cinq ans de prison et/ou une amende d’un montant maximum de 1 000 LE.* »²²²³ Si l’article sert à incriminer les citoyens accusés de prosélytisme, il a été utilisé pour sanctionner les musulmans convertis au christianisme²²²⁴. Il a également permis de condamner les adeptes des religions non reconnues par l’Etat à l’instar des chiites ou des soufis pour atteinte à l’unité nationale et/ou à la cohésion sociale. Bien que la Constitution du 11 septembre 1971 ait été remplacée par celle du 18 janvier 2014, l’article

²²¹⁹ Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d’islam, op.cit.*, p. 237.

²²²⁰ Autrement dit aux musulmans, aux chrétiens et aux juifs.

²²²¹ C’est notamment le cas des Bahá’ís, des Témoins de Jéhovah et des Chiites. Pour plus de précisions sur ce point, cf. le rapport du Bureau of Democracy, Human Rights and Labor, “Egypt”, *International Religious Freedom Report for 2018*, U. S. State Department, [en ligne], [consulté le 5 mai 2020], <https://www.state.gov/reports/2018-report-on-international-religious-freedom/egypt/>.

²²²² N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 est-elle révolutionnaire ? », *La Revue des droits de l’Homme*, 6, 2014, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020], <https://journals.openedition.org/revdh/978?lang=en>. Il est également intéressant de relever que lorsqu’un Egyptien musulman quitte l’Islam, la rubrique « religion » sur sa carte d’identité est rarement changée. Pour plus de précisions sur ce point, cf. le rapport du Bureau of Democracy, Human Rights and Labor, “Egypt”, *International Religious Freedom Report for 2018*, U. S. State Department, [en ligne], [consulté le 5 mai 2020], <https://www.state.gov/reports/2018-report-on-international-religious-freedom/egypt/>.

²²²³ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 est-elle révolutionnaire ? », *La Revue des droits de l’Homme*, 6, 2014, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020], <https://journals.openedition.org/revdh/978?lang=en>.

²²²⁴ La conversion est de manière générale jugée contraire à la loi islamique.

98f du Code pénal n'a pas été amendé et continue à être appliqué. D'ailleurs, comme l'affirme Nathalie BERNARD-MAUGIRON : « *L'insulte ou l'offense envers les messagers et les prophètes de Dieu rentre tout à fait dans le champ d'application de l'article 98f et peut donc être sanctionnée, en l'absence même de référence constitutionnelle.* »²²²⁵ Cet article sert finalement à emprisonner des citoyens au seul motif qu'ils ont exprimé publiquement une opinion.

Malgré les avancées constitutionnelles notables de la Tunisie et de l'Égypte, les conventions sociales, les rites et les pratiques de l'Islam empêchent l'expression pleine et entière de la liberté de conscience des citoyens. Cela est d'autant plus tangible en période de Ramadan puisque les Tunisiens et les Égyptiens²²²⁶ ne peuvent ni manger, ni boire, ni fumer dans un espace public, entre le lever et le coucher du soleil.

B. La liberté de ne pas jeûner en public

Depuis la *Révolution du Jasmin*, des Tunisiens ont été arrêtés et déférés devant la justice pour « *atteinte aux bonnes mœurs* »²²²⁷ car ils avaient mangé, bu ou fumé dans un espace public pendant le Ramadan²²²⁸. Chaque année, des événements similaires se produisent à Tunis et dans d'autres villes du pays.

Juridiquement, l'article 317 du Code pénal interdit de servir des boissons alcoolisées à des musulmans. Pourtant, si dans la pratique cette interdiction n'est appliquée que pendant les fêtes religieuses, elle reste en contradiction avec la loi n° 98-14 du 18 février 1998, relative à l'exercice du commerce des boissons alcoolisées à emporter²²²⁹ et la loi n° 59-147 du

²²²⁵ N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 est-elle révolutionnaire ? », *La Revue des droits de l'Homme*, 6, 2014, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020], <https://journals.openedition.org/revdh/978?lang=en>.

²²²⁶ Toute confession confondue.

²²²⁷ Article 226 bis du Code pénal tunisien.

²²²⁸ En 2017, quatre hommes ont été condamnés à un mois de prison pour « *outrage public à la pudeur* » après avoir mangé et fumé dans un jardin public pendant le Ramadan. S. HAMDOUNI, « Tunisie : un mois de prison pour avoir fumé en plein ramadan », *Le Parisien* [en ligne], publié le 13 juin 2017, [consulté le 11 mai 2018], <http://www.leparisien.fr/international/tunisie-un-mois-de-prison-pour-avoir-fume-en-plein-ramadan-13-06-2017-7045590.php>.

²²²⁹ *JORT*, n° 15 du 20 février 1998, p. 371.

7 novembre 1959 qui régleme les débits de boissons et les établissements similaires²²³⁰. Cette loi est par ailleurs contradictoire : son article 42 abroge le décret du 15 mai 1941 qui interdit la vente d'alcool aux musulmans, mais son article 36 se réfère à l'article 317 du Code pénal²²³¹. Dans l'objectif de lever les contradictions de la loi, le législateur a modifié l'article 35 en 1961²²³² et a prévu qu'il est interdit de servir des boissons alcoolisées aux musulmans. Ceci n'empêche pourtant pas les Tunisiens de boire de l'alcool et de manger²²³³ en dehors des heures autorisées par le Ramadan²²³⁴. En mai 2018, l'*Association des Libres Penseurs* avait organisé une manifestation du nom de *Mouch bessif, Sans contraintes* qui visait à faire entendre la voix des non jeûneurs. Ces derniers réclament chaque année, l'ouverture des cafés et des restaurants au cours du mois sacré et la jouissance pleine et entière de leur liberté de ne pas jeûner, pour ne pas devoir se cacher²²³⁵. Face aux contrôles récurrents des autorités publiques, les cafés et les restaurants ouverts au cours du mois sacré sont effectivement obligés de fermer ou de dissimuler leurs vitrines durant la journée²²³⁶. Il en est de même en Egypte²²³⁷.

En 2010, un citoyen d'Assouan avait été arrêté par les forces de l'ordre pour avoir déjeuné en public pendant le Ramadan. Les policiers avaient considéré que l'acte constituait une atteinte à l'ordre public²²³⁸. Les mœurs liées à l'Islam interdisent généralement aux musulmans qu'ils soient Marocains, Egyptiens ou Tunisiens de jeûner en public pendant le mois sacré. Au

²²³⁰ Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre juridique de la Constitution tunisienne, 8^{ème} édition, 1^{er} octobre – 31 mars 2019, [en ligne], [consulté le 27 août 2019], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/06/DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-œuvre_constitution_mars_2019_web-FR_VF_2019-06-14.pdf, p. 25.

²²³¹ Cet article interdit de servir des boissons alcoolisées à des musulmans.

²²³² Modifiée par la loi n° 61-55 du 14 novembre 1961. L'interdiction posée par la loi de 1961 a été réitérée lors de la modification de la loi de 1959 par le décret-loi de 1974 [décret-loi n° 74-23 du 2 novembre 1974]. La modification de 1993 n'a pas touché à l'article 35 de la loi de 1959.

²²³³ En 1981, le ministère de l'Intérieur a adopté une circulaire obligeant les cafetiers et les restaurateurs à ne pas servir de nourriture ou de boissons en période de jeûne. Pour plus de précisions, cf. L. CHOUIKHA, « La question du hijab en Tunisie. Une amorce de débat contradictoire », *précit.*, pp. 163-164.

²²³⁴ Sur les réseaux sociaux, les personnes qui ne jeûnent pas, échangent des informations sur les lieux restant ouverts sous le hashtag #fater.

²²³⁵ P. MAGNAN, « En Tunisie, la fermeture des cafés et des restaurants pendant le ramadan ravive le débat sur les libertés », *Franceinfo Afrique* [en ligne], publié le jeudi 9 mai 2019, [consulté le 11 septembre 2019], https://www.francetvinfo.fr/monde/afrique/tunisie/en-tunisie-la-fermeture-des-cafes-et-des-restaurants-pendant-le-ramadan-ravive-le-debat-sur-les-libertes_3434049.html.

²²³⁶ M. BERKANI, « Tunisie : appel à la liberté de ne pas jeûner pendant le ramadan », *Franceinfo Afrique* [en ligne], publié le jeudi 17 mai 2018, [consulté le 11 septembre 2019], https://www.francetvinfo.fr/monde/afrique/societe-africaine/tunisie-appel-a-la-liberte-de-ne-pas-jeuner-pendant-le-ramadan_3055299.html.

²²³⁷ C. DUBRUELH, M. VILLACEQUE et T. GAMAL GABRIEL, « Ramadan : ce que risquent les "déjeuneurs" au Maghreb », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le lundi 8 août 2011, [consulté le 5 mai 2020], <https://www.jeuneafrique.com/179999/politique/ramadan-ce-que-risquent-les-d-je-neurs-au-maghreb/>.

²²³⁸ *Ibid.*

Maroc, le *Mouvement Alternatif pour les Libertés Individuelles* s'est fait connaître en 2009 en appelant les Marocains à rompre le jeûne du mois de Ramadan en public. Des faits similaires se produisent chaque année dans les Etats arabo-musulmans d'Afrique du Nord, du Proche et du Moyen-Orient. Force est malheureusement de constater que peu de documents juridiques sont disponibles à ce sujet. Seuls des articles de presse sont accessibles²²³⁹.

Que l'Islam soit ou non considéré comme une source formelle ou matérielle du droit, les conventions sociales et les pratiques nationales du droit en Tunisie et en Egypte imposent des interdictions religieuses à l'ensemble des citoyens. Cela revient finalement à porter gravement atteinte aux libertés individuelles et notamment à la liberté de conscience. Comment qualifier de « civil » l'Etat tunisien et le gouvernement égyptien quand les droits fondamentaux sont niés dans la pratique ? Est-ce au droit ou aux mentalités d'évoluer en premier ? Seules les pratiques du droit et le temps permettront de répondre convenablement à ces questions.

²²³⁹ Bien qu'il soit passionnant, le sujet est très peu documenté. Ne pouvant être en Tunisie, au Maroc ou en Egypte au moment de l'écriture de ce paragraphe, il n'a pas été possible d'accéder à des documents juridiques de première main. Pour plus de précisions sur le mouvement et la situation marocaine cf. M. SGHIR JANJAR, « L'épisode MALI : réflexions sur un cas de désobéissance civile au Maroc », *Etudes et essais du Centre Jacques Berque*, n° 6, 2011, [en ligne] http://www.cjb.ma/images/stories/publications/Janjar_EE_6.pdf.

CONCLUSION

Certes, l'islam ne règne pas sur les institutions de l'Etat tunisien, mais son influence politique, culturelle et sociale est telle, qu'il empêche l'épanouissement et l'expression publique, pleine et entière des droits et des libertés inhérents à la citoyenneté. Indubitablement, il y a eu des avancées juridiques et constitutionnelles notables, mais il est important de savoir si les pratiques sociales liées au droit ou les mentalités doivent évoluer en premier. La société restant culturellement et traditionnellement attachée aux rites et aux pratiques de l'islam, l'Etat « civil » ne garantit pas l'intégralité des droits et des libertés fondamentaux. La garantie de ces droits et libertés doit par ailleurs, passer par la mise en place d'un « pouvoir judiciaire » et d'une Cour constitutionnelle indépendants du pouvoir politique.

Chapitre 2 Le parachèvement du constitutionnalisme tunisien : la mise en place de la Cour constitutionnelle

Le Professeur Jean DU BOIS DE GAUDUSSON affirme que « [l]a constitution devient partout, à quelques exceptions près, la pierre angulaire du nouvel Etat de droit triomphant dans le monde contemporain, tant dans les pays développés, post-modernes, que dans les pays entrés plus récemment dans le cercle vertueux de la consolidation démocratique. »²²⁴⁰

La Constitution du 27 janvier 2014 est-elle véritablement le socle du nouvel Etat de droit en Tunisie ? L'Etat de droit est généralement défini comme l'Etat dont la puissance est soumise au droit²²⁴¹ et dont les manifestations sont légitimées et limitées par le droit²²⁴². L'objectif de l'Etat de droit est de valoriser l'individu, de le protéger juridiquement contre les risques d'arbitraire et de promouvoir sa participation active à la vie de la cité. C'est alors à la justice et au juge que revient de garantir l'Etat de droit.

En 1997, le Professeur Rafâa BEN ACHOUR déclarait que « [l]a notion d'Etat de droit revient en Tunisie, comme un peu partout ailleurs dans le monde, tel un refrain. »²²⁴³ Sous le régime de la Constitution de la Première République, ce refrain s'appuyait essentiellement sur deux articles constitutionnels : l'article 5 de la Constitution du 1^{er} juin 1959²²⁴⁴ selon lequel la République tunisienne « a pour fondements les principes de l'État de droit » et l'article 65 qui proclame l'indépendance de l'autorité judiciaire²²⁴⁵. Ces principes constitutionnels n'étaient pourtant que formels. La séparation des pouvoirs n'était pas respectée et les praticiens du droit (magistrats et avocats) n'étaient pas soumis à la loi. Seules l'autorité et la volonté de

²²⁴⁰ J. DU BOIS DE GAUDUSSON, « Constitution sans culture constitutionnelle n'est que ruine du constitutionnalisme – Poursuite d'un dialogue sur quinze années de "transition" en Afrique et en Europe », in J. DU BOIS DE GAUDUSSON, P. CLARET, P. SADRAN, et B. VINCENT (eds.), *Mélanges en l'honneur de Slobodan Milacic, Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation, op.cit.*, p. 334.

²²⁴¹ Pour plus de précisions sur la soumission de l'Etat « civil » au droit en Tunisie, cf. le Paragraphe 2 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre II de cette partie relatif à la soumission de l'Etat « civil » au droit, p. 481.

²²⁴² J. CHEVALLIER, *L'Etat de droit, op.cit.*, p. 57.

²²⁴³ R. BEN ACHOUR, « L'Etat de droit en Tunisie », in A. MAHIOU (dir.), *L'Etat de droit dans le monde arabe, op.cit.*, p. 245.

²²⁴⁴ Le préambule de la Constitution du 1^{er} juin 1959 proclamait la volonté du peuple d'instaurer « un régime politique stable basé sur la séparation des pouvoirs », conforté par des chapitres respectivement consacrés au « pouvoir exécutif », au « pouvoir législatif » et au « pouvoir judiciaire ».

²²⁴⁵ Seul l'intitulé du Chapitre IV de la Constitution du 1^{er} juin 1959 dispose du « pouvoir judiciaire ». Les autres dispositions de la Constitution traitent de l' « autorité judiciaire ».

BOURGUIBA et de BEN ALI²²⁴⁶ dictaient les actions des juridictions et des praticiens. Au service des gouvernants, la Constitution n'était par ailleurs garantie par aucun juge. Le droit ne régnait pas sur les institutions et la Constitution ne chapeautait pas l'ordre juridique tunisien.

Actuellement, même si la Constitution du 27 janvier 2014 ne consacre pas explicitement la formule « *Etat de droit* »²²⁴⁷, son quatrième paragraphe du préambule et ses articles 2 et 102²²⁴⁸ précisent que l'Etat est soumis au droit. A cela s'ajoute, la place de choix attribuée au « pouvoir juridictionnel »²²⁴⁹ par la Constitution de la Deuxième République²²⁵⁰ (**Section 1**). Ceci est en partie dû à la volonté des constituants de rompre avec les pratiques de l'ancien régime, en détachant la justice du pouvoir politique. Afin de protéger le principe de la séparation des pouvoirs, de rationaliser l'exercice des pouvoirs et de garantir les libertés et les droits constitutionnels, la Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles (CJJAFC) devait s'assurer de la constitutionnalisation et du respect des principes d'indépendance, de responsabilité et de compétence de la justice et des juges²²⁵¹.

Malgré la consécration constitutionnelle de ces principes, l'existence de la Constitution du 27 janvier 2014 ne suffit pas à elle seule, à créer l'Etat de droit et à assurer la protection des droits et des libertés des Tunisiens²²⁵². Dans l'objectif de transformer l'Etat-parti en Etat de droit en Tunisie²²⁵³, les juges en général et les juges constitutionnels en particulier, doivent

²²⁴⁶ Pour plus de précisions sur ce point, cf. S. BEN ACHOUR, « La féminisation de la magistrature en Tunisie entre émancipation féminine et autoritarisme politique », in *L'Année du Maghreb*, III, 2007, [en ligne], [consulté le 4 novembre 2019], <https://journals.openedition.org/anneemaghreb/353?lang=ar>, pp. 55-74.

²²⁴⁷ Le Professeur Fadhel MOUSSA précise qu'« [e]n dépit de son importance la formule *Etat de droit* n'a pas été étymologiquement retenue dans la Constitution, mais, elle a été l'objet d'un débat, pour être finalement abandonnée. En effet, suspectée de renvoyer à un référentiel "étranger", elle dérangeait les conservateurs de l'Assemblée. » F. MOUSSA, « Quelle justice voulons-nous ? Le procès équitable dans la nouvelle Constitution », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, *op.cit.*, p. 528.

²²⁴⁸ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, préambule, articles 2 et 102.

²²⁴⁹ Le chapitre relatif à la justice est dénommé ainsi par la Constitution du 27 janvier 2014. Il est intéressant de relever qu'il ne s'agit pas comme en France, de l'autorité judiciaire et/ou administrative, mais bien d'un pouvoir juridictionnel.

²²⁵⁰ Le « pouvoir juridictionnel » a fait l'objet des travaux de la Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles (CJJAFC). Il est actuellement prévu au Chapitre V de la Constitution du 27 janvier 2014.

²²⁵¹ Ces principes sont consacrés aux articles 102 à 105 de la Constitution du 27 janvier 2014.

²²⁵² J. DU BOIS DE GAUDUSSON, « Constitution sans culture constitutionnelle n'est que ruine du constitutionnalisme – Poursuite d'un dialogue sur quinze années de "transition" en Afrique et en Europe », *précit.*, p. 341.

²²⁵³ M.-E. BAUDOIN, « Le droit constitutionnel et la démocratie à l'épreuve du temps », *précit.*, p. 44.

assurer le respect des règles constitutionnelles et des pratiques démocratiques. A cette fin, il est nécessaire de « *garantir la suprématie de la constitution, de soumettre l'Etat à son droit et plus délicat, de lui opposer d'une main ferme la constitution, rien que la constitution et toute la constitution.* »²²⁵⁴ C'est d'ailleurs la raison pour laquelle les membres de la CJJAFC ont prévu une juridiction constitutionnelle parallèlement aux juridictions ordinaires.

Cette dernière devait être mise en place dans un délai maximum d'un an à compter de la date des élections législatives²²⁵⁵. Au cours des trois mois qui ont suivi la promulgation de la Constitution, l'ANC a créé par la loi organique 2014-14 du 18 avril 2014, l'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois. Prévue par l'alinéa 7 de l'article 148 de la Constitution, cette instance avait pour objectif initial de contrôler la constitutionnalité des projets de lois au cours des trois mois qui suivaient la promulgation de la Constitution. Dans les faits, elle est toujours en activité dans l'attente de la mise en place de la Cour constitutionnelle et elle contrôle les projets de lois dont elle est saisie (**Section 2**).

²²⁵⁴ F. J. AÏVO, « Les constitutionnalistes et le pouvoir politique en Afrique », in *Revue française de droit constitutionnel*, 104, 2015, p. 785.

²²⁵⁵ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 148, cinquième alinéa. Cet alinéa ne précise cependant pas s'il est question de la date de tenue des élections ou celle de la déclaration des résultats définitifs des élections.

Section 1 La place du juge dans la Constitution et son rôle au sein des nouvelles institutions

Soucieux d'émanciper la justice du pouvoir politique, les constituants ont accordé un rôle de premier plan à la Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles (**Paragraphe 1**). Du fait de sa composition, des auditions des experts extérieurs à l'ANC et des visites des constituants à l'étranger, elle a mis en place un « pouvoir juridictionnel » indépendant du pouvoir politique.

Ce « pouvoir juridictionnel » est composé des juridictions ordinaires et de la juridiction constitutionnelle. Afin de bien identifier ses différentes composantes en Tunisie, les membres de la CJAFC ont constitutionnellement et fonctionnellement distingué la juridiction constitutionnelle des juridictions ordinaires (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1 Le rôle de la Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles²²⁵⁶

Si de manière générale « *les constituants élus, non experts, ont souvent une idée approximative de ce que doit être le contenu d'une constitution* »²²⁵⁷, les constituants élus, spécialistes du droit constitutionnel et des institutions politiques, savent précisément ce qui

²²⁵⁶ La Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles était composée de 21 membres. Cinq d'entre eux constituaient le Bureau de la Commission : Mohamed Elarbi Fadhel MOUSSA (*Bloc Démocrates*) en était le Président, Fattoum LASSOUED (*Bloc Ennahdha*) la vice-présidente, Latifa HABCHI (*Bloc Ennahdha*) le rapporteur, Kamel BEN ROMDHANE (*Bloc Ennahdha*) le premier rapporteur adjoint et Selim BEN ABDESSALAM (sans étiquette), le deuxième rapporteur adjoint. Les autres membres étaient : Hichem HOSNI (sans étiquette), Hajer MNIFI (*Bloc Ennahdha*), Monia GASRI (*Bloc Ennahdha*), Mohamed Nejib HOSNI (sans étiquette), Mohamed GAHBICH (*Alliance Démocratique*), Fattouma ATTIA (*Bloc Ennahdha*), Abdelkader KADRI (*Bloc Ennahdha*), Abdelaziz KOTTI (sans étiquette), Abdelssattar DHIFI (*Bloc Wafa*), Abderraouf AYADI (*Bloc Wafa*), Rabeh KHRAIFI (sans étiquette), Khira SGHAIRI (*Bloc Ennahdha*), Hanène SASSI (*Transition Démocratique*), Ferjani DOGHMANE (*Bloc Ennahdha*), Jdidi ESSBOUÏ (sans étiquette) et Azed BADI (*Bloc Wafa*). Pour plus d'informations sur la composition de la Commission, cf. AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Assemblée, Commissions : Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, [en ligne], [consulté le 21 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/assemblee/commissions/4f3cf973b197de624e000003>.

²²⁵⁷ X. PHILIPPE, « Le rôle des organisations non gouvernementales dans les processus constituants postconflitsuels : expertise ou plaidoyer ? », *précit.*, p. 156.

doit composer la Constitution qu'ils élaborent. Présidée par Mohamed Elarbi Fadhel MOUSSA, la Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles (CJJAFC) a su quelle place accorder au juge dans la Constitution²²⁵⁸. Ceci s'explique par la combinaison de plusieurs facteurs.

Le premier est lié à la personnalité et au parcours de Mohamed Elarbi Fadhel MOUSSA²²⁵⁹. Professeur de droit public, le président de la CJJAFC avait enseigné en Tunisie et à l'étranger, les matières fondamentales du droit public général à l'instar du droit constitutionnel et du droit international des droits de l'Homme. Soucieux d'élaborer une constitution conforme aux standards constitutionnels globaux, il savait quels étaient les principes et les objectifs de la justice et du juge dans un Etat de droit. Bien qu'il n'ait pas été le seul membre de la CJJAFC, sa présidence a grandement influencé le contenu du chapitre relatif au « pouvoir juridictionnel ».

Le deuxième facteur découle des méthodes de travail de la CJJAFC. Au cours des premières réunions, ses 21 membres se sont interrogés sur la nature de la justice attendue par les Tunisiens²²⁶⁰. Dans l'objectif de rompre avec les pratiques de l'ancien régime et de mettre en place un « pouvoir juridictionnel » indépendant du pouvoir politique (**B**), la CJJAFC devait commencer par appréhender le rôle et les fonctions du juge dans un Etat de droit. S'ils étaient conscients de l'Histoire constitutionnelle et politique de leur pays, les membres de la CJJAFC devaient acquérir des informations et des connaissances juridiques, pour alimenter les débats

²²⁵⁸ La pleine indépendance de la justice tunisienne a été l'un des rares principes faisant l'unanimité des constituants lors du vote de la Constitution. Pour plus de précisions sur ce point, cf. N. DANELCIUC-COLODROVSKI, « L'incidence des influences constitutionnelles externes sur l'écriture et l'adoption des constitutions postconflituelles », *précit.*, p. 126.

²²⁵⁹ Pour rappel : Mohamed Elarbi Fadhel MOUSSA est Professeur d'université. Il est depuis 1992, l'invité de plusieurs universités étrangères. Expert international auprès de multiples organisations internationales, il a été de 2004 à 2006, directeur des programmes et des stages au sein de l'Organisation Internationale du Droit du Développement à Rome (de 2006 à 2008, il s'était engagé au Caire, dans le centre régional arabe de l'organisation). Engagé dans plusieurs associations et organisations nationales et internationales des droits de l'Homme, il participe à des conférences et des forums internationaux sur le droit et la science politique. Pour plus de précisions sur ce point, cf. le A. du Paragraphe 2 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE I, relatif à *l'impact des formations universitaires et séjours à l'étranger des constituants*, p. 241. Pour plus d'informations sur la biographie de Mohamed Elarbi Fadhel MOUSSA, cf. AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Assemblée, Bloc parlementaire : Bloc Démocrates, Mohamed Elarbi Fadhel MOUSSA*, [en ligne], [consulté le 21 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/deputes/4f4fbcf3bd8cb561570000a1>.

²²⁶⁰ F. MOUSSA, « Quelle justice voulons-nous ? Le procès équitable dans la nouvelle Constitution », *précit.*, p. 525. Pour plus de précisions sur ce point, voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles, « L'établissement des instances et personnes à auditionner pouvant aider la Commission »*, 7 mars 2012 [en ligne], [consulté le 21 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252dd> (en arabe).

constituants relatifs à la justice. Pour ce faire et avant même de réfléchir à la composition, à l'organisation et au fonctionnement du « pouvoir juridictionnel »²²⁶¹, les membres de la CJJAFc se sont accordés sur des auditions d'experts extérieurs à l'ANC²²⁶². Ces auditions étaient doublées par les visites des constituants à l'étranger²²⁶³.

Le troisième et dernier facteur qui est essentiel pour comprendre l'œuvre de la CJJAFc est le « capital sympathie » dont bénéficiait la Tunisie de la part de la communauté internationale au moment du processus constituant. Dans l'objectif d'ériger la Tunisie en exemple de transition politique et démocratique réussie²²⁶⁴, les juridictions européennes ont ouvert leurs portes aux constituants. Les auditions des experts et les visites à l'étranger des constituants (A) ont ainsi permis aux membres de la CJJAFc de saisir « *la plateforme substantielle et organisationnelle* »²²⁶⁵ sur laquelle devait reposer la justice en Tunisie.

²²⁶¹ Au cours de la troisième réunion de la CJJAFc, la question posée était celle de la justice voulue par les Tunisiens. Afin de répondre, les membres de la Commission ont insisté sur l'importance des auditions des experts extérieurs à l'ANC. Cf. F. MOUSSA, « Quelle justice voulons-nous ? Le procès équitable dans la nouvelle Constitution », *précit.*, p. 525 et AL BAWsALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « L'établissement des instances et personnes à auditionner pouvant aider la Commission », 7 mars 2012 [en ligne], [consulté le 21 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252dd> (en arabe). Le 17 avril 2012, après que des auditions aient eu lieu, les membres de la CJJAFc se sont réunis pour établir un agenda de travail pour les semaines à venir. Alors que des membres ont proposé de mettre un terme aux séances d'audition, d'autres ont insisté sur l'importance de poursuivre les consultations des experts. Si les premiers ont considéré qu'il fallait débiter l'élaboration et l'écriture d'une première version de Constitution qui contienne un chapitre sur les instances juridictionnelles, les seconds ont cherché à multiplier les points de vue sur la situation de la justice. La CJJAFc a alors fait le choix de poursuivre les auditions programmées. Voir AL BAWsALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Evaluation de l'avancement des travaux au sein de la Commission et l'établissement de l'agenda de travail pour les semaines qui suivent », 17 avril 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25300> (en arabe).

²²⁶² De manière générale, les commissions constituantes ont eu recours à des auditions d'experts extérieurs à l'ANC. Rien n'avait cependant été prévu concernant l'encadrement des auditions et surtout l'utilisation des informations récoltées. Chaque commission était libre d'organiser comme elle le souhaitait, son propre travail. X. PHILIPPE, « Les processus constituants après les révolutions du printemps arabe. L'exemple de la Tunisie : rupture ou continuité ? », *précit.*, pp. 540-541.

²²⁶³ Les raisons et l'apport de ces déplacements font l'objet du 2. du A. qui suit.

²²⁶⁴ X. PHILIPPE, « Le rôle des organisations non gouvernementales dans les processus constituants postconflitsuels : expertise ou plaidoyer ? », *précit.*, p. 152.

²²⁶⁵ X. PHILIPPE, « Les processus constituants après les révolutions du printemps arabe. L'exemple de la Tunisie : rupture ou continuité ? », *précit.*, p. 527.

A. L'influence des auditions des experts extérieurs à l'ANC et des visites à l'étranger des constituants²²⁶⁶

L'élaboration du chapitre relatif au « pouvoir juridictionnel » exigeait que les 21 membres de la CJJAFc aient des compétences techniques spécifiques ou du moins, une expertise constitutionnelle en matière de justice²²⁶⁷. Les membres élus de la CJJAFc devaient être au fait de la réelle situation de la justice et des juges. C'est la raison pour laquelle, au cours de la troisième réunion de la CJJAFc, ses membres ont souligné l'importance des auditions des experts extérieurs à l'ANC (1). La troisième²²⁶⁸ réunion de la CJJAFc a également été l'occasion de discuter du déplacement d'un nombre limité de membres de la Commission en Allemagne et en France, pour étudier le système juridictionnel des pays européens (2). Une fois formés, les 21 membres de la CJJAFc étaient enfin aptes à rédiger un chapitre conforme aux standards internationaux.

1. L'influence des auditions des experts extérieurs à l'ANC

Les auditions des experts extérieurs à l'ANC avaient pour objectif de familiariser les constituants avec les défaillances de la justice en Tunisie. Les premières réunions ont ainsi été consacrées aux auditions des représentants de l'Association et du Syndicat des Magistrats²²⁶⁹, des représentants de l'Union des Magistrats Administratifs²²⁷⁰ et de Raoudha MECHICHI

²²⁶⁶ Contrairement à la Section 2 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE I de cette thèse, relative à *l'inspiration internationale du constituant*, ce paragraphe vise à donner un exemple concret de l'impact des auditions des experts extérieurs à l'ANC et des visites des constituants à l'étranger, sur la forme et le fond du chapitre relatif au « pouvoir juridictionnel ».

²²⁶⁷ Le manque d'expertise des membres élus supposait de recourir à des experts capables d'utiliser et de mobiliser des connaissances et des ressources juridiques.

²²⁶⁸ Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « L'établissement des instances et personnes à auditionner pouvant aider la Commission », 7 mars 2012 [en ligne], [consulté le 21 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252dd> (en arabe).

²²⁶⁹ Au cours de la première réunion de la CJJAFc, le président de la Commission a montré l'importance de l'audition des représentants des juges en Tunisie. Selon Fadhel MOUSSA, les auditions aidaient les membres de la Commission à se faire un avis sur la situation et la place de la justice au sein de la Constitution à venir. Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition des représentants de l'association et du syndicat des magistrats », 5 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252d5> (en arabe).

²²⁷⁰ Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition des représentants de l'Union des Magistrats Administratifs », 6 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252d9> (en arabe).

(première présidente du Tribunal administratif)²²⁷¹. De plus, la CJAFC a fait appel à d'anciens bâtonniers de l'*Ordre national des avocats* (Maîtres Samir ANNABI²²⁷², Abdeljelil BOURAOUI, Abdessatar BEN MOUSSA²²⁷³, Lazhar KAROUI CHEBBI et Abderrazak KILANI²²⁷⁴) et à des Professeurs de droit (Mohamed Salah BEN AÏSSA, Ahmed ESSOUSSI²²⁷⁵, Sadok BELAÏD²²⁷⁶, Chafik SARSAR et Kaïs SAÏED²²⁷⁷).

Ces premières auditions sont significatives à plus d'un titre. D'une part, la CJAFC a auditionné les représentants des organisations de magistrats et d'avocats réprimés par le pouvoir exécutif du régime précédent²²⁷⁸. En dépit de leurs oppositions et des multiples divergences, elle a d'autre part donné la parole aux organisations les plus représentatives des praticiens du droit (magistrats et avocats) sans en favoriser une en particulier²²⁷⁹. Si les

²²⁷¹ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition de Madame Raoudha MECHICHI, première présidente du Tribunal administratif », 12 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252e0> (en arabe).

²²⁷² Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition de Maître Samir ANNABI, ancien bâtonnier de l'ordre national des avocats », 2 avril 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252f4> (en arabe).

²²⁷³ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition des Maîtres Abdeljelil BOURAOUI et Abdessatar BEN MOUSSA, anciens bâtonniers de l'ordre national des avocats », 3 avril 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252f9> (en arabe).

²²⁷⁴ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition de Maîtres Lazhar KAROUI CHEBBI et Abderrazak KILANI, anciens bâtonniers de l'ordre national des avocats », 4 avril 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252fd> (en arabe).

²²⁷⁵ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition du Professeur Mohamed Salah BEN AÏSSA et du Professeur Ahmed ESSOUSSI », 13 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252e4> (en arabe).

²²⁷⁶ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition du Professeur Sadok BELAÏD », 27 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252ee> (en arabe).

²²⁷⁷ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition des Professeurs Chafik SARSAR et Kaïs SAÏED concernant la justice constitutionnelle », 18 avril 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25303> (en arabe).

²²⁷⁸ C'est le cas de l'Association des Magistrats Tunisiens. Pour un aperçu non exhaustif de la répression des magistrats et des avocats par le Ministère de la Justice et le Ministère de l'Intérieur sous le régime de BEN ALI, cf. le rapport n° 553f de la *Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme* sur « L'instrumentalisation de la justice en Tunisie : ingérence, violations, impunité », janvier 2011, [en ligne], [consulté le 20 mai 2020], <https://www.ritimo.org/IMG/pdf/tunisieFIDH.pdf>, 31 p.

²²⁷⁹ Pour une étude détaillée de ces oppositions et de ces divergences entre les avocats, les magistrats et les différentes organisations de magistrats tunisiens, cf. E. GOBE, « Refonder le Conseil supérieur de la magistrature dans la Tunisie post-Ben Ali : corporatismes juridiques et nouveaux arrangements institutionnels », in *Le droit à l'épreuve des algorithmes*, 3 (103), Paris, Lextenso éditions/L. G. D. J., 2019, pp. 629-648 et S. BEN ACHOUR, « La féminisation de la magistrature en Tunisie entre

experts nationaux ont livré leurs avis et leurs opinions sur les garanties constitutionnelles à accorder à la justice et aux praticiens du droit, ils n'ont pas écrit le chapitre relatif au « pouvoir juridictionnel ». Qualifiés de « véritable[s] passeur[s] »²²⁸⁰, ces experts étaient essentiellement chargés d'importer des normes, des principes, des institutions ou des mécanismes et de s'assurer de leur appropriation par les membres de la CJJAFc. L'analyse des travaux préparatoires de la CJJAFc²²⁸¹ révèle qu'une majorité des experts consultés s'est attardée sur les mêmes points.

En particulier, il était essentiel pour eux d'éviter l'instrumentalisation de la justice par le pouvoir exécutif²²⁸². Il fallait disposer de l'indépendance, de la responsabilité et de la compétence de la magistrature²²⁸³ et des magistrats²²⁸⁴. Par ailleurs, il fallait s'assurer de l'unité et de la spécificité des ordres juridictionnels²²⁸⁵, tout autant que de l'effectivité des décisions de justice²²⁸⁶, de la mise en place d'un Conseil Supérieur de la Magistrature²²⁸⁷ et de l'instauration d'une juridiction chargée de protéger la constitutionnalité de la loi et la suprématie de la Constitution²²⁸⁸.

-
- émancipation féminine et autoritarisme politique », in *L'Année du Maghreb*, III, 2007, [en ligne], [consulté le 4 novembre 2019], <https://journals.openedition.org/anneemaghreb/353?lang=ar>, pp. 55-74.
- ²²⁸⁰ J. DU BOIS DE GAUDUSSON, « Le rôle de l'expertise dans la transition constitutionnelle », *précit.*, p. 144.
- ²²⁸¹ S'il est vrai que rien n'avait été prévu en ce qui concerne l'encadrement des auditions, les consultations des experts nationaux par la CJJAFc répondaient à une certaine logique. Chaque expert auditionné commençait par exposer ses fonctions ou l'objet et les buts de l'organisation qu'il représentait. Ensuite, il donnait son avis sur la place à accorder à la justice au sein de la Constitution en élaboration et il répondait aux questions des membres de la CJJAFc. Cette logique a été déduite de l'étude des travaux préparatoires à la CJJAFc. Ayant traduit un par un les documents de la Commission, les propos qui suivent se basent exclusivement sur un travail personnel de traduction et d'analyse de l'ensemble des travaux préparatoires des commissions constituantes. Assez conséquent, le travail mené ne peut être retranscrit en intégralité en annexe à cette thèse.
- ²²⁸² Les magistrats et les avocats auditionnés avaient exercé sous l'ancien régime. Il est évident que leur expérience personnelle était cruciale pour comprendre l'implication du pouvoir politique dans la fonction de juger. Il est donc normal de constater qu'ils insistaient tous sur l'importance de l'indépendance de la justice, des magistrats et des avocats.
- ²²⁸³ La « magistrature » est un terme souvent employé par les membres de la CJJAFc. Il se trouve dans les articles de la Constitution, renvoyant à la fonction de magistrat et plus largement à celle de juger.
- ²²⁸⁴ Ces principes sont consacrés aux articles 102 à 105 de la Constitution.
- ²²⁸⁵ La première section du Chapitre V de la Constitution traite de manière générale de la justice judiciaire, administrative et financière (articles 106 à 111). La sous-section II du Chapitre V expose plus précisément ce qui relève de la justice judiciaire (article 115), la sous-section III de ce qui est relatif à la justice administrative (article 116) et la sous-section IV de ce qui touche à la justice financière (article 117).
- ²²⁸⁶ L'article 111 de la Constitution du 27 janvier 2014 précise qu'il est interdit d'empêcher ou d'entraver l'exécution des décisions de justice.
- ²²⁸⁷ La sous-section première du Chapitre V de la Constitution traite du Conseil Supérieur de la Magistrature.
- ²²⁸⁸ Section II du Chapitre V de la Constitution (articles 118 à 124).

Bien qu'ils aient informé les 21 membres de la CJJAFc sur les principes et les objectifs qui régissent le fonctionnement de la justice, leur rôle n'était pas exclusivement juridique. En exposant l'état de la justice sous la Tunisie de BEN ALI et en proposant les garanties constitutionnelles à lui accorder, ils ont à la fois illustré « *l'usage politique fait du droit et de l'ingénierie constitutionnelle et institutionnelle et le rôle conféré au droit et aux agencements institutionnels dans la résolution des conflits.* »²²⁸⁹ Afin d'analyser l'influence des experts nationaux sur l'écriture du Chapitre V de la Constitution²²⁹⁰, il est nécessaire d'évoquer l'apport de quelques-unes de ces auditions. Pour être pertinent, ne seront exposées que les auditions des praticiens et des professeurs de droit qui ont impacté la forme et/ou le fond du Chapitre V.

Au cours de son audition, le Professeur Mohamed Salah BEN AÏSSA²²⁹¹ a exposé le principe d'indépendance de la justice, l'état de la justice administrative et ses avancées depuis l'adoption de la Constitution du 1^{er} juin 1959. A plus d'un titre, il est intéressant de relever qu'il a comparé la justice administrative tunisienne à la justice administrative française. Bien qu'il n'ait pas donné les caractéristiques du modèle français, il est nécessaire d'en exposer les composantes essentielles²²⁹². Le Professeur Hélène PAULIAT définit le modèle français de justice administrative comme « *un ordre juridictionnel complètement distinct de l'ordre judiciaire, de la première instance à la cassation en passant par l'appel.* »²²⁹³ Chapeauté par le Conseil d'Etat, l'ordre administratif est séparé de l'ordre judiciaire et il est indépendant de lui et du pouvoir politique²²⁹⁴. Le Conseil d'Etat se charge en effet du budget et de l'organisation administrative des tribunaux et cours administratives d'appel²²⁹⁵. En dépit de cette indépendance, la Constitution du 4 octobre 1958 fait toujours référence à l'autorité

²²⁸⁹ J. DU BOIS DE GAUDUSSON, « Le rôle de l'expertise dans la transition constitutionnelle », *précit.*, p. 143.

²²⁹⁰ Chapitre relatif au « pouvoir juridictionnel ».

²²⁹¹ Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition du Professeur Mohamed Salah BEN AÏSSA et du Professeur Ahmed ESSOUSSI », 13 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252e4> (en arabe).

²²⁹² Ces composantes ne sont pas exhaustives. Elles sont déduites de l'audition précitée du Professeur Mohamed Salah BEN AÏSSA. Seules sont donc exposées, les composantes du modèle français de justice administrative qui servent la démonstration du Professeur.

²²⁹³ H. PAULIAT, « Le modèle français d'administration de la justice : distinctions et convergences entre justice judiciaire et justice administrative », in *Revue française d'administration publique*, 2008/1, n° 125, p. 94.

²²⁹⁴ Pour de plus amples informations sur la dualité de juridiction en France cf. J. CHEVALLIER, *L'élaboration historique du principe de séparation de la juridiction administrative et de l'administration active*, Paris, LGDJ, 2015, 324 p. Voir également J. CHEVALLIER, « Du principe de séparation au principe de dualité », in *Revue française de droit administratif*, 1990, pp. 712-723.

²²⁹⁵ H. PAULIAT, « Le modèle français d'administration de la justice : distinctions et convergences entre justice judiciaire et justice administrative », *précit.*, p. 97.

administrative. Cela contraste pourtant avec la décision du 23 janvier 1987 dans laquelle le Conseil constitutionnel a constitutionnalisé l'existence d'une juridiction administrative en France²²⁹⁶.

La dualité des ordres juridictionnels et la reconnaissance constitutionnelle de la juridiction administrative sont les deux composantes du modèle français qui intéressent le plus, le Professeur Mohamed Salah BEN AÏSSA. Instrument de mesure, la dualité des ordres juridictionnels française sert à évaluer l'avancée de la justice administrative tunisienne. Malgré l'antériorité historique des juridictions administratives françaises, les juridictions administratives tunisiennes²²⁹⁷ ont atteint le même niveau de développement : le Professeur insiste dans sa démonstration sur l'importance de la dualité des juridictions en Tunisie et affirme qu'elle a été fonctionnelle au cours des quarante dernières années, comme dans de nombreux Etats démocratiques²²⁹⁸. Ce premier constat permet de relever que Mohamed Salah BEN AÏSSA a utilisé les méthodes traditionnelles d'analyse de la doctrine juridique. Cette dernière est en effet « *souvent tentée de porter des jugements de portée générale et absolue, et de jauger les évolutions constitutionnelles et les montages juridiques à l'aune des grandes théories classiques, aux modèles existants, aux dispositifs et méthodes développés par les systèmes réputés comme sources traditionnelles du droit constitutionnel.* »²²⁹⁹

Auditionné en tant qu'expert national, son analyse ne s'arrête pas là : spécialiste du droit et des institutions publiques tunisiennes, il propose des solutions inédites, en rupture avec le modèle français de référence. Il exhorte en effet les membres de la CJJAFIC à matérialiser le principe d'indépendance de la justice, au sein de la Constitution. Afin d'émanciper la justice du pouvoir politique et de préserver la séparation et l'équilibre des pouvoirs²³⁰⁰, il incite les

²²⁹⁶ Décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987. En vertu de cette décision, certains litiges relèvent de la compétence exclusive de la juridiction administrative. Cette décision a été précédée par celle du 22 juillet 1980 (décision n° 80-119 DC du 22 juillet 1980) qui consacre l'indépendance de la juridiction administrative comme un principe fondamental reconnu par les lois de la République.

²²⁹⁷ Pour une analyse complète de la naissance du droit et des juridictions administratives en Tunisie cf. Y. BEN ACHOUR, *Droit administratif, op.cit.*, 540 p.

²²⁹⁸ Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition du Professeur Mohamed Salah BEN AÏSSA et du Professeur Ahmed ESSOUSSI », 13 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252e4> (en arabe).

²²⁹⁹ J. DU BOIS DE GAUDUSSON, « Le rôle de l'expertise dans la transition constitutionnelle », *précit.*, p. 144.

²³⁰⁰ Pour plus de précisions sur ce point, cf. S. KLIBI, « Séparation et équilibre des pouvoirs dans la Constitution », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives, op.cit.*, pp. 503-513.

membres de la CJJAFC, à élaborer un chapitre propre au « pouvoir judiciaire »²³⁰¹. Ce dernier devait comprendre la justice judiciaire, administrative et financière²³⁰². Il propose par ailleurs l'écriture d'un chapitre distinct et propre à la juridiction constitutionnelle²³⁰³. Adaptées à la Tunisie postrévolutionnaire, les solutions et les distinctions qu'il opère s'éloignent donc du modèle français exposé. A l'opposé de la Constitution française du 4 octobre 1958, la Constitution tunisienne devra disposer d'un véritable pouvoir judiciaire qu'il soit administratif ou judiciaire.

La lecture de la Constitution du 27 janvier 2014 permet de relever que les conseils de Mohamed Salah BEN AÏSSA ont été suivis : le Chapitre V qui traite du « pouvoir judiciaire » comprend deux sections bien séparées. Alors que la première évoque la justice judiciaire, administrative et financière, la seconde aborde la Cour constitutionnelle²³⁰⁴. Il est important d'identifier les impacts que ces propositions formelles ont eus sur la Constitution et le droit constitutionnel de la Deuxième République.

Frédéric Joël AÏVO affirme que « *seul un juge constitutionnel autonomisé et soustrait de la tutelle d'une autre juridiction peut prétendre remplir un office authentique et une fonction contentieuse orthodoxe. Une telle mission, il est vrai périlleuse, est, dans un environnement politique longtemps hostile à l'action du juge indépendant, pourtant indispensable à la crédibilité du projet démocratique revendiqué.* »²³⁰⁵ Les propositions formelles du Professeur Mohamed Salah BEN AÏSSA ont une justification matérielle : au fait de l'histoire constitutionnelle et politique de la Tunisie, il a cherché à distinguer le « pouvoir judiciaire » du pouvoir politique et les fonctions de la juridiction constitutionnelle de celles des juridictions ordinaires. Les distinctions opérées par le Professeur et retenues par les constituants envoient deux signaux forts à la communauté internationale : elles rappellent « *la suprématie de la constitution dans l'ordre juridique et rend[ent] obligatoire son respect par l'Etat et ses corps constitués.* »²³⁰⁶ Les solutions avancées par le Professeur doivent en fin de

²³⁰¹ Pour plus d'informations sur ce point, cf. l'intervention du Professeur Mohamed Salah BEN AÏSSA sur le pouvoir judiciaire lors de la troisième lecture du projet de Constitution organisée par l'ATDC et l'ARTD le 2 mai 2013 à Tunis, [en ligne], [consulté le 4 novembre 2019], <https://www.youtube.com/watch?v=oybB3ttHzPI> (en arabe).

²³⁰² La Constitution française du 4 octobre 1958 ne dispose pas du « pouvoir judiciaire », mais uniquement de l'autorité judiciaire (Titre VIII de la Constitution).

²³⁰³ Le Titre VII de la Constitution française du 4 octobre 1958 traite quant à lui du Conseil constitutionnel.

²³⁰⁴ La distinction constitutionnelle entre juridictions ordinaires et juridiction constitutionnelle fait l'objet du A. du Paragraphe 2 qui suit.

²³⁰⁵ F. J. AÏVO, « Les constitutionnalistes et le pouvoir politique en Afrique », *précit.*, p. 785.

²³⁰⁶ *Ibid.*, p. 788.

compte être regardées comme des avancées significatives en matière constitutionnelle : c'est en soignant la forme constitutionnelle que les idées progressent et produisent des effets dans le nouvel ordre juridique posé par la Constitution. Bien que ses propos aient au début, concerné la justice administrative, ses propositions finales rappellent la suprématie de la Constitution et la soumission de l'Etat au droit.

Son intervention est confortée par les auditions des Professeurs Sadok BELAÏD²³⁰⁷, Chafik SARSAR et Kaïs SAÏED²³⁰⁸ qui apportent un certain nombre de connaissances aux constituants et font d'eux des élus conscients des exigences démocratiques et de la réalité du système juridictionnel. Leur éclairage sur le droit constitutionnel et les institutions nationales et/ou comparées cherchent à prévenir les écueils du passé ou ceux des systèmes constitutionnels et juridictionnels étrangers²³⁰⁹.

A l'instar du Professeur Mohamed Salah BEN AÏSSA, le Professeur Sadok BELAÏD était en faveur d'une indépendance totale de la juridiction constitutionnelle. Il a d'ailleurs affirmé qu'en l'état actuel du droit, il n'était plus possible de parler d'un véritable régime démocratique sans l'existence d'une juridiction constitutionnelle en charge du contrôle de la constitutionnalité des lois. Afin de le démontrer, il a commencé par exposer l'histoire de la justice constitutionnelle et le développement du contrôle de constitutionnalité des lois²³¹⁰ dans

²³⁰⁷ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition du Professeur Sadok BELAÏD », 27 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252ee> (en arabe).

²³⁰⁸ Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition des Professeurs Chafik SARSAR et Kaïs SAÏED concernant la justice constitutionnelle », 18 avril 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25303> (en arabe).

²³⁰⁹ N. DANIELCIUC-COLODROVSKI, « L'incidence des influences constitutionnelles externes sur l'écriture et l'adoption des constitutions postconflictuelles », *précit.*, p. 109. Voir également C. CHAUVEL, C. RODRIGUES et R. DE SILVA, « Réflexions sur l'élaboration des constitutions à travers le monde : Etude comparative des bonnes pratiques et des enseignements tirés », *précit.*, pp. 364-365.

²³¹⁰ Ces considérations sont appuyées par le Professeur Kaïs SAÏED qui expose au cours de son intervention les différentes formes et procédures de contrôle de constitutionnalité des lois en Tunisie (et ce depuis les travaux de la première Assemblée Nationale Constituante à la mise en place du Conseil constitutionnel). Le Professeur Chafik SARSAR insiste quant à lui sur les différents types de justices constitutionnelles et de contrôles de constitutionnalité des lois en droit comparé. Voir AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition des Professeurs Chafik SARSAR et Kaïs SAÏED concernant la justice constitutionnelle », 18 avril 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25303> (en arabe).

le monde²³¹¹. Cet exposé a alors contribué à « *un nécessaire recul que doit avoir l'expert, à la recherche de solutions pertinentes, par rapport à lui-même et à son cadre juridique habituel.* »²³¹² Bien que les différents Professeurs de droit auditionnés aient exposé et identifié les choix possibles que leur offre le droit comparé, ils ont adapté leurs exposés au contexte de transition constitutionnelle propre à la Tunisie. Autrement dit, ils n'ont évoqué que les éléments qui leur semblaient les plus propices et les plus adaptés à la situation de la justice et des juges en Tunisie²³¹³. Leur rôle n'était donc pas uniquement juridique : ils ont mis leurs connaissances au service des élus de l'ANC, des politiques et de l'agencement institutionnel de la Tunisie post-révolutionnaire.

Si les échanges des membres de la CJJAFc avec les Professeurs de droit les ont renseignés sur le droit et le système juridictionnel à adopter, les consultations des praticiens du droit leur ont permis de modifier et de parfaire le Chapitre V relatif au « pouvoir juridictionnel ». Le témoignage de Fadhel MOUSSA est significatif à cet égard : « *Je peux ainsi témoigner qu'au moment où on rédigeait et refaçonnait les articles dans des réunions interminables et mouvementées, qui se sont succédées jusqu'à la fin*²³¹⁴, il m'est arrivé de faire le va-et-vient entre les représentants de l'association des magistrats tunisiens ou du syndicat des magistrats et la commission de consensus pour discuter de la formulation de certains articles et leur apporter des modifications dont on trouve aujourd'hui la trace dans la Constitution. Il en est

²³¹¹ Le Professeur Sadok BELAÏD affirme que le contrôle de constitutionnalité des lois fait naître deux principes essentiels qui sont : l'application des lois conformes à la Constitution et la protection des libertés et des droits fondamentaux.

²³¹² J. DU BOIS DE GAUDUSSON, « Le rôle de l'expertise dans la transition constitutionnelle », *précit.*, p. 143. Il est nécessaire de souligner que les travaux préparatoires de la CJJAFc ne révèlent pas la teneur de l'exposé. Il est juste fait référence à l'utilisation par la personne auditionnée du droit comparé. On ne sait donc pas quel modèle de droit étranger a été mobilisé.

²³¹³ Ceci est d'autant plus vrai que le Professeur Sadok BELAÏD exhorte les membres de la CJJAFc à prévoir une saisine de la juridiction constitutionnelle par les citoyens. A l'instar de la question prioritaire de constitutionnalité française, il propose différents filtres et plusieurs conditions à remplir pour qu'un citoyen saisisse la juridiction constitutionnelle à propos de la constitutionnalité d'une loi promulguée. Pour plus de précisions sur la question prioritaire de constitutionnalité en France, cf. J. GICQUEL, « La QPC : Parachèvement de l'Etat de droit en droit constitutionnel français l'accès du citoyen au juge constitutionnel », in R. BEN ACHOUR (dir.), *Constitution, citoyenneté et justice constitutionnelle : Entre exigence démocratique et recompositions territoriales*, *op.cit.*, pp. 89-97.

²³¹⁴ L'Association et le Syndicat des Magistrats Tunisiens s'invitent aux négociations constitutionnelles lors des débats relatifs au Chapitre V. Le Professeur Jean-Philippe BRAS affirme en effet que « [l]e 7 janvier 2014, quand l'ANC entame la discussion du chapitre V relatif au pouvoir judiciaire, les deux organisations professionnelles représentant les magistrats, le Syndicat des magistrats tunisiens et l'Association des magistrats tunisiens, lancent un mot d'ordre de grève qui sera largement suivi jusqu'à la clôture des débats sur ce chapitre. » J.-P. BRAS, « De l'Etat légal à l'Etat de droit ? Le statut constitutionnel de la justice au Maghreb », in E. GOBE (dir.), *Des justices en transition dans le monde arabe ? Contributions à une réflexion sur les rapports entre justice et politique*, Rabat, Centre Jacques-Berque, coll. « Description du Maghreb », Open Edition, 2016 [en ligne], <http://books.openedition.org/cjb/753>, p. 62.

ainsi, à titre d'exemple, de l'article 106. »²³¹⁵ Afin de comprendre les propos du président de la CJAFC et de savoir quel a été le rôle de l'Association et du Syndicat des Magistrats Tunisiens²³¹⁶ dans l'écriture de l'article 106, il est utile d'exposer le contexte dans lequel il a été élaboré.

L'article 106 de la Constitution ne contenait au départ que le premier alinéa selon lequel les magistrats sont nommés par décret présidentiel sur avis conforme du Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM). Cet alinéa qui semblait faire l'objet d'un consensus, s'appliquait à toutes les nominations, celles des magistrats ordinaires et celles des Hauts magistrats²³¹⁷. Le 13 janvier 2014, une grande majorité des membres présents à l'ANC adopte pourtant un amendement qui précise que « *les nominations aux hautes fonctions judiciaires se font par décret gouvernemental sur proposition du ministre de la Justice.* »²³¹⁸ Ainsi formulé, l'article 106 remettait en question les principes d'égalité entre les magistrats et d'indépendance de la justice. De manière plus générale, l'amendement voté détruisait l'édifice constitutionnel postrévolutionnaire qui voulait rompre avec les anciennes pratiques politiques²³¹⁹.

Victimes de la répression sous BEN ALI, les partisans d'*Ennahdha* avaient subi les effets des décisions arbitraires de certains magistrats asservis au pouvoir. A la chute de BEN ALI, la majorité acquise par les islamistes à l'ANC les conduisait à vouloir à leur tour, asservir la magistrature en soumettant la nomination des magistrats à la discrétion de l'Exécutif. A la suite de l'amendement du 13 janvier 2014, les deux organisations de magistrats ont appelé à la grève des audiences et à un *sit-in* devant l'ANC²³²⁰. Egalement opposé à la formulation de l'article 106, le bloc parlementaire *Démocrates* s'est rallié à la contestation. La Commission de coordination du *Dialogue national* avec l'ANC²³²¹ a alors dû intervenir pour résoudre la

²³¹⁵ F. MOUSSA, « Quelle justice voulons-nous ? Le procès équitable dans la nouvelle Constitution », *précit.*, p. 527.

²³¹⁶ Pour plus d'informations sur les distinctions à opérer entre l'Association et le Syndicat des Magistrats Tunisiens, cf. S. GHAMROUN, « A qui s'adressent les juges ? Les magistrats tunisiens et égyptiens face aux aléas de la représentation professionnelle », in E. GOBE (dir.), *Des justices en transition dans le monde arabe ? Contributions à une réflexion sur les rapports entre justice et politique*, op.cit., pp. 121-132.

²³¹⁷ Présidents des cours et tribunaux.

²³¹⁸ E. GOBE, « Introduction. Justice et politique dans le monde arabe entre autoritarisme, réforme et révolution », in E. GOBE (dir.), *Des justices en transition dans le monde arabe ? Contributions à une réflexion sur les rapports entre justice et politique*, op.cit., p. 8.

²³¹⁹ Autrement dit l'immixtion du pouvoir exécutif dans les fonctions juridictionnelles.

²³²⁰ E. GOBE, « Introduction. Justice et politique dans le monde arabe entre autoritarisme, réforme et révolution », *précit.*, p. 8.

²³²¹ Pour rappel : instaurée le 25 décembre 2013, cette commission a eu pour rôle de faire passer les actes du *Dialogue national* auprès de l'ANC par le biais de la Commission des consensus. Elle a aussi fait connaître aux acteurs du *Dialogue national*, les résistances ou les contre-propositions de députés à l'ANC.

crise et la Commission des consensus imposer finalement une nouvelle rédaction de l'article 106. Ce dernier contient désormais un deuxième alinéa qui précise que « [l]es hauts magistrats sont nommés par décret présidentiel en concertation avec le Chef du Gouvernement et sur proposition exclusive du Conseil supérieur de la magistrature. La loi détermine les hauts emplois de la magistrature. »²³²²

Malgré des débats houleux, cette nouvelle rédaction a été validée en toute dernière minute. En dépit des compromis, le changement apporté à l'article 106 n'est pas significatif en réalité. En effet, le CSM garde la main sur les nominations des magistrats (alinéa 1) et des Hauts magistrats (alinéa 2)²³²³. Nonobstant, il est important de souligner que l'Association et le Syndicat des Magistrats Tunisiens ont agi en dehors de l'ANC et en collaboration avec les élus des commissions constituantes pour élaborer un texte de compromis. Fervents défenseurs du principe d'indépendance de la magistrature et des magistrats, ils ont veillé à ce que les constituants consacrent ce principe sans y porter atteinte.

Par ailleurs, la présence active des avocats dans la vie politique et institutionnelle de la Tunisie révolutionnaire, a conduit les constituants à leur réserver une place de choix au sein du chapitre relatif au « pouvoir juridictionnel ». L'entretien réalisé le 28 février 2014 à Tunis par Éric GOBE avec Maître Samir ANNABI, ancien bâtonnier de l'*Ordre national des avocats*, est significatif à cet égard : « forts de leurs 33 députés à l'Assemblée nationale constituante (seconde profession la plus représentée dans ladite assemblée après les 77 enseignants), les avocats ont fait en sorte que la profession et ses missions soient constitutionnalisées. »²³²⁴ L'article 105 de la Constitution actuelle précise en effet que « [l]a profession d'avocat est libre et indépendante. Elle participe à l'instauration de la justice et à la défense des droits et libertés. L'avocat bénéficie des garanties légales qui assurent sa protection et lui permettent d'exercer ses fonctions. »²³²⁵ Bien que le 17 janvier 2013, cet article ait été adopté à la majorité des membres de l'ANC, les autres praticiens du droit à l'instar des notaires, ont réclamé le même statut constitutionnel que les avocats. « Ils

²³²² Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 106, deuxième alinéa.

²³²³ F. MOUSSA, « Quelle justice voulons-nous ? Le procès équitable dans la nouvelle Constitution », *précit.*, p. 527.

²³²⁴ E. GOBE, « Entre logiques politiques et revendications corporatistes. Les mobilisations d'avocats dans la Tunisie post-Ben Ali (2011-2014) », in E. GOBE (dir.), *Des justices en transition dans le monde arabe ? Contributions à une réflexion sur les rapports entre justice et politique*, *op.cit.*, p. 144.

²³²⁵ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 105.

estimaient que les avocats ne sont pas les seuls à participer à la bonne administration de la justice et à garantir le droit au procès équitable. »²³²⁶ S'il est certain que les avocats ne sont pas les uniques défenseurs des droits et des libertés des Tunisiens, leur forte représentation à l'ANC et leur activisme en dehors du palais du Bardo²³²⁷ leur ont assuré une place de choix dans la Constitution du 27 janvier 2014.

De fait, les principes d'indépendance de la justice et des praticiens du droit (magistrats et avocats) sont essentiels à l'instauration du nouvel Etat de droit. Ils sont et restent cependant vains s'ils ne sont pas ardemment défendus par des hommes et des femmes conscients de leur importance. Etant donné leurs expériences et leur activisme au moment du processus constituant, les professeurs et les praticiens de droit auditionnés par la CJJ AFC ont largement influencé l'écriture du Chapitre V de la Constitution. Bien que les 21 membres de la CJJ AFC aient eu besoin de consulter des experts nationaux pour s'informer et être au fait du droit et de la situation de la justice en Tunisie, ils sont à force d'auditions, d'informations et de voyages à l'étranger, devenus à leur tour des experts en matière de justice.

2. *L'importance des visites des constituants à l'étranger*

Lors des deuxième²³²⁸ et troisième²³²⁹ réunions de la CJJ AFC, Fadhel MOUSSA a discuté du déplacement d'un nombre limité de membres de la Commission en Allemagne et en France, pour étudier le système juridictionnel des pays européens²³³⁰. Comme il a précédemment été

²³²⁶ Note de bas de page 44 *in* F. MOUSSA, « Quelle justice voulons-nous ? Le procès équitable dans la nouvelle Constitution », *précit.*, p. 537.

²³²⁷ Pour plus d'informations sur le rôle des avocats entre 2011 et 2014, cf. E. GOBE « Entre logiques politiques et revendications corporatistes. Les mobilisations d'avocats dans la Tunisie post-Ben Ali (2011-2014) », *précit.*, pp. 136-146.

²³²⁸ Voir AL BAW SALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition des représentants de l'Union des Magistrats Administratifs », 6 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252d9> (en arabe).

²³²⁹ Voir AL BAW SALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « L'établissement des instances et personnes à auditionner pouvant aider la Commission », 7 mars 2012 [en ligne], [consulté le 21 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252dd> (en arabe).

²³³⁰ Puisqu'il ne s'agit ici que de l'élaboration du Chapitre V relatif au « pouvoir juridictionnel », ne seront abordés que les échanges au sujet de la justice entre les membres de la CJJ AFC et les rapporteurs de la Commission de Venise. Pour ce qui est des activités de la Commission de Venise et sa collaboration en 2012 avec les autres commissions constituantes, cf. le rapport annuel des activités de 2012 de la Commission de Venise, Doc. CDL-RA(2012)001, at19, 46, août 2013, [en ligne], [consulté le 30 octobre 2019], [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-RA\(2012\)001-f](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-RA(2012)001-f), 110 p.

souligné²³³¹, les membres de la CJJAFc ont fait un voyage d'étude à Strasbourg et à Karlsruhe²³³² les 29 et 30 mars 2012. « *La délégation, composée de 11 personnes du groupe de rédaction du chapitre "Justice" de la nouvelle Constitution tunisienne, était invitée à Strasbourg par la Commission de Venise aux fins d'une visite d'étude des organes du Conseil de l'Europe (dont la Cour européenne des droits de l'Homme et l'Assemblée parlementaire) et à Karlsruhe (Allemagne) pour visiter la Cour suprême fédérale et la Cour constitutionnelle fédérale.* »²³³³ Afin de bien préparer les membres de la CJJAFc à la visite d'étude²³³⁴ et de leur donner tous les éléments nécessaires à l'appréhension des systèmes juridictionnels européens, la Commission de Venise²³³⁵ a organisé les 21 et 22 mars 2012 à Tunis, un séminaire sur l'indépendance de la justice²³³⁶, en coopération avec le Syndicat des Magistrats Tunisiens et l'Union des Magistrats Administratifs. « *Ce séminaire a été l'occasion pour les participants de discuter en profondeur des garanties constitutionnelles de l'indépendance de la justice, des conseils judiciaires, de la carrière de magistrat et des garanties statutaires notamment.* »²³³⁷ Il est important de souligner que les experts nationaux (le Syndicat des Magistrats Tunisiens et l'Union des Magistrats Administratifs) s'associent aux experts internationaux dépêchés par la Commission de Venise pour informer et former les constituants. L'expertise extérieure n'a donc en aucun cas été imposée à la Tunisie. Le

²³³¹ Cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre II de la PARTIE I de cette thèse, relatif à *l'appui des organisations nationales et internationales à l'ANC*, p. 234.

²³³² A la suite de la visite d'étude à l'étranger, une délégation de la Commission de Venise et de l'OSCE/BIDDH s'est entretenue en décembre 2012 avec le Ministère tunisien de la Justice, au sujet de la réforme de la justice. Les échanges ont essentiellement porté sur la législation en vigueur et les différentes manières de l'améliorer.

²³³³ Voir le rapport annuel des activités de 2012 de la Commission de Venise, Doc. CDL-RA(2012)001, at19, 46, août 2013, [en ligne], [consulté le 30 octobre 2019], [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-RA\(2012\)001-f](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-RA(2012)001-f), p. 46.

²³³⁴ Le rapport annuel précité fait état des différentes formes de collaboration entre les constituants tunisiens et les rapporteurs de la Commission de Venise. Bien avant la visite d'étude des membres de l'ANC à Strasbourg et à Karlsruhe, une délégation de la Commission de Venise a participé les 17 et 18 janvier 2012 à Tunis, à l'atelier de l'American Bar Association - Rule of Law Initiative – Conseil arabe des études judiciaires et juridiques sur « le rôle d'une justice indépendante au Proche-Orient et en Afrique du Nord ». La Commission de Venise y a présenté le principe d'indépendance de la justice, ses critères d'applicabilité et les expériences des pays d'Europe centrale et orientale en la matière.

²³³⁵ La Commission de Venise a organisé ce séminaire avec la Division du Conseil de l'Europe pour l'indépendance et l'efficacité de la justice. Ce séminaire faisait partie du programme « Renforcer la réforme démocratique dans les pays du voisinage méridional » de l'Union européenne.

²³³⁶ En 2012, la Commission de Venise a participé à des échanges avec les constituants et les experts internationaux ont noué des relations de travail fructueuses avec les commissions de l'ANC. Une aide importante de la Commission de Venise a d'ailleurs été mobilisée dans deux domaines bien précis : la réforme du système judiciaire et l'amélioration des lois et des pratiques électorales. Les activités de la Commission de Venise en Tunisie ont essentiellement été financées par des contributions volontaires de la France et de la Norvège. Pour plus de précisions sur ce point, cf. le rapport annuel des activités de 2012 de la Commission de Venise, Doc. CDL-RA(2012)001, at19, 46, août 2013, [en ligne], [consulté le 30 octobre 2019], [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-RA\(2012\)001-f](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-RA(2012)001-f), p. 72.

²³³⁷ *Ibid.*

« capital sympathie » dont bénéficiait le pays de la part de la communauté internationale a cependant profité aux 217 élus de l'ANC.

Les multiples échanges avec les rapporteurs ou les représentants de la Commission de Venise et les experts nationaux, ont permis à la CJJ AFC de se rendre compte que la justice ne se réduisait pas à la dimension processuelle, mais qu'elle s'appuyait aussi et surtout sur une « *plateforme substantielle et organisationnelle.* »²³³⁸ A force de s'informer et d'être formés, la CJJ AFC s'est appropriée les principes essentiels au bon fonctionnement de la justice. Avant de se pencher sur ces principes, il est nécessaire de souligner que les membres de la CJJ AFC ont consolidé leurs connaissances par une étude de terrain : c'est en voyageant, en étant confronté aux institutions, aux juridictions et aux personnalités publiques étrangères qu'ils ont assimilé les principes qui régissent l'organisation et le fonctionnement de la justice et qu'ils ont acquis le langage juridique précis et adéquat.

Les travaux préparatoires à la CJJ AFC révèlent justement que le président de la Commission a dégagé les principes de confiance légitime et celui du droit au procès équitable à partir du compte-rendu²³³⁹ des visites effectuées. Lors de la quinzième réunion de la CJJ AFC²³⁴⁰, ses membres se sont en effet accordés sur les principes généraux à inclure dans le Chapitre V de la Constitution : l'indépendance et l'unité du pouvoir judiciaire, ainsi que l'impartialité et l'inamovibilité des juges²³⁴¹. Il était également question de garantir le droit d'ester en justice, d'assurer l'équité des procès²³⁴² et d'incriminer l'ingérence dans les affaires de la justice, aussi

²³³⁸ F. MOUSSA, « Quelle justice voulons-nous ? Le procès équitable dans la nouvelle Constitution », *précit.*, p. 527.

²³³⁹ La treizième réunion de la CJJ AFC a été dédiée au compte-rendu des visites effectuées. Puis, le président de la Commission a dégagé les principes fondamentaux sur lesquels sont fondées les juridictions. Il a insisté sur le principe pour les citoyens, de confiance en la justice et de procès équitable. Les travaux préparatoires de la CJJ AFC précisent également qu'il est possible pour les constituants, de s'inspirer des expériences comparées dans le respect du principe du procès équitable, qui sera prévue par la Constitution. Pour plus de précisions sur ce point, voir AL BAW SALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Evaluation du travail de la Commission et le compte-rendu de la visite d'un groupe de députés au Conseil européen et à la Cour européenne des droits de l'Homme en France et au Tribunal constitutionnel fédéral et à la Cour Suprême en Allemagne », 24 avril 2012 [en ligne], [consulté le 4 novembre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec2530e> (en arabe).

²³⁴⁰ Voir AL BAW SALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « La question de la date limite de l'élaboration de la Constitution, la question de la publication des PV de la Commission et l'étude comparative entre différents projets de constitution proposés devant la Commission », 14 mai 2012 [en ligne], [consulté le 4 novembre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec2531c> (en arabe).

²³⁴¹ Ces principes font l'objet du B. qui suit.

²³⁴² L'objet de ces développements n'est pas de s'attarder sur les différents droits consacrés par la Constitution du 27 janvier 2014. Il s'agit essentiellement de savoir comment les membres de la CJJ AFC ont organisé le

bien que les tentatives d'influencer les juges. Actuellement prévus aux articles 102, 107, 108 et 109 de la Constitution, ces principes n'ont été consacrés par les membres de la Commission qu'après les auditions, les consultations et les voyages.

Par ailleurs, ces séjours à l'étranger ont permis de faire connaître l'expérience tunisienne. Au cours de la quatorzième réunion de la CJJ AFC²³⁴³, la Commission s'est attardée sur le compte-rendu de la conférence de presse de la délégation tunisienne à Strasbourg. Ses membres ont en effet été questionnés sur la situation politique, économique et sociale de la Tunisie postrévolutionnaire. Alors que la CJJ AFC avait acquis nombre de connaissances au contact des experts extérieurs à l'ANC, elle a à son tour permis aux personnalités étrangères et plus largement à la communauté internationale, d'appréhender le contexte politique et juridique tunisien.

La circulation des idées et la mobilité des personnes permettent de mieux connaître le droit constitutionnel étranger et de transmettre des expériences constitutionnelles inédites. Conjuguée à l'expérience politique de la Tunisie de l'ancien régime, l'inévitabilité du droit constitutionnel comparé a amené les membres de la CJJ AFC à penser la mise en place d'un « pouvoir juridictionnel » indépendant du pouvoir politique.

« pouvoir juridictionnel » à partir des auditions des experts et des visites à l'étranger. Pour plus de précisions sur le droit au procès équitable tel que prévu par la Constitution et garanti par la pratique, cf. Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 9^{ème} édition, 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 1^{er} janvier 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/12/web_DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-oeuvre_constitution_septembre_2019_FR_VF_2019-12-23.pdf, pp. 25-27. Voir en particulier Democracy Reporting International, rapport sur le « Contentieux publics et [le] droit à un procès équitable – Examen des procédures suivies devant certaines juridictions au regard des dispositions constitutionnelles relatives au droit à un procès équitable », novembre 2017, [en ligne], [consulté le 16 novembre 2019], http://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2018/01/DRI-TN-FCO_Rapport-contentieux-publics-at-droit-%C3%A0-und-proc%C3%A8s-%C3%A9quitable_FR_web.pdf, 36 p.

²³⁴³ Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Compte-rendu de la visite d'un groupe de députés au Conseil européen et à la Cour européenne des droits de l'Homme en France et au Tribunal constitutionnel fédéral et à la Cour suprême en Allemagne », 25 avril 2012 [en ligne], [consulté le 5 novembre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25315> (en arabe).

B. La mise en place d'un « pouvoir judiciaire » indépendant du pouvoir politique

Dans une lettre ouverte adressée le 6 juillet 2001 au président BEN ALI, le président de la dixième chambre civile du Tribunal de Première Instance de Tunis, Mokhtar YAHYAOU, dénonçait l'absence totale d'indépendance du pouvoir judiciaire. Révolté contre les pressions politiques, il accusait le pouvoir d'obliger les magistrats à prononcer des jugements « *dictés d'avance, imperméables à tout appel, et ne reflétant en rien la loi.* »²³⁴⁴ Sous le régime de la Constitution du 1^{er} juin 1959, la justice et les praticiens du droit étaient soumis, dans l'exercice de leurs fonctions, aux pressions des Ministères de la Justice et de l'Intérieur²³⁴⁵. La révolution a dénoncé ces pressions²³⁴⁶ et l'instrumentalisation de certains magistrats par l'Exécutif a jeté l'opprobre sur ces derniers²³⁴⁷. Pour tenter de rétablir un lien de confiance entre les Tunisiens et leur justice, les membres de la CJJAFc devaient commencer par affranchir les juridictions et émanciper les juges de la tutelle du pouvoir politique²³⁴⁸. Cela est notamment passé par la reconnaissance constitutionnelle de la justice comme un véritable pouvoir et non plus comme une simple autorité. Afin de bien comprendre les articles du Chapitre V de la Constitution du 27 janvier 2014, il est nécessaire de les comparer aux dispositions de la Constitution du 1^{er} juin 1959. De la sorte, les avancées constitutionnelles de la Tunisie en matière de justice seront appréhendées plus clairement.

²³⁴⁴ « En Tunisie, le juge rebelle suspendu et privé de salaire », *Le Monde* [en ligne], publié le mardi 17 juillet 2001, [consulté le 12 novembre 2019], https://www.lemonde.fr/archives/article/2001/07/17/en-tunisie-le-juge-rebelle-suspendu-et-prive-de-salaire_208222_1819218.html.

²³⁴⁵ Pour un aperçu non exhaustif de la répression des magistrats et des avocats par le Ministère de la Justice et le Ministère de l'Intérieur sous le régime de BEN ALI, cf. le rapport n° 553f de la *Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme* sur « L'instrumentalisation de la justice en Tunisie : ingérence, violations, impunité », janvier 2011, [en ligne], [consulté le 20 mai 2020], <https://www.ritimo.org/IMG/pdf/tunisieFIDH.pdf>, 31 p.

²³⁴⁶ J. AJROUD, « L'indépendance de la justice en Tunisie », in *Revue française de droit constitutionnel*, 2011/2, n° 86, p. 427.

²³⁴⁷ Invité le 21 janvier 2011 à une émission de débat sur la chaîne Hannibal TV, le juge Hamda CHAOUACHI a été expulsé en direct du plateau télévisé. Les téléspectateurs le huèrent en l'accusant d'avoir pris des décisions dictées par le pouvoir politique. Mehrez HAMMAMI, également juge sous BEN ALI a lui aussi dû quitter une salle d'audience du palais de justice de Tunis sous la pression de ses confrères et des avocats du barreau de Tunis. En 2005, il avait condamné l'avocat Mohamed ABBOU pour la publication de deux articles sur Internet. L'un d'eux comparait les prisons tunisiennes à la prison irakienne d'Abou Ghraïb.

²³⁴⁸ L'indépendance et la bonne administration de la justice étaient donc les deux mots d'ordre et les deux objectifs que s'était fixée la CJJAFc. Pour plus de précisions sur ces points, voir essentiellement AL BAWAALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition des représentants de l'association et du syndicat des magistrats », 5 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252d5> (en arabe) et AL BAWAALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition des représentants de l'Union des Magistrats Administratifs », 6 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252d9> (en arabe).

Bien que la Constitution de la Première République ait consacré un Chapitre IV au « pouvoir judiciaire », son article 65 renvoyait à « *l'autorité judiciaire* ». La *juris dictio* ou fonction de dire le droit n'était confiée qu'à l'autorité et au juge judiciaires. Les juges administratifs, les juges des comptes et les juges constitutionnels étaient considérés comme des juges d'exception. Aussi, parallèlement au Chapitre IV relatif au « pouvoir judiciaire », la Constitution du 1^{er} juin 1959 consacrait trois autres chapitres à la Haute Cour (Chapitre V), au Conseil d'Etat (Chapitre VI) et au Conseil constitutionnel (Chapitre IX), ignorant le Tribunal militaire, la Cour de discipline financière, le Conseil des conflits et le Conseil de la concurrence. Le statut de la justice n'était en outre pas constitutionnel mais législatif²³⁴⁹. Or la « *dispersion de la justice à l'intérieur et à l'extérieur de la Constitution rend malaisée la formation d'un pouvoir juridictionnel.* »²³⁵⁰

Malgré l'absence d'un véritable pouvoir juridictionnel, l'article 65 de la Constitution du 1^{er} juin 1959 attribuait l'indépendance à l' « *autorité judiciaire* ». Pour autant, « *lors des débats de [la première] Assemblée constituante, le gouvernement a affiché son opposition à l'idée d'une justice qui constitue un troisième pouvoir et a exprimé sa volonté de rattacher la fonction juridictionnelle au pouvoir exécutif.* »²³⁵¹ L'hostilité des constituants résultait en partie de la volonté de BOURGUIBA de rattacher la justice au pouvoir exécutif pour « *instaurer un Etat fort, capable de gouverner le pays et de surmonter le tribalisme.* »²³⁵² Les principes énoncés par la Constitution de la Première République n'étaient donc que formels. Dans la pratique, l'Exécutif s'étant opposé à ce que ses actions soient entravées par la justice, cette dernière était considérée comme un outil de l'Exécutif, non comme un pouvoir. Il ne s'agissait alors que de l'autorité judiciaire et/ou administrative.

Contrairement à la Constitution du 1^{er} juin 1959, la Constitution du 27 janvier 2014 dispose de la séparation et de l'équilibre des pouvoirs²³⁵³, ainsi que de l'existence d'un véritable

²³⁴⁹ La Constitution du 1^{er} juin 1959 renvoyait en effet à la loi, l'adoption d'un statut détaillé de la justice.

²³⁵⁰ J. AJROUD, « L'indépendance de la justice en Tunisie », *précit.*, p. 431.

²³⁵¹ *Ibid.*

²³⁵² Discours du président BOURGUIBA devant l'Assemblée Nationale Constituante lors de la promulgation de la Constitution du 1^{er} juin 1959, *JORT Débats*, p. 347.

²³⁵³ Bien que l'équilibre des pouvoirs aille de pair avec le principe de la séparation des pouvoirs, il n'avait pas été prévu par la Constitution du 1^{er} juin 1959. L'équilibre des pouvoirs est actuellement consacré par le quatrième paragraphe du préambule de la Constitution du 27 janvier 2014. Salsabil KLIBI précise d'ailleurs que « *le principe de séparation et d'équilibre des pouvoirs était omniprésent dans les débats de la constituante, sauf qu'ont subsisté jusqu'aux dernières séances de discussion, des différends quant à la nature des mécanismes susceptibles de le concrétiser et plus particulièrement quant à la forme de*

« pouvoir juridictionnel ». Les débats entre les membres de la CJJAFc sur la qualification de la justice ont abouti à ce que le terme retenu soit celui de pouvoir. Les constituants voulaient marquer l'indépendance de la justice du pouvoir politique et affirmer la place des juges dans la société et le droit. La CJJAFc a en effet considéré que la *juris dictio* ou la fonction de dire le droit, ne relevait pas exclusivement du juge judiciaire, mais de l'ensemble des juridictions. Ces dernières se trouvant toutes dans un même chapitre, présente une vision unifiée de la justice²³⁵⁴. Bien que la juridiction constitutionnelle soit distinguée des juridictions ordinaires, le Chapitre V de la Constitution du 27 janvier 2014 fait reposer les quatre types de justice²³⁵⁵ sur les principes d'indépendance (article 102), de compétence (article 103) et de responsabilité (article 104) de la magistrature²³⁵⁶ et des magistrats. La justice a désormais un statut constitutionnel, elle n'est plus dispersée dans le texte constitutionnel. Pour autant, le « pouvoir juridictionnel » est-il indépendant du pouvoir politique ?

Pour émanciper la justice du pouvoir politique, il faut la détacher « *de toute influence exercée par l'Exécutif ou par le Parlement.* »²³⁵⁷ Il est également nécessaire de lui donner les moyens administratifs et financiers propres à son indépendance. Avec la Constitution du 1^{er} juin 1959, l'Exécutif intervenait dans le recrutement²³⁵⁸, la formation²³⁵⁹, la nomination²³⁶⁰, la rémunération²³⁶¹, la promotion²³⁶² et la cessation des fonctions²³⁶³ des magistrats. Voulant

distribution des pouvoirs et contre-pouvoirs qui allaient lui donner forme. » S. KLIBI, « Séparation et équilibre des pouvoirs dans la Constitution », *précit.*, pp. 503-504.

²³⁵⁴ Il est intéressant de relever qu'en présentant une vision unifiée de la justice, les constituants se sont conformés au principe du procès équitable tel que prévu par l'article 14 du *PIDCP*.

²³⁵⁵ Autrement dit, les justices judiciaire, administrative, financière et constitutionnelle.

²³⁵⁶ L'alinéa premier de l'article 102 de la Constitution précise que « [l]a magistrature est un pouvoir indépendant ». Comme dit précédemment, « la magistrature » renvoie à la fonction de magistrat et plus largement à celle de juger.

²³⁵⁷ J. AJROUD, « L'indépendance de la justice en Tunisie », *précit.*, p. 432.

²³⁵⁸ L'article 29 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 précise que le Ministère de la Justice fixe les conditions de participation au concours d'entrée, les modalités et le programme de l'Institut Supérieur de la Magistrature. La loi n° 72-67 du 1^{er} août 1972 relative au fonctionnement du Tribunal administratif et au statut de ses membres et le décret-loi n° 70-6 du 26 septembre 1970 portant statut des membres de la Cour des comptes, précisent également que l'administration contrôle le recrutement des membres du Tribunal administratif et ceux de la Cour des comptes.

²³⁵⁹ Le décret n° 87-1312 du 5 décembre 1987 portant organisation de l'Institut Supérieur de la Magistrature et fixation du régime et du stage des auditeurs de justice, précise que l'Institut Supérieur de la Magistrature est placé sous la tutelle du Ministère de la Justice. Le décret n° 2007-1885 du 23 juillet 2007 fixant l'organisation administrative et financière de l'Ecole Nationale d'Administration affirme que l'Ecole Nationale d'Administration est liée au Premier ministre.

²³⁶⁰ Les différents statuts des juges judiciaires, des membres du Tribunal administratif et des membres de la Cour des comptes précisent que la nomination des juges se fait par une décision administrative.

²³⁶¹ Sous l'ancien régime, deux décrets fixaient la rémunération des magistrats : le décret n° 93-2453 du 13 décembre 1993 relatif à l'indemnité de magistrature attribuée aux magistrats du Tribunal administratif et le décret n° 93-2455 du 13 décembre 1993, relatif à l'indemnité de magistrature attribuée aux magistrats de l'ordre judiciaire.

définitivement rompre avec ces pratiques, les membres de la CJJAFc ont proscrit toute ingérence dans le fonctionnement de la justice (article 109 de la Constitution)²³⁶⁴ et ils se sont accordés sur la mise en place d'un Conseil Supérieur de la Magistrature (sous-section première du Chapitre V)²³⁶⁵.

Composé du Conseil de la magistrature judiciaire, du Conseil de la magistrature administrative, du Conseil de la magistrature financière et de l'Assemblée plénière des trois Conseils de la magistrature (article 112 de la Constitution), le Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM) est en charge du bon fonctionnement de la justice et du respect de son indépendance. En vertu de l'article 114 de la Constitution, l'Assemblée plénière des trois Conseils de la magistrature propose les réformes relatives à la justice. Elle donne aussi son avis sur les propositions et les projets de loi relatifs à la justice qui lui sont obligatoirement soumis. De plus, les questions relatives à la carrière et à la discipline des magistrats ne relèvent plus du pouvoir exécutif, mais de chacun des trois Conseils de la magistrature, présidés par les magistrats du grade le plus élevé de l'ordre juridictionnel qu'ils représentent (article 112 de la Constitution).

L'organisation du CSM peut cependant générer quelques interrogations. Le deuxième alinéa de l'article 112 de la Constitution précise par exemple, que « [I]es deux tiers de chacun de ces organes sont composés de magistrats en majorité élus, les autres magistrats nommés *à titre* qualité, le tiers restant est composé de membres non-magistrats choisis parmi les spécialistes indépendants. »²³⁶⁶ Ainsi, sur les 45 membres qui composent le CSM, 12 sont des magistrats

²³⁶² Si l'avancement d'un échelon à l'autre était en fonction de l'ordre juridictionnel et du critère d'ancienneté, la promotion de grade laissait une part d'appréciation importante au pouvoir exécutif.

²³⁶³ Le ministre concerné pouvait, sur la base d'un rapport motivé, fixer par décret l'âge de la retraite des magistrats. Ce dernier pouvait être porté de 60 à 70 ans. Voir le décret n° 73-459 du 3 octobre 1973 fixant les limites d'âge des magistrats du Tribunal administratif, le décret n° 85-614 du 18 avril 1985 fixant les limites d'âge de certains magistrats de l'ordre judiciaire et le décret n° 74-820 du 28 août 1974 fixant les limites d'âge des magistrats de la Cour des comptes.

²³⁶⁴ Pour une analyse détaillée des ingérences du pouvoir exécutif dans la carrière des magistrats entre 2011 et 2013, cf. M. S. BEN AÏSSA, « Pouvoir judiciaire et transition politique en Tunisie », in E. GOBE (dir.), *Des justices en transition dans le monde arabe ? Contributions à une réflexion sur les rapports entre justice et politique*, op.cit., pp. 81-93.

²³⁶⁵ Créé par la loi organique n° 2016-34 du 28 avril 2016, le Conseil Supérieur de la Magistrature n'a été établi qu'en 2017. Pour plus d'informations sur la mise en place du CSM et les crises à répétition qu'il a connu depuis cette date, cf. Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 10^{ème} édition, 31 mars 2020, [en ligne], [consulté le 12 octobre 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2020/09/2020-09-09-TN_FR-rapport-semestriel-2020-03.pdf, pp. 31-34.

²³⁶⁶ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 12, deuxième alinéa.

nommés ès qualité, 18 des magistrats élus et 15 des membres non magistrats, élus pour un seul mandat de six ans. La justice étant un domaine qui intéresse tant les juristes que les citoyens ordinaires, les membres de la CJJAFc ont pensé que les justiciables devaient être représentés au sein des instances du CSM²³⁶⁷. C'est la raison pour laquelle le tiers restant des organes du CSM est composé de membres non-magistrats choisis parmi des spécialistes indépendants²³⁶⁸. « *Ainsi le pouvoir exécutif n'a plus d'emprise sur les organes du Conseil et n'y siège pas, le seul lien qui subsiste est par le biais des membres désignés ès qualités mais qui sont d'abord minoritaires et qui sont ensuite des magistrats proposés à ces postes par le CSM conformément à l'article 106.* »²³⁶⁹ Certes la composition du CSM évite l'ingérence du pouvoir exécutif, mais son indépendance du pouvoir politique ne peut être effective sans l'attribution de moyens administratifs et financiers.

Attribuer une personnalité juridique²³⁷⁰ au CSM a été un sujet controversé au sein de la CJJAFc. Alors que certains élus défendaient la reconnaissance expresse de la personnalité juridique au CSM, d'autres affirmaient que seul l'Etat avait la personnalité juridique²³⁷¹. Ce dernier argument était notamment soutenu par les conservateurs de l'ANC qui refusaient au CSM une indépendance totale. L'article 113 de la Constitution actuelle propose cependant une solution de compromis²³⁷² : le CSM bénéficie d'une autonomie administrative et

²³⁶⁷ C'était d'ailleurs l'une des propositions du Professeur Mohamed Salah BEN AÏSSA. Pour plus de précisions sur ce point, cf. AL BAWALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition du Professeur Mohamed Salah BEN AÏSSA et du Professeur Ahmed ESSOUSSI », 13 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252e4> (en arabe).

²³⁶⁸ Lors de l'élaboration de la loi relative au CSM, les magistrats et les avocats s'opposaient sur la qualité et les fonctions des quinze membres non magistrats à élire. L'opposition animant les praticiens du droit, portait essentiellement sur l'élection d'avocats ou d'enseignants-chercheurs aux quinze postes de non magistrats du CSM. Pour plus de précisions sur ce point, cf. E. GOBE, « Refonder le Conseil supérieur de la magistrature dans la Tunisie post-Ben Ali : corporatismes juridiques et nouveaux arrangements institutionnels », *précit.*, pp. 629-648.

²³⁶⁹ F. MOUSSA, « Quelle justice voulons-nous ? Le procès équitable dans la nouvelle Constitution », *précit.*, p. 531.

²³⁷⁰ La personnalité juridique est comprise comme l'« [a]ptitude à être titulaire de droits et assujetti à des obligations qui appartient à toutes les personnes physiques, et dans des conditions différentes aux personnes morales ; on spécifie volontiers personnalité juridique. » G. CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 11^{ème} édition, 2016, p. 760.

²³⁷¹ F. MOUSSA, « Quelle justice voulons-nous ? Le procès équitable dans la nouvelle Constitution », *précit.*, pp. 531-532.

²³⁷² Le Professeur Fadhel MOUSSA affirme que « [l]ui reconnaître la personnalité juridique uniquement l'aurait aligné sur le régime des établissements publics administratifs classiques avec toutes les implications peu réjouissantes pour l'autonomie. Avec la formule retenue le CSM aura nécessairement la personnalité juridique et plus que ce qui est attribué aux établissements publics. On peut annoncer la naissance d'une catégorie de personnes publiques plus indépendantes encore que les fameuses nouvelles instances constitutionnelles indépendantes objet du titre VI. » *Ibid.*, p. 532.

financière et de la possibilité de gérer librement ses affaires²³⁷³. Il élabore par ailleurs son projet de budget et en débat devant la commission de l'ARP compétente (article 113). Si les dispositions sur le CSM émancipent la justice de la tutelle du pouvoir politique, il est également nécessaire que les juges aient les moyens de leur indépendance. Pour ce faire, ils ne doivent être soumis, dans l'exercice de leurs fonctions, qu'à l'autorité de la loi. C'est d'ailleurs ce que précise le deuxième alinéa de l'article 102 de la Constitution.

Bien qu'en vertu de l'article 106 de la Constitution les magistrats sont nommés par décret présidentiel²³⁷⁴, leur nomination a lieu après consultation du CSM. En d'autres termes, l'Exécutif ne dispose plus que d'une compétence formelle en matière de nomination des magistrats. Les dispositions du Chapitre V de la Constitution font du CSM, l'institution en charge de la carrière et de la discipline des juges²³⁷⁵. Dorénavant, les magistrats bénéficient de l'immunité pénale (article 104) et seul le CSM est compétent pour la lever. En vertu de l'article 107 de la Constitution, les magistrats ne peuvent plus être mutés sans leur consentement²³⁷⁶. Les sanctions disciplinaires, les révocations, les suspensions ou les cessations de fonctions ne peuvent par ailleurs intervenir qu'avec une décision motivée du CSM et selon les garanties fixées par la loi. Dès lors, l'Exécutif ne peut définitivement plus intervenir dans les affaires de la justice et des juges²³⁷⁷.

²³⁷³ Article premier de la loi organique n° 2016-34 du 28 avril 2016, relative au Conseil Supérieur de la Magistrature, *JORT*, n° 35 du 29 avril 2016, pp. 1395-1404.

²³⁷⁴ Alors que les magistrats ordinaires sont nommés par décret présidentiel sur avis conforme du CSM, les Hauts magistrats sont nommés en concertation avec le chef du Gouvernement et sur proposition exclusive du CSM. Pour plus de précisions sur ce point, cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 106.

²³⁷⁵ En vertu de l'article 114 de la Constitution, les questions relatives à la carrière et à la discipline des magistrats ne relèvent plus du pouvoir exécutif, mais de chacun des trois Conseils de la magistrature.

²³⁷⁶ En janvier 2005, un projet de modification du statut de la magistrature a accordé au ministre de la Justice la possibilité de muter d'office un magistrat « pour l'intérêt du service ». Dans un avis courageux du Conseil constitutionnel (avis n° 1/2005 concernant le projet de loi organique modifiant et complétant 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), le Conseil constitutionnel a censuré le projet. Il a en effet constaté que l'expression « intérêt du service » était imprécise et incompatible avec l'article 65 de la Constitution du 1^{er} juin 1959. Le projet de modification finalement adopté est par conséquent plus clair à ce sujet. Il précise en effet que « l'intérêt du service né de la nécessité de parer à une vacance, de nommer des magistrats à de nouvelles fonctions judiciaires, de faire face à une hausse manifeste du volume du travail au sein de l'un des tribunaux ou de pourvoir en magistrats les nouveaux tribunaux. » Si le Conseil constitutionnel déclare dans l'avis n° 30/2005 que la nouvelle version de la loi est conforme à la Constitution, il signale que les cas de mutations proposés peuvent constituer des prétextes pour sanctionner de manière détournée des magistrats considérés insoumis.

²³⁷⁷ Même si l'institution du ministère public a suscité de nombreux débats à l'ANC, les membres de la CJJAFc se sont accordés sur la formulation de l'article 115 de la Constitution selon lequel « [l]e ministère public fait partie de la justice judiciaire et bénéficie des mêmes garanties constitutionnelles. 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. » Les magistrats du siège et ceux du Ministère public sont ainsi soumis aux mêmes garanties, ce qui permet en outre, de ne pas assimiler les

En outre si, dans un Etat de droit, le juge applique la loi et y est soumis, il participe également à sa création. C'est ainsi qu'en vertu de l'article 114 de la Constitution, « [l']Assemblée plénière des trois Conseils de la magistrature propose les réformes et donne son avis sur les propositions et projets de loi relatifs à la justice qui lui sont obligatoirement soumis. »²³⁷⁸ Toutefois, s'il appartient au juge de veiller à l'application des lois, il doit les interpréter avec discernement et pondération. Conscients de cela, les membres de la CJJAFC ont imposé aux juges d'être compétents, neutres, intègres et responsables (article 103). L'obligation de neutralité et d'intégrité est d'ailleurs renforcée par la garantie du double degré de juridiction (troisième alinéa de l'article 108). Les justiciables qui considèrent une décision partielle, ont ainsi le droit de la contester par un recours en appel et/ou en cassation. Nonobstant, la Constitution garantit aux magistrats la liberté d'expression, d'association et le droit syndical (articles 31, 35 et 36).

Toutes les garanties d'indépendance s'appliquent également aux juges constitutionnels : nommés pour un mandat de neuf ans non renouvelable, ils ne peuvent être démis de leurs fonctions (article 118 de la Constitution). Bien qu'il y ait eu de nombreuses tentatives pour loger la Cour constitutionnelle dans un chapitre distinct du « pouvoir judiciaire », elle a finalement été intégrée dans une section du Chapitre V. La distinction effectuée entre les juridictions ordinaires et la juridiction constitutionnelle reste cependant à interpréter.

Paragraphe 2 La distinction constitutionnelle et fonctionnelle entre la juridiction constitutionnelle et les juridictions ordinaires

Dans le Chapitre V de la Constitution qui traite du « pouvoir judiciaire », la première section est relative à la justice judiciaire, administrative et financière et la seconde dispose de la Cour constitutionnelle. La distinction formelle à laquelle étaient attachés les membres de la

magistrats du Ministère public à des hauts fonctionnaires. Toutefois, s'il revient à l'Exécutif d'arrêter la politique pénale de l'Etat et puisque les membres du Ministère public s'acquittent également de tâches exécutives, comment ne pas penser la dépendance du Ministère public à l'égard de l'Exécutif ? Pour plus de précisions sur ce point, cf. Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 9^{ème} édition, 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 1^{er} janvier 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/12/web_DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-oeuvre_constitution_septembre_2019_FR_VF_2019-12-23.pdf, p. 39.

²³⁷⁸ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 114, premier alinéa.

CJJAFC est significative et nécessite d'être interprétée (A). La place de la Cour constitutionnelle dans la Constitution a en effet, suscité de nombreux débats entre les membres de la CJJAFC. Fadhel MOUSSA précise d'ailleurs qu' « [i]l y a eu des tentatives jusqu'à la dernière minute pour loger la Cour constitutionnelle dans un titre à part, après l'échec d'une première tentative de la loger dans le titre VI portant sur les instances constitutionnelles indépendantes, mais nous avons tenu bon pour qu'elle soit conservée dans le titre relatif au pouvoir juridictionnel ce qui fut obtenu non sans peine. »²³⁷⁹ S'il s'agit de connaître les raisons pour lesquelles les membres de la CJJAFC voulaient distinguer les juridictions ordinaires de la Cour constitutionnelle, il est également intéressant de sonder la nature de cette dernière. Bien que la Cour constitutionnelle soit une juridiction²³⁸⁰ à part entière, elle est aussi « un organe constitutionnel »²³⁸¹ de type particulier. La distinction formelle entre les juridictions ordinaires et la juridiction constitutionnelle est donc en partie dictée par la différence de nature et d'attributions : la juridiction constitutionnelle est dotée de fonctions spécifiques dont ne disposent pas les juges ordinaires (B).

A. Une distinction constitutionnelle à interpréter

Conscients de l'importance de la juridiction constitutionnelle dans la garantie de la suprématie de la Constitution, de la démocratie et des droits de l'Homme, les membres de la CJJAFC ont dédié la Section II du Chapitre V à la Cour constitutionnelle²³⁸². N'ayant connu qu'un Conseil constitutionnel²³⁸³, les membres de la CJJAFC ont voulu établir une juridiction

²³⁷⁹ F. MOUSSA, « Quelle justice voulons-nous ? Le procès équitable dans la nouvelle Constitution », *précit.*, p. 533.

²³⁸⁰ Le terme « juridiction » est ici entendu dans son acception large. Le Professeur Gérard CORNU définit la juridiction par la « [m]ission de juger ; [le] pouvoir et [le] devoir de rendre la justice par application du Droit (en disant le Droit). » G. CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique, op.cit.*, p. 588.

²³⁸¹ S. LAGHMANI, « La Cour constitutionnelle », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives, op.cit.*, p. 402.

²³⁸² Pour mémoire, le Professeur Sadok BELAÏD avait, au cours de son audition par la CJJAFC, affirmé qu'en l'état actuel du droit, il n'est plus possible de parler d'un véritable régime démocratique sans la présence d'une juridiction constitutionnelle en charge du contrôle de constitutionnalité des lois. Il a par ailleurs constaté que le contrôle de constitutionnalité des lois fait naître deux principes essentiels qui sont, l'application des lois conformes à la Constitution et, la protection des droits et libertés fondamentaux. Voir AL BAWZALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition du Professeur Sadok BELAÏD », 27 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252ee> (en arabe).

²³⁸³ Le décret du 16 décembre 1987 met en place le Conseil constitutionnel en Tunisie. Sa création est concomitante à l'arrivée au pouvoir de BEN ALI et dénote de sa volonté de renforcer le pluralisme politique. Le Conseil constitutionnel occupe pourtant une place secondaire dans les institutions de la

constitutionnelle de qualité. Traditionnellement définie comme « *une juridiction créée pour connaître spécialement et exclusivement du contentieux constitutionnel*, [la Cour constitutionnelle est] *située hors de l'appareil juridictionnel ordinaire et [est] indépendante de celui-ci comme des pouvoirs publics.* »²³⁸⁴ Avant même d'étudier ses attributions et ses fonctions²³⁸⁵, il est essentiel de sonder sa nature, ce qui permettra de comprendre la volonté des membres de la CJJAFc de distinguer les juridictions ordinaires et les instances constitutionnelles indépendantes de la juridiction constitutionnelle.

Le Professeur Slim LAGHMANI l'affirme : « *La Cour constitutionnelle est un organe constitutionnel et une juridiction.* »²³⁸⁶ Il est d'une part, nécessaire de savoir en quoi la Cour constitutionnelle est une juridiction et pourquoi elle est intégrée dans le Chapitre V (1). Il sera d'autre part, important d'identifier les raisons pour lesquelles elle est qualifiée d'« *organe constitutionnel* » (2). Toutefois, la Cour constitutionnelle n'ayant pas vu le jour²³⁸⁷ à l'heure où ces lignes sont écrites, l'analyse de sa nature juridictionnelle se base essentiellement sur une étude des articles de la Section II du Chapitre V de la Constitution du 27 janvier 2014 et de la loi organique n° 2015-50 relative à la Cour constitutionnelle. Or, puisque les compétences juridictionnelles et les effets des décisions de la Cour font l'objet de développements ultérieurs²³⁸⁸, l'objet de ce paragraphe est de se focaliser sur son statut, sa composition et son organisation.

Première République : à l'origine, son statut n'était pas constitutionnel mais législatif (loi du 18 avril 1990). Ses neuf membres étaient intégralement nommés par le président de la République. Il n'avait au départ, qu'une compétence consultative et il n'était consulté que par le Chef de l'Etat. Pour plus de précisions sur ce point, cf. O. BENDOUROU, « Conseils constitutionnels et Etat de droit au Maghreb », in A. MAHIOU (dir.), *L'Etat de droit dans le monde arabe*, op.cit., pp. 227-228. Voir également R. BEN ACHOUR et, S. MAAOUIA-KACEM, « Juges constitutionnels et doctrine - Constitutions et transitions », in *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 30-2014, 2015, pp. 493-503. Par un amendement constitutionnel du 6 novembre 1995, le Conseil constitutionnel a intégré la Constitution du 1^{er} juin 1959. La loi constitutionnelle n° 76 de 1998 a modifié l'article 75 de la Constitution : les avis du Conseil constitutionnel sont devenus opposables à tous les pouvoirs publics. Pour plus de précisions sur ce point, cf. X. PHILIPPE, « Contrôle juridictionnel et Cour constitutionnelle dans la Constitution », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOU, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, op.cit., p. 541 et F. ROUVILLOIS, « Le printemps des juridictions constitutionnelles », *Maghreb - Machrek*, vol. 223, 2015, n° 1, pp. 99-111.

²³⁸⁴ L. FAVOREU et W. MASTOR (dir.), *Les cours constitutionnelles*, Paris, Dalloz, 2011, pp. 3-4.

²³⁸⁵ Ces dernières sont abordées dans le B. qui suit.

²³⁸⁶ S. LAGHMANI, « La Cour constitutionnelle », *précit.*, p. 402.

²³⁸⁷ Les enjeux de la mise en place de la Cour constitutionnelle font l'objet du Paragraphe 2 de la Section 2 qui suit.

²³⁸⁸ Cf. le B. qui suit.

1. La Cour constitutionnelle, une juridiction constitutionnelle à part entière

Prévu aux articles 118 à 124 de la Constitution, le statut de la Cour est constitutionnel. La Section II du Chapitre V de la Constitution définit l'organisation, le fonctionnement et les compétences de la Cour et elle la met « à l'abri de toutes modifications législatives et réglementaires. »²³⁸⁹ L'article 118 en particulier, qualifie la Cour d' « instance juridictionnelle indépendante », ce qui la rattache au « pouvoir juridictionnel » et fait d'elle une instance indépendante des juridictions ordinaires (Section première du Chapitre V) et des pouvoirs publics²³⁹⁰. Est-ce pour autant que la Cour est une « juridiction constitutionnelle » ? Chargée de veiller au respect de la Constitution, elle dispose du monopole du contrôle de constitutionnalité²³⁹¹ en vertu de l'article 120. « Les juges ordinaires ne peuvent donc pas connaître du contentieux réservé à la cour constitutionnelle. »²³⁹² Bien que prévue par la Section II du Chapitre V, elle est en dehors de l'appareil juridictionnel ordinaire. La distinction formelle entre les juridictions ordinaires²³⁹³ et la juridiction constitutionnelle²³⁹⁴ traduit la différence de nature et d'attributions. Enfin, il faudra sonder sa composition pour savoir si ses membres sont véritablement indépendants des pouvoirs publics.

Le président de la République, l'ARP et le CSM désignent chacun quatre membres²³⁹⁵. Ces douze membres sont choisis « parmi les personnes compétentes, dont les trois-quarts sont des spécialistes en droit et ayant une expérience d'au moins vingt ans. »²³⁹⁶ Bien que leur compétence soit requise, le premier alinéa de l'article 118 de la Constitution ne précise pas dans quel(s) domaine(s)²³⁹⁷. Analysant la Cour constitutionnelle telle que posée par les dispositions de la Section II du Chapitre V de la Constitution, le Professeur Xavier PHILIPPE suppose que « cette exigence concerne les compétences au regard de la Constitution ; cela ne

²³⁸⁹ O. BENDOUREU, « Conseils constitutionnels et Etat de droit au Maghreb », *précit.*, p. 228.

²³⁹⁰ Le Chapitre VI de la Constitution traite des « instances constitutionnelles indépendantes ». Il y aurait donc une distinction à établir entre ces instances et la Cour constitutionnelle. Cette distinction est abordée dans le 2. qui suit.

²³⁹¹ Ce dernier contrôle fait l'objet du B. qui suit.

²³⁹² L. FAVOREU et W. MASTOR (dir.), *Les cours constitutionnelles*, *op.cit.*, p. 20.

²³⁹³ Chapitre V, Section première, articles 106 à 117 de la Constitution.

²³⁹⁴ Chapitre V, Section II, articles 118 à 124 de la Constitution.

²³⁹⁵ Alinéa 2 de l'article 118 de la Constitution. Articles 10 à 14 de la loi organique n° 2015-50 du 3 décembre 2015, relative à la Cour constitutionnelle, *JORT*, n° 98 du 8 décembre 2015, p. 2927.

²³⁹⁶ Article 118 de la Constitution. Pour une analyse détaillée du système de nomination tripartite des membres de la Cour, cf. « 3. La nomination des membres de la Cour constitutionnelle », Democracy Reporting International, rapport sur la Cour constitutionnelle tunisienne. Analyse de la physionomie de l'institution après l'adoption de la loi organique du 3 décembre 2015, [en ligne], [consulté le 28 mai 2020], http://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2018/04/DRI-TN-Rapport-Cour-Constitutionnelle-2015_fr.pdf, pp. 9-10.

²³⁹⁷ S. LAGHMANI, « La Cour constitutionnelle », *précit.*, p. 405.

signifie pas que chaque juge doive être un expert en droit constitutionnel mais qu'elle ou il devra posséder des connaissances suffisantes à l'égard des matières traitées par la Constitution, comme les droits et libertés ou les institutions, par exemple. »²³⁹⁸ Si trois-quarts des membres²³⁹⁹ sont spécialisés en droit avec une expérience de vingt ans au moins²⁴⁰⁰, le quart des membres²⁴⁰¹ non spécialistes²⁴⁰², peut être composé de représentants d'associations ou d'organisation de la société civile, de dignitaires religieux ou de spécialistes des sciences tous types confondus. Ceci aiderait la Cour à être au fait des réalités sociales et des enjeux sociétaux. En vertu du dernier alinéa de l'article 118, les membres de la Cour élisent leur président et leur vice-président²⁴⁰³, qui doivent être choisis parmi les membres spécialistes en droit. De fait, la Cour est donc une juridiction essentiellement composée de juristes compétents²⁴⁰⁴.

De plus, ses membres sont désignés pour un mandat de neuf ans non renouvelable²⁴⁰⁵, ce qui leur permet d'inscrire les décisions dans la durée et le non renouvellement les rend en

²³⁹⁸ X. PHILIPPE, « Contrôle juridictionnel et Cour constitutionnelle dans la Constitution », *précit.*, p. 542.

²³⁹⁹ Soit neuf membres sur douze.

²⁴⁰⁰ L'article 9 de la loi organique n° 2015-50 du 3 décembre 2015 relative à la Cour constitutionnelle précise que le membre spécialiste en droit peut être un universitaire ayant le rang de professeur, un magistrat relevant du grade le plus élevé de la magistrature, un avocat inscrit au tableau des avocats à la Cour de cassation ou un juriste ayant un doctorat en droit (ou équivalent). Quel que soit son métier, le juriste nommé doit avoir une expérience d'au moins vingt années. L'ouverture de la Cour constitutionnelle aux praticiens du droit est un point important à souligner. Deux des conditions exigées sont toutefois critiquables. Il s'agit de l'expérience d'au moins vingt ans et de la détention du grade le plus élevé du domaine d'activité juridique. Assez strictes, ces deux conditions risquent de bloquer la candidature de personnes qui n'ont pas autant d'années d'exercice et/ou qui sont diplômées sans avoir les qualifications requises. C'est le cas des universitaires qui n'ont jamais pu exercer faute de postes disponibles.

²⁴⁰¹ Soit trois membres sur douze.

²⁴⁰² Aucune disposition constitutionnelle n'interdit aux autorités de nomination de désigner des personnes ayant des diplômes et/ou des compétences en droit parmi les non-spécialistes. Cependant, le juriste nommé en tant que non-spécialiste doit-il remplir les conditions prévues pour les membres spécialistes ? Ni la Constitution ni la loi organique n'éclairent ce point. L'article 8 de la loi organique n° 2015-50 du 3 décembre 2015 relative à la Cour constitutionnelle précise uniquement que « [l]e membre parmi les non-spécialistes en droit, doit être titulaire d'un doctorat ou d'un diplôme équivalent. » Quels sont les critères d'appréciation du diplôme équivalent au doctorat ? La loi organique ne le précise pas non plus. Dans tous les cas, la condition de détention d'un doctorat est assez restrictive et limitera singulièrement le nombre de candidats. Par ailleurs, même s'il est gage de compétences, le doctorat ne garantit pas forcément les qualités attendues d'un juge constitutionnel.

²⁴⁰³ L'article 4 de la loi organique n° 2015-50 du 3 décembre 2015 relative à la Cour constitutionnelle le prévoit : « La Cour constitutionnelle fixe son règlement intérieur. Il est publié au Journal Officiel de la République Tunisienne et sur le site électronique de la Cour. »

²⁴⁰⁴ Ceci rejoint l'affirmation d'Hans KELSEN selon laquelle « [i]l est de la plus grande importance d'accorder dans la composition de la juridiction constitutionnelle une place adéquate aux juristes de profession. » H. KELSEN, « La garantie juridictionnelle de la Constitution », *R. D. P.*, 1928, p. 227.

²⁴⁰⁵ La Cour constitutionnelle se renouvelle par tiers tous les trois ans (troisième alinéa de l'article 118). Le sixième point de l'article 148 précise que pour les deux premiers renouvellements partiels de la Cour, il sera procédé au tirage au sort parmi les membres de la première composition, exception faite de son président (élu par ses pairs). En ce qui concerne la première composition de la Cour, quatre membres ne siégeront que trois ans et quatre autres, six ans.

principe, indépendants des pouvoirs publics. L'article 124 de la Constitution renvoie par ailleurs la fixation des garanties des membres de la Cour, à la loi. Adoptée le 3 décembre 2015, la loi organique n° 2015-50 prévoit en son article 22, l'immunité fonctionnelle des membres. Deux remarques s'imposent pourtant : en dehors des dispositions de la Section II qui évoquent les « membres » de la Cour constitutionnelle, le Chapitre V de la Constitution traite des « magistrats ». Le Professeur Slim LAGHMANI s'interroge ainsi sur la qualité des « membres » de la Cour : « *La Cour constitutionnelle est une juridiction, mais ses membres, s'ils ne le sont pas, le deviennent-ils du fait même de leur nomination comme membres de la Cour constitutionnelle ? [...] Le fait que les membres de la Cour constitutionnelle ne soient pas tous des magistrats n'est pas en soi une négation du caractère juridictionnel de la Cour, mais la loi devrait disposer clairement que les membres de la Cour constitutionnelle jouissent des mêmes garanties et immunités et ont les mêmes obligations que les magistrats quand ils ne le sont pas.* »²⁴⁰⁶ Alors que l'article 104 de la Constitution évoque l'immunité pénale du « magistrat » ordinaire, l'immunité pénale des « membres » de la Cour est prévue par la loi organique n° 2015-50 relative à la Cour. Conjuguée à l'importante rémunération financière dont ils bénéficient²⁴⁰⁷, l'immunité fonctionnelle des membres de la Cour renforce leur indépendance des pouvoirs publics (article 22 de la loi organique n° 2015-50 du 3 décembre 2015).

L'article 119 de la Constitution précise de plus que « *le cumul de mandat de membre de la Cour constitutionnelle avec toute autre fonction ou mission est interdit.* »²⁴⁰⁸ L'article 26 de la loi organique n° 2015-50 étend l'interdiction aux fonctions, aux missions ou aux autres professions avec ou sans rémunération. S'il est concevable de proscrire les activités lucratives pour assurer la pleine indépendance des juges constitutionnels, il est étonnant que la loi organique leur interdise les activités bénévoles. Ainsi, les membres de la Cour ne pourront-ils ni être sollicités par des associations, ni dispenser des cours dans une université nationale ou à l'étranger. Ils ne pourront donc jamais exposer publiquement et à titre informatif, l'organisation et/ou le fonctionnement de la Cour par exemple. A cela s'ajoute l'obligation de réserve des juges constitutionnels. Traditionnellement, cette obligation est destinée à protéger

²⁴⁰⁶ S. LAGHMANI, « La Cour constitutionnelle », *précit.*, p. 407.

²⁴⁰⁷ Selon l'article 23 de la loi organique n° 2015-50, « [l]e Président de la Cour constitutionnelle bénéficie de la rémunération et avantages accordés à un ministre, les membres de la Cour bénéficient de la rémunération et avantages accordés à un secrétaire d'Etat. Les rémunérations et avantages leur sont payés sur les dotations affectées au budget de la Cour constitutionnelle. » Les membres de la Cour sont également tenus de déclarer leurs biens auprès de la Cour des comptes (article 25).

²⁴⁰⁸ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 119.

le secret des délibérés²⁴⁰⁹. L'article 27 de la loi organique n° 2015-50 prévoit cependant qu'il leur est interdit « *pendant la durée de leur mandat de prendre aucune position publique, d'émettre aucun avis ou de donner des consultations sur des questions relevant du domaine de compétence de la Cour constitutionnelle.* » Autrement dit, les juges constitutionnels ont en principe, l'interdiction formelle de se prononcer sur la jurisprudence de la Cour, de présenter la juridiction ou même d'expliquer son utilité aux Tunisiens et à la communauté internationale. Ceci contraste pourtant avec le dernier alinéa de l'article 27 qui exclut de l'interdiction, « *les commentaires des décisions rendues par la Cour constitutionnelle qui ne sont publiés que dans les revues juridiques spécialisées.* » Si les commentaires des décisions sont admis, ils ont pour but d'exposer de manière analytique, l'évolution de la jurisprudence constitutionnelle. Ils auraient donc pour objectif, l'information du public. Les juges ne pourraient pas en revanche, critiquer la décision à laquelle ils auraient participé. En d'autres termes, les opinions dissidentes ne sont pas admises en l'état actuel du droit tunisien. Enfin, bien que la loi organique prévoie la procédure de récusation par l'article 28, elle ne prévoie pas celle du déport et la Constitution non plus. Somme toute et malgré les insuffisances de la loi organique, le législateur a garanti de manière suffisante l'indépendance des juges constitutionnels. Il reste cependant à connaître l'organisation de la Cour et à vérifier si elle dispose des moyens nécessaires à son indépendance.

L'indépendance de la Cour des juridictions ordinaires et des pouvoirs publics est matérialisée par son autonomie administrative et financière (article 32 de la loi organique). La Cour fixe son règlement intérieur (article 4), élabore son projet de budget (article 33) et dispose d'un comptable public (article 35). Son président est son représentant légal (article 29) et l'ordonnateur de son budget (article 34). Il supervise et gère les services administratifs et financiers de la Cour, aidé dans ses tâches administratives par le secrétaire général²⁴¹⁰ de la Cour (article 30). Ce dernier supervise à son tour le greffe : il tient les registres ; conserve les documents, les dossiers et les archives de la Cour ; consigne les recours, les requêtes et les demandes ; enregistre les correspondances et veille à l'application des procédures

²⁴⁰⁹ Le secret des délibérés est mentionné à l'article 15 de la loi organique n° 2015-50 qui dispose du serment que les membres de la Cour doivent prêter devant le président de la République avant leur prise de fonction. Ce serment est le suivant : « *Je jure par Dieu le tout puissant de remplir mes fonctions en toute loyauté, fidélité et indépendance, de les exercer en toute impartialité et intégrité, d'œuvrer à garantir la suprématie de la Constitution et de m'engager à ne pas divulguer le secret des délibérations et du vote.* » S'ils sont tenus d'être compétents, indépendants, impartiaux et intègres (article 8 de la loi organique), ils ne peuvent révéler les délibérations et les votes de la Cour au grand public.

²⁴¹⁰ Nommé par décret gouvernemental sur proposition du président de la Cour constitutionnelle (article 31 de la loi organique n° 2015-50).

d'investigation (article 30). « *De la capacité de son titulaire à gérer ces différentes fonctions dépendra, en grande partie la physionomie de la Cour.* »²⁴¹¹ Il est important de mettre en place la Cour constitutionnelle et il est fondamental que ses membres choisissent comme président, un juriste conscient de l'importance du contentieux constitutionnel. Ce juriste devra à son tour, proposer un secrétaire général compétent en la matière. Au-delà de leurs fonctions respectives, une relation de confiance doit donc s'établir entre le président de la Cour et son secrétaire général, pour assurer le bon fonctionnement des services de la juridiction.

Cependant, bien que la Cour soit dotée de services administratifs, elle ne dispose pas de service juridique ou documentaire adéquat, services généralement fondamentaux pour la mise en place de la Cour constitutionnelle. L'article 38 de la loi organique précise uniquement que le président de la Cour charge au moins deux rapporteurs²⁴¹² parmi les membres de la Cour, de l'étude des questions qui lui sont soumises et de la préparation d'un projet de décision ou d'avis. L'article 39 prévoit aussi que la Cour constitutionnelle peut recruter des assistants spécialistes en droit et recourir à des experts compétents, pour se faire assister dans les questions qui lui sont soumises. Une fois la Cour mise en place, il reviendra nécessairement à son président de la doter de moyens juridiques efficaces qui lui permettent de gérer convenablement le contentieux constitutionnel²⁴¹³.

De manière générale, la Constitution et la loi organique posent les bases d'une juridiction constitutionnelle indépendante des pouvoirs publics. Le statut constitutionnel, la composition et l'organisation de la Cour n'expliquent cependant pas en quoi et pourquoi, elle est distincte des juridictions ordinaires et des instances constitutionnelles indépendantes du Chapitre VI. Bien qu'elle soit une « *instance juridictionnelle indépendante* », le Professeur Slim LAGHMANI précise qu'elle est également un « *organe constitutionnel* ».

²⁴¹¹ Democracy Reporting International, rapport sur la Cour constitutionnelle tunisienne. Analyse de la physionomie de l'institution après l'adoption de la loi organique du 3 décembre 2015, [en ligne], [consulté le 28 mai 2020], http://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2018/04/DRI-TN-Rapport-Cour-Constitutionnelle_2015_fr.pdf, p. 11.

²⁴¹² L'un d'eux doit obligatoirement être spécialiste en droit.

²⁴¹³ Avant l'adoption de la loi organique n° 2015-50, le Professeur Slim LAGHMANI avait pensé les trois niveaux structurels dont la Cour aurait besoin pour bien fonctionner. A l'instar de la juridiction constitutionnelle allemande, le Professeur avait envisagé la mise en place d'une Assemblée plénière, de deux chambres et d'un secrétariat général au sein de la Cour. La loi organique n° 2015-50 ne prévoit que le secrétariat général. Une fois la Cour constitutionnelle mise en place, son règlement intérieur améliorera sûrement son fonctionnement interne. Pour plus de précisions sur ce point, cf. S. LAGHMANI, « La Cour constitutionnelle », *précit.*, p. 407.

2. La Cour constitutionnelle, un « organe constitutionnel » de type particulier

Pour commencer, l'« organe constitutionnel » doit être défini : doté d'une attribution constitutionnelle²⁴¹⁴ bien déterminée, il est une entité qui exerce ses fonctions de manière indépendante, sans être subordonnée à un pouvoir hiérarchique ou à un autre organe²⁴¹⁵. Il dispose généralement d'une personnalité juridique spécifique qui fait de lui un sujet de droit²⁴¹⁶. Souvent implicite, la personnalité juridique suppose que l'organe définisse son organisation interne, qu'il gère son personnel et qu'il dispose d'une autonomie administrative et financière.

Amenée à garantir la suprématie de la Constitution dans l'ordre juridique, la Cour constitutionnelle dispose d'un statut constitutionnel²⁴¹⁷. Comme cela a été dit, ce statut préserve les attributions²⁴¹⁸ de la Cour de toutes modifications législative ou réglementaire. Si la Constitution fait d'elle une « instance juridictionnelle indépendante », elle ne lui attribue pas explicitement de personnalité juridique. Celle-ci peut cependant être déduite de la formulation du premier alinéa de l'article 118 de la Constitution²⁴¹⁹. La loi organique n° 2015-50 prévoit par ailleurs l'autonomie administrative et financière de la Cour²⁴²⁰. Dans un premier temps, il est fondamental de commencer par distinguer la Cour des « instances constitutionnelles indépendantes » du Chapitre VI de la Constitution. Comme le souligne Fadhel MOUSSA, il y a eu de nombreuses tentatives d'intégrer la Cour constitutionnelle dans ce chapitre. Puis, il sera nécessaire de se pencher sur les attributions qui font d'elle un « organe constitutionnel » d'un type particulier en identifiant les ressemblances et les différences entre la Cour et ces instances.

²⁴¹⁴ L'attribution constitutionnelle peut autant être un statut qu'une faculté d'action de nature fondamentalement constitutionnelle.

²⁴¹⁵ E. CARPENTIER, « L'organe, l'acte et le conflit constitutionnels », in *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 20-2004, 2005, [en ligne], [consulté le 19 novembre 2019], https://www.persee.fr/doc/aijc_0995-3817_2005_num_20_2004_1752, pp. 63-64.

²⁴¹⁶ Sa personnalité juridique ne fait pas nécessairement l'objet d'un texte juridique.

²⁴¹⁷ Prévu à la Section II du Chapitre V de la Constitution, aux articles 118 à 124.

²⁴¹⁸ Ces dernières sont évoquées un peu plus loin dans le raisonnement.

²⁴¹⁹ L'alinéa premier de l'article 118 de la Constitution fait de la Cour constitutionnelle une « instance juridictionnelle indépendante ».

²⁴²⁰ Article 32 de la loi organique. La Cour fixe également son règlement intérieur (article 4), élabore son projet de budget (article 33) et dispose d'un comptable public (article 35). Pour plus de précisions sur ces points, cf. le 1. qui précède.

Au nombre de cinq²⁴²¹, les « *instances constitutionnelles indépendantes* » du Chapitre VI de la Constitution « *œuvrent au renforcement de la démocratie.* »²⁴²² Dotées de « *la personnalité juridique et de l'autonomie administrative et financière* »²⁴²³, elles sont élues par l'ARP à la majorité qualifiée²⁴²⁴. Le 7 août 2018, la loi organique n° 2018-47 relative aux dispositions communes aux instances constitutionnelles indépendantes, a été adoptée. Le législateur indique que ces instances sont des personnes de droit public²⁴²⁵ qui ne sont soumises à aucun pouvoir hiérarchique ou de tutelle²⁴²⁶ dans l'exercice de leur mission. Il rappelle qu'elles sont responsables devant l'ARP²⁴²⁷ et que leur statut, comme celui de la Cour constitutionnelle, est prévu par la Constitution aux articles 126 à 130²⁴²⁸. Bien qu'elle n'ait pas encore vu le jour, la Cour constitutionnelle devrait elle aussi œuvrer au renforcement de la démocratie par son autonomie administrative et financière prévue à l'article 32 de la loi organique 2015-50 et par sa personnalité juridique implicite. Contrairement aux « *instances constitutionnelles*

²⁴²¹ L'Instance Supérieure Indépendante pour les Elections (ISIE – article 126 de la Constitution), l'Instance de la communication audiovisuelle (article 127), l'Instance des droits de l'Homme (article 128), l'Instance du développement durable et des droits des générations futures (article 129) et, l'Instance de la bonne gouvernance et de la lutte contre la corruption (Article 130). Créée par la loi organique n° 2012-23, l'ISIE est établie depuis 2014. A ce jour, la loi relative à l'Instance de la communication audiovisuelle n'a pas été adoptée. Bien que l'Instance des droits de l'Homme ait vu le jour grâce à la loi organique n° 2018-51 du 29 octobre 2018, ses membres n'ont pas encore été désignés. Il en est de même de l'Instance du développement durable et des droits des générations futures créée par la loi organique n° 2019-60 du 9 juillet 2019 et de l'Instance de la bonne gouvernance et de la lutte contre la corruption créée par la loi organique n° 2017-59 du 24 août 2017.

²⁴²² Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 125, premier alinéa.

²⁴²³ Alinéa 2 de l'article 125 de la Constitution. Deux instances constitutionnelles indépendantes disposent du pouvoir réglementaire. Ce dernier est prévu à l'alinéa 2 de l'article 126 pour l'ISIE et à l'alinéa 2 de l'article 127 pour l'Instance de la communication audiovisuelle. Contrairement à ces deux instances, la Cour constitutionnelle ne dispose pas d'un pouvoir réglementaire.

²⁴²⁴ Elles lui soumettent d'ailleurs un rapport annuel, discuté pour chaque instance au cours d'une séance plénière prévue à cet effet.

²⁴²⁵ Dotées de l'autonomie administrative et financière.

²⁴²⁶ Ceci les distingue des établissements publics et fait d'elles, des personnes publiques spécialisées ou sui generis.

²⁴²⁷ Initialement adopté le 5 juillet 2017, le projet de loi organique relatif aux dispositions communes aux « *instances constitutionnelles indépendantes* » a été soumis, le 12 juillet 2017, à l'Instance Provisoire de Contrôle de Constitutionnalité des Projets de Loi (IPCCPL). Dans sa décision n° 2017/04 du 8 août 2017, l'IPCCPL estime que la responsabilité des « *instances constitutionnelles indépendantes* » devant l'ARP n'est pas contraire à leur indépendance. Cette dernière est à concilier avec le principe de redevabilité. L'IPCCPL juge cependant inconstitutionnelle, la disposition du projet de loi selon laquelle l'ARP peut voter une motion de censure contre une « *instance constitutionnelle indépendante* ». Pour plus de précisions sur l'impact des décisions successives de l'IPCCPL concernant les formulations de la loi organique relative aux dispositions communes aux « *instances constitutionnelles indépendantes* », cf. Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 9^{ème} édition, 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 1 janvier 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/12/web_DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-oeuvre_constitution_septembre_2019_FR_VF_2019-12-23.pdf, pp. 60-61.

²⁴²⁸ En vertu du dernier alinéa de l'article 125 de la Constitution, le législateur est tout de même chargé de fixer la composition, la représentation, les modalités d'élection, l'organisation et les modalités de mise en cause de la responsabilité de ces instances.

indépendantes », elle n'est pas composée de membres exclusivement élus par l'ARP et n'est pas responsable devant elle.

A cela s'ajoute le premier alinéa de l'article 125 de la Constitution qui précise que « [t]outes les institutions de l'Etat doivent faciliter l'accomplissement de[s] missions [des instances constitutionnelles indépendantes]. »²⁴²⁹ Cela suppose que les administrations et les corps constitués de l'Etat assistent ces instances dans leur logistique ou leur donne accès aux documents administratifs nécessaires à l'accomplissement de leurs missions²⁴³⁰. Les articles 126 à 130 de la Constitution les dotent par conséquent de pouvoirs assez importants. Afin de mener à bien la distinction entre la Cour constitutionnelle et les « *instances constitutionnelles indépendantes* », il est nécessaire d'exposer les pouvoirs de deux d'entre elles²⁴³¹. La loi organique n° 2017-59 du 24 août 2017 reconnaît à l'Instance de la bonne gouvernance et de la lutte contre la corruption²⁴³², des pouvoirs en matière d'investigation, d'enquête et de recherche de faits de corruption. Les agents de l'Instance qui relèvent de la section de la lutte contre la corruption, ont d'ailleurs la qualité d'officiers de police judiciaire. « *A ce titre, ils peuvent procéder à des perquisitions et saisies, auditionner les témoins, constituer les preuves, en consultant tout document sans pouvoir leur opposer le secret professionnel, bancaire ou fiscal, dresser des procès-verbaux qui font foi, et faire appel à la force publique.* »²⁴³³ Bien que certains agents de l'Instance aient les qualités d'officiers de police judiciaire, ils accomplissent leurs missions conformément aux règles du Code de procédure

²⁴²⁹ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 125, premier alinéa.

²⁴³⁰ J. TOUIR, « Les organes constitutionnels indépendants dans la Constitution. Bien-fondés politiques, processus de création et horizons », in M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives, op.cit.*, p. 583.

²⁴³¹ Ces deux instances sont choisies en fonction des pouvoirs importants dont elles disposent. Pour plus de précisions sur les pouvoirs de chacune des « *instances constitutionnelles indépendantes* », cf. Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 9^{ème} édition, 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 1 janvier 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/12/web_DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-oeuvre_constitution_septembre_2019_FR_VF_2019-12-23.pdf, pp. 56-62.

²⁴³² JORT, n° 70-71 du 1^{er} au 5 septembre 2017, pp. 2878 et ss.

²⁴³³ Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 9^{ème} édition, 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 1 janvier 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/12/web_DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-oeuvre_constitution_septembre_2019_FR_VF_2019-12-23.pdf, p. 57.

pénale et sous l'autorité du pouvoir juridictionnel²⁴³⁴. Les pouvoirs de l'Instance risquent néanmoins, de la mettre en concurrence avec les autorités de police judiciaire²⁴³⁵.

Ces pouvoirs d'investigation et d'enquête ne sont pas reconnus à la Cour constitutionnelle. Certes les juges constitutionnels seront amenés à faire des recherches assez poussées pour rendre un avis ou une décision, mais ce travail-là ne relève pas d'un pouvoir d'investigation. Chargée de faire respecter la Constitution, la Cour constitutionnelle ne juge pas les faits, mais le droit : elle contrôle un acte juridique (loi, projet de loi, règlement intérieur de l'ARP) à un autre (la Constitution). La Cour constitutionnelle accomplit par ailleurs ses missions sans être soumise à une autorité, qu'elle soit juridictionnelle ou politique.

Egalement créée par la loi organique n° 2018-51 du 29 octobre 2018²⁴³⁶, l'Instance des droits de l'Homme donne son avis sur les projets de lois relatifs aux droits de l'Homme et aux libertés. Elle fait également des propositions pour les améliorer, émet des recommandations en cas de violation des droits de l'Homme, mène des investigations de sa propre initiative ou à la suite d'une plainte. Son autorité n'est cependant que morale : elle ne dispose pas de moyens efficaces pour mettre fin aux violations des droits de l'Homme qu'elle constate. Elle ne peut que saisir la justice des dossiers de violation ou en informer les pouvoirs publics et l'opinion. Dans le cadre de ses contrôles de constitutionnalité²⁴³⁷, la Cour constitutionnelle émet des avis ou des décisions qu'elle adresse de manière générale aux pouvoirs publics et de manière particulière au législateur. En vertu du dernier alinéa de l'article 5 de la loi organique 2015-50²⁴³⁸, ce dernier est tenu de respecter les avis et les décisions de la Cour qui ont l'autorité absolue de chose jugée. Autrement dit, ils s'imposent à tous les pouvoirs publics. Quand le juge constitutionnel constate la violation d'un droit, l'inconstitutionnalité d'une loi ou l'empiètement d'un organe constitutionnel sur les compétences d'un autre, les pouvoirs

²⁴³⁴ Le Conseil de l'Instance comprend d'ailleurs trois magistrats, un avocat et un membre actif de la société civile.

²⁴³⁵ L'*IPCCPL* a été saisie de la non-reconnaissance de la qualité d'officiers de police judiciaire aux membres du Conseil de l'Instance. Les requérants considéraient que la reconnaissance de la qualité d'officiers de police judiciaire à certains agents placés sous l'autorité du Ministère public, constituait une atteinte à l'indépendance de l'Instance. Ce moyen a été rejeté par l'*IPCCPL* au motif que l'Instance ne constitue pas un pouvoir constitutionnel et que le principe de séparation des pouvoirs ne s'applique pas à elle. L'*IPCCPL* a aussi considéré que la soumission des agents au Ministère public préserve les droits et les libertés des Tunisiens.

²⁴³⁶ *JORT*, n° 89 du 6 novembre 2018, pp. 4938 et ss. L'Instance des droits de l'Homme remplace le Comité Supérieur des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales créé par la loi n° 2008-37 du 16 juin 2008.

²⁴³⁷ Ceux-là font l'objet du B. qui suit.

²⁴³⁸ Ce dernier précise que « [l]es décisions et avis de la Cour constitutionnelle s'imposent à tous les pouvoirs. »

publics en sont informés et ils sont constitutionnellement tenus de régulariser la situation. Toutefois, qu'est-ce qui distingue fondamentalement la Cour constitutionnelle des juges ordinaires et des « *instances constitutionnelles indépendantes* » ?

La Cour constitutionnelle est une juridiction et un organe constitutionnels : elle a le monopole du contrôle de constitutionnalité et elle s'assure du respect de la Constitution par les corps constitués de l'Etat. Située en dehors de l'appareil juridictionnel ordinaire, « [a]ucune autre juridiction ne lui est supérieure. »²⁴³⁹ Indépendante des juridictions ordinaires et des pouvoirs publics, elle dispose pour ce faire de « *compétences relatives au fonctionnement des pouvoirs publics.* »²⁴⁴⁰ Celles-ci la distinguent des juridictions ordinaires et des « *instances constitutionnelles indépendantes* » puisqu'elles préservent la Constitution et le système juridique des inconstitutionnalités et des irrégularités alléguées. Le dernier alinéa de l'article 120 de la Constitution précise ainsi que la « *Cour exerce les autres attributions qui lui sont conférées par la Constitution.* »²⁴⁴¹ Dès lors, quelles sont ces « *autres attributions* » qui font de la Cour un « *organe constitutionnel* » d'un type particulier ?

Contrairement aux juridictions ordinaires, la Cour constitutionnelle est compétente pour connaître des actes²⁴⁴² et des conflits constitutionnels²⁴⁴³. La Constitution prévoit que les institutions et les pouvoirs publics puissent saisir la Cour constitutionnelle en cas de circonstances exceptionnelles et/ou de conflits de compétences entre eux²⁴⁴⁴. C'est ainsi qu'en vertu de l'article 80 de la Constitution²⁴⁴⁵, le président de la Cour constitutionnelle est informé des mesures prises par le président de la République et qu'impose l'état d'exception. La Cour constitutionnelle peut, trente jours après l'entrée en vigueur de ces mesures, être saisie par le président de l'ARP ou trente de ses membres, pour statuer sur le maintien de l'état

²⁴³⁹ X. PHILIPPE, « Contrôle juridictionnel et Cour constitutionnelle dans la Constitution », *précit.*, p. 542.

²⁴⁴⁰ S. LAGHMANI, « La Cour constitutionnelle », *précit.*, p. 402.

²⁴⁴¹ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 120, dernier alinéa.

²⁴⁴² L'acte constitutionnel est l'acte qui est pris par un organe constitutionnel. Cet acte se rapporte à l'exercice par son auteur d'une de ses attributions constitutionnelles. C'est aussi l'acte qui est soumis au droit constitutionnel et dont le régime contentieux relève de la compétence du juge constitutionnel.

²⁴⁴³ Les conflits constitutionnels concernent l'interprétation des normes constitutionnelles de compétences. La résolution de ces conflits est généralement confiée au juge constitutionnel qui s'assure du rétablissement de la régularité constitutionnelle. E. CARPENTIER, « L'organe, l'acte et le conflit constitutionnels », *précit.*, pp. 28-32.

²⁴⁴⁴ Ils disposent donc de voies de recours pour défendre leurs attributions constitutionnelles contre les atteintes portées par leurs homologues.

²⁴⁴⁵ Les articles 72 et 73 de la sous-section 4 de la loi organique 2015-50 sont relatifs au maintien de l'état d'exception.

d'exception²⁴⁴⁶. « Cela signifie que la Cour devra vérifier la réalité de l'état d'exception et la satisfaction des conditions permettant sa mise en œuvre. »²⁴⁴⁷ Excepté la Cour constitutionnelle, aucune autre juridiction ou institution au sein de l'Etat ne dispose de cette compétence.

De même, en vertu du premier alinéa de l'article 84 de la Constitution, la Cour constitutionnelle constate la vacance provisoire de la fonction de président de la République. Selon le deuxième alinéa de l'article 84, « [s]i la vacance provisoire excède les soixante jours ou en cas de présentation par le Président de la République de sa démission écrite au Président de la Cour constitutionnelle, de décès ou d'incapacité permanente ou pour tout autre motif de vacance définitive, la Cour constitutionnelle se réunit sans délai, constate la vacance définitive et en informe le Président de l'Assemblée des représentants du peuple qui est sans délai investi des fonctions de Président de la République par intérim, pour une période de quarante-cinq jours au moins et de quatre-vingt-dix jours au plus. »²⁴⁴⁸ Bien que la Cour constitutionnelle n'ait pas été en place pour constater la vacance définitive de la fonction présidentielle et en informer le président de l'ARP lorsque le 25 juillet 2019, le premier président de la Deuxième République décède²⁴⁴⁹, le vide constitutionnel a tout de même été comblé.

En effet, un accord a été conclu avec le chef du Gouvernement Youssef CHAHED et l'hémicycle de l'ARP a tranché : elle a investi Mohamed ENNACEUR, président de l'ARP, des fonctions de président de la République par intérim²⁴⁵⁰. Le vide juridique créé par l'absence de la Cour constitutionnelle a transformé un fait juridique (l'intervention de l'ARP), en un acte constitutif du droit. C'est ainsi qu'en vertu de l'article 85 de la Constitution,

²⁴⁴⁶ Elle se prononce en audience publique dans un délai qui n'excède pas quinze jours et informe le président de la République, le président de l'ARP et le chef du Gouvernement de sa décision.

²⁴⁴⁷ Democracy Reporting International, rapport sur la Cour constitutionnelle tunisienne. Analyse de la physionomie de l'institution après l'adoption de la loi organique du 3 décembre 2015, [en ligne], [consulté le 28 mai 2020], http://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2018/04/DRI-TN-Rapport-Cour-Constitutionnelle_2015_fr.pdf, p. 16.

²⁴⁴⁸ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 84, deuxième alinéa.

²⁴⁴⁹ « Tunisie : le président Béji Caïd Essebsi est décédé », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le jeudi 25 juillet 2019, [consulté le 18 novembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/808437/politique/tunisie-le-president-1beji-caid-essebsi-est-decede/>.

²⁴⁵⁰ C. LAFRANCE « Tunisie : quelles prérogatives pour Mohamed Ennaceur, président par intérim ? », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le lundi 29 juillet 2019, [consulté le 18 novembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/mag/809557/politique/tunisie-quelles-prerogatives-pour-mohamed-ennaceur-president-par-interim/>.

Mohamed ENNACEUR a prêté le serment constitutionnel devant l'ARP²⁴⁵¹. Il est heureux de constater que malgré l'absence de juridiction constitutionnelle, les pouvoirs publics ont agi rapidement et dans le respect des dispositions constitutionnelles. Leur objectif était d'assurer la continuité de la fonction présidentielle et la régularité de fonctionnement du système juridique. En dépit de cela, la juridiction constitutionnelle est normalement une des seules instances qui, au sein d'un Etat de droit, constate la vacance de la plus haute fonction de l'Etat.

Une des attributions novatrices confiée à la Cour par l'article 88 de la Constitution est la possibilité de destituer le président de la République. « *La destitution du Président de la République constitue [toutefois] une originalité pour une Cour constitutionnelle.* »²⁴⁵² Si la nouvelle compétence attribuée à la Cour est justifiée par les violations répétées de la Constitution par les présidents d'ancien régime²⁴⁵³, elle impose à la Cour de définir ce qui relève de la « *violation grave* » de la Constitution. La procédure de destitution est cependant encadrée pour éviter les pressions qui pourraient être exercées sur le président de la République. Le président de l'ARP doit ainsi déposer une motion motivée à la Cour constitutionnelle et cette motion devra être approuvée à la majorité des deux tiers des membres de l'ARP dans un délai de 48 heures. Puis, le président ou son représentant devra répondre dans un délai qui n'excède pas sept jours. Enfin, la Cour statuera à la majorité des deux tiers dans un délai n'excédant pas quinze jours²⁴⁵⁴. Il est important de relever que la compétence de la Cour n'est pas exclusivement juridique : en faisant intervenir l'ARP, la

²⁴⁵¹ En vertu de l'article 85 de la Constitution, le président de la République par intérim prête serment devant la Cour constitutionnelle, dans le cas où la vacance définitive a lieu alors que l'ARP est dissoute.

²⁴⁵² Democracy Reporting International, rapport sur la Cour constitutionnelle tunisienne. Analyse de la physionomie de l'institution après l'adoption de la loi organique du 3 décembre 2015, [en ligne], [consulté le 28 mai 2020], http://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2018/04/DRI-TN-Rapport-Cour-Constitutionnelle-2015_fr.pdf, p. 15.

²⁴⁵³ Salsabil KLIBI explique que « [c]e mécanisme est d'une très grande importance pour un Etat qui, comme tous les régimes de la région arabe, s'est jusque-là caractérisé par une immunité juridictionnelle et une irresponsabilité du Chef de l'Etat, qu'il soit Président, Emir, Roi, Sultan, etc. On est en tout état de cause bien loin de l'article 51 de la Constitution de 1959 qui accordait une immunité juridictionnelle au Président de la République pendant et même après son mandat. » S. KLIBI, « Séparation et équilibre des pouvoirs dans la Constitution », *précit.*, p. 507.

²⁴⁵⁴ La procédure d'*impeachment* dont elle est inspirée a généralement cours dans les Etats qui relèvent de la tradition juridique de *Common law*. Dans ces Etats, l'engagement de la procédure et le vote de la mise en accusation du Chef de l'Etat sont du ressort de la Chambre des représentants (c'est notamment le cas aux Etats-Unis). Le procès se tient devant le Sénat qui a seul, le pouvoir de juger la destitution du Chef de l'Etat. La séance est présidée à l'occasion par le *Chief Justice* ou président de la Cour Suprême. Prenant la forme d'un procès classique, la procédure d'*impeachment* suppose des débats contradictoires entre la Chambre des représentants (qui a le rôle de procureur) et les sénateurs qui agissent en tant que juges. Des avocats assurent la défense de la personne (généralement un haut fonctionnaire de l'Etat) mise en accusation. La Chambre des représentants émet l'acte d'accusation et a la charge de la preuve. A l'issue de la procédure, le Sénat vote la destitution à la majorité des deux tiers des membres présents.

décision de la Cour revêt un caractère éminemment politique. Si le président est jugé coupable, la Cour prononce sa destitution comme le prévoit l'article 88 de la Constitution : « *la Cour constitutionnelle ne peut prononcer que la destitution, sans préjudice, le cas échéant, des poursuites pénales.* »²⁴⁵⁵ Bien qu'elle ne puisse être utilisée que dans des cas extrêmes, la procédure de destitution présente l'avantage de prévenir les excès de l'Exécutif et de donner une marge de manœuvre à la Cour, en remettant entre ses mains la détermination de la gravité de la violation de la Constitution. Traditionnellement attribuée au Parlement, la possibilité de destituer le Chef de l'Etat relève de la Cour constitutionnelle. Si cette compétence n'est pas exclusivement juridique, elle est confiée à une instance qui est l'arbitre entre les institutions de l'Etat.

Dans un régime parlementaire comme celui qui est institué par la Constitution du 27 janvier 2014, les deux têtes de l'Exécutif sont amenées à collaborer. Les constituants ont néanmoins prévenu les conflits de compétences éventuels entre le président de la République et le chef du Gouvernement. Les discussions au sein de l'ANC ont en effet révélé que « *le système mis en place pourrait donner lieu à une situation de cohabitation entre un Président issu d'une majorité alors que le Chef du Gouvernement (procédant des élections législatives) serait issu d'une autre.* »²⁴⁵⁶ L'article 101 de la Constitution fait alors du juge constitutionnel, le garant de la répartition des compétences entre les deux têtes de l'Exécutif. Par une requête écrite et motivée, la partie la plus diligente porte le litige devant la Cour constitutionnelle. Cette dernière invite alors l'autre partie à présenter ses observations écrites dans un délai de trois jours, à compter de la date de notification de la requête. Même si la Constitution a fixé des compétences exclusives pour chacune des deux têtes, certaines questions à l'instar des affaires étrangères peuvent se situer tant dans le domaine réservé du président que dans celui du chef du Gouvernement. En dehors du jeu politique et partisan, la Cour est la mieux à même de déterminer à qui revient les compétences constitutionnelles exercées.

L'énumération de ces multiples attributions fait de la Cour constitutionnelle, un « *organe constitutionnel* » de type particulier. Chargée de veiller au respect de la Constitution, elle est bien plus qu'une simple juridiction constitutionnelle, puisqu'elle doit aussi garantir le domaine

²⁴⁵⁵ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 88.

²⁴⁵⁶ Democracy Reporting International, rapport sur la Cour constitutionnelle tunisienne. Analyse de la physionomie de l'institution après l'adoption de la loi organique du 3 décembre 2015, [en ligne], [consulté le 28 mai 2020], http://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2018/04/DRI-TN-Rapport-Cour-Constitutionnelle-2015_fr.pdf, p. 16.

de compétences de chaque organe constitutionnel. Ces nombreuses compétences en matière de fonctionnement des pouvoirs publics ne doivent cependant pas faire oublier qu'elle a été instituée pour contrôler la constitutionnalité des actes juridiques au sein de l'Etat.

B. La différence d'attributions et de fonctions

En plus de ses attributions constitutionnelles relatives au fonctionnement des pouvoirs publics, la Cour est chargée par l'article 120 de la Constitution, de cinq compétences en matière de contrôle de constitutionnalité. « *La Constitution a [en effet] établi un contrôle de la constitutionnalité concentré au profit de la Cour constitutionnelle.* »²⁴⁵⁷ Si elle dispose du monopole du contrôle de constitutionnalité, elle exercera le contrôle *a priori* (1) et *a posteriori* (2). Les actes susceptibles de tels contrôles sont définis ci-dessous.

1. Le contrôle de constitutionnalité a priori

L'article 120 de la Constitution énumère cinq types d'acte susceptibles d'un contrôle de constitutionnalité de la Cour. Le projet de loi est le premier d'entre eux. L'article 120 de la Constitution et les articles 45 à 53 de la loi organique 2015-50 ne définissent cependant pas le concept de « *projet de loi* ». Concerne-t-il uniquement les actes de nature législative déposés par le Gouvernement à l'ARP ? Comprendrait-il également les propositions de lois ? Dans le sens où le contrôle de constitutionnalité concerne les textes de nature législative qui ne sont pas encore entrés en vigueur, le concept de « *projet de loi* » apparaît comme celui qui comprend les projets et les propositions de lois²⁴⁵⁸. Le contrôle de constitutionnalité des projets de loi n'est toutefois ni automatique ni obligatoire. Le Professeur Xavier PHILIPPE félicite ce choix puisqu'il considère qu'« *une saisine automatique aurait engorgé la Cour et n'aurait pas permis un réel débat contentieux sur les questions de constitutionnalité.* »²⁴⁵⁹ Le Professeur Slim LAGHMANI déclare quant à lui que « *la saisine de la Cour constitutionnelle est facultative en ce qui concerne les projets de loi. Il aurait [cependant] fallu distinguer entre les lois ordinaires et les lois organiques et établir une saisine obligatoire pour ces*

²⁴⁵⁷ S. LAGHMANI, « La Cour constitutionnelle », *précit.*, p. 403.

²⁴⁵⁸ Cette interprétation est notamment celle qui est adoptée par le rapport précité de Democracy Reporting International, sur la Cour constitutionnelle tunisienne.

²⁴⁵⁹ X. PHILIPPE, « Contrôle juridictionnel et Cour constitutionnelle dans la Constitution », *précit.*, p. 544.

dernières. »²⁴⁶⁰ La formulation de l'article 120 de la Constitution est imprécise et il est regrettable de constater que la loi organique 2015-50 n'a apporté aucune indication supplémentaire sur la distinction à faire entre les projets de loi ordinaires et organiques.

C'est dans un délai de sept jours²⁴⁶¹ à compter de la date d'adoption par l'ARP du projet de loi, que le président de la République²⁴⁶², le chef du Gouvernement ou trente députés au moins, peuvent intenter un recours en inconstitutionnalité d'un projet de loi²⁴⁶³. La Cour constitutionnelle ne se prononcera pourtant que sur les dispositions du projet de loi qui font l'objet du recours (article 121 de la Constitution). L'autorité publique qui saisit la Cour doit donc nécessairement indiquer les dispositions qu'elle souhaite voir contrôler. Par ailleurs, la Cour ne pourra se prononcer sur une disposition du projet de loi qui lui semble inconstitutionnelle, mais dont elle n'a pas été saisie. Ni la saisine d'office ni la saisine blanche ne sont donc admises. Il est tout de même important de relever que l'article 120 de la Constitution accorde à l'opposition parlementaire un pouvoir important en matière de protection de la Constitution : en tant qu'autorité de saisine, elle peut « *porter sur le terrain juridique des questions qu'elle aura politiquement débattu.* »²⁴⁶⁴ Ce nouveau droit accordé à l'opposition rejoint l'article 60 de la Constitution qui attribue à l'opposition parlementaire un statut constitutionnel.

Ce contrôle *a priori* et abstrait de constitutionnalité empêche l'entrée en vigueur de projets de loi inconstitutionnels et il permet au législateur de revoir les dispositions du projet déclarées inconstitutionnelles²⁴⁶⁵, en tenant compte des motifs de la Cour. Selon la formule consacrée, le juge constitutionnel tiendrait la gomme non le crayon. Dans un deuxième temps, le président de la République renvoie les dispositions modifiées à la Cour pour qu'elle revérifie

²⁴⁶⁰ S. LAGHMANI, « La Cour constitutionnelle », *précit.*, p. 406.

²⁴⁶¹ Pour les lois de finances, le délai prévu est de trois jours (article 45 de la loi organique 2015-50).

²⁴⁶² En tant que gardien de la Constitution, le président de la République peut saisir la Cour d'un projet de loi ou d'un texte de loi amendé dont il a demandé la révision à l'ARP pour non-conformité à la Constitution (deuxième paragraphe de l'article 81 de la Constitution).

²⁴⁶³ Le projet de loi est autrement dit adopté, mais non encore promulgué.

²⁴⁶⁴ X. PHILIPPE, « Contrôle juridictionnel et Cour constitutionnelle dans la Constitution », *précit.*, p. 544.

²⁴⁶⁵ L'article 52 de la loi organique 2015-50 précise qu'« [a]u cas où la Cour constitutionnelle déclare l'inconstitutionnalité totale ou partielle du projet de loi, elle le transmet sans délai accompagné de sa décision au Président de la République qui le transmet à l'Assemblée des représentants du peuple pour une seconde délibération conformément à la décision de la Cour dans un délai maximum de trente jours à compter de la date de la transmission. Le Président de la République soumet le projet de loi, avant sa promulgation, à la Cour pour examen de sa constitutionnalité. / Et en cas d'adoption par l'Assemblée des représentants du peuple de projet de loi dans une version amendée suite à son renvoi et que la Cour a auparavant déclaré constitutionnel ou qu'elle l'a transmis au Président de la République pour expiration des délais sans avoir rendu de décision à son propos, le Président de la République saisit obligatoirement la Cour constitutionnelle du projet avant sa promulgation pour examen de sa constitutionnalité. »

leur conformité avec la Constitution²⁴⁶⁶. L'article 122 de la Constitution introduit une nouveauté dans le sens où le contrôle de constitutionnalité du projet de loi en seconde lecture est automatique. A la suite de ce second contrôle, la loi sera promulguée dans la mesure où elle respecte le dispositif de la Cour et les dispositions de la Constitution.

Les Professeurs Louis FAVOREU et Wanda MASTOR précisent que « *lorsque la cour ne peut que renvoyer la loi au Parlement sans pouvoir l'annuler elle-même, son caractère juridictionnel peut légitimement être remis en cause. Lorsque, à l'inverse, elle peut se permettre de réécrire la loi et substituer ses propres dispositions à celle du législateur, elle s'écarte considérablement de son rôle de juge pour empiéter dans le domaine législatif.* »²⁴⁶⁷

Bien que les propos de ces deux éminents Professeurs concernent les lois en vigueur faisant l'objet d'un contrôle de constitutionnalité, il est intéressant d'appliquer leur raisonnement au contrôle *a priori*. Le cas tunisien choisit la position intermédiaire : le juge constitutionnel ne réécrit pas le projet de loi dont les dispositions sont jugées inconstitutionnelles. Il le renvoie au législateur pour qu'il se conforme aux décisions de la Cour, jouant ainsi le rôle de gardien de la Constitution, car il n'empiète nullement sur les fonctions du législateur. La mise en place de la Cour constitutionnelle et l'exercice du contrôle de constitutionnalité *a priori* des projets de loi qui lui seront soumis, permettront d'affirmer ou d'infirmer ces propos.

Le dernier alinéa de l'article 52 de la loi organique 2015-50 présente cependant un problème²⁴⁶⁸. Il précise que dans le cas où la Cour ne statuerait pas dans le délai imparti²⁴⁶⁹, elle devrait immédiatement transmettre le projet au président de la République. Pour autant, cela aura-t-il pour effet de conférer un brevet de constitutionnalité au projet de loi ? Certes, le président de la République est le gardien de la Constitution, mais il s'agit là d'un déni de justice dans le sens où la Cour peut refuser de rendre publique une décision qu'elle pourrait prendre. « *Cette situation est [somme toute] inacceptable pour l'Etat de droit et la*

²⁴⁶⁶ Article 122 de la Constitution. Le président de la République est dans l'obligation de renvoyer les dispositions du projet de loi déclarées inconstitutionnelles à l'ARP. Autrement dit, le projet de loi ne peut en aucun cas être abandonné après que certaines de ses dispositions aient été déclarées inconstitutionnelles par la Cour.

²⁴⁶⁷ L. FAVOREU et W. MASTOR (dir.), *Les cours constitutionnelles, op.cit.*, p. 23.

²⁴⁶⁸ Cet article vient préciser l'article 121 de la Constitution qui prévoit que la Cour dispose d'un délai de 45 jours à partir de la date du recours en inconstitutionnalité pour rendre sa décision. Si le délai est dépassé sans que la Cour ait rendu sa décision, le projet de loi est directement transmis au président de la République.

²⁴⁶⁹ Ce délai est de 45 jours pour les projets de loi ordinaires et de cinq jours pour les projets de loi de finances (article 50 de la loi organique 2015-50). En cas d'urgence, ce délai est ramené à dix jours pour les projets de loi ordinaires (article 51).

préservation de la Constitution. Seule une situation de crise extrême ou de circonstances exceptionnelles (catastrophe, guerre) pourrait à l'extrême limite constituer une justification à un tel refus de statuer. »²⁴⁷⁰ De plus, ni la Constitution ni la loi organique 2015-50 ne viennent préciser ce qu'il advient du projet de loi une fois transmis au président de la République. Cette situation engendre une autre question : la promulgation de la loi l'immunise-t-elle contre un éventuel contrôle de constitutionnalité *a posteriori* ? L'esprit et la logique constitutionnelles qui se dégagent notamment de l'article 146 de la Constitution, supposent que le juge constitutionnel puisse contrôler la loi une fois qu'elle est promulguée. Par conséquent, la loi n'est pas immunisée contre un contrôle de constitutionnalité *a posteriori*, même si elle est promulguée sans que la Cour ne se soit prononcée. Toutefois, seule la pratique effective par la Cour constitutionnelle du contrôle de constitutionnalité permettra de répondre convenablement à cette interrogation. Dans tous les cas, les décisions de la Cour ont une autorité absolue de chose jugée puisqu'ils s'imposent à tous les pouvoirs publics (article 121 de la Constitution).

En plus des projets de loi, la Cour constitutionnelle contrôle, en vertu des articles 120 et 144 de la Constitution, la conformité des révisions constitutionnelles à la Constitution. Dans un délai de trois jours à compter de la date de réception de l'initiative de révision par l'ARP, son président soumet l'initiative de la révision à la Cour constitutionnelle. Ceci implique que la Cour contrôle deux éléments essentiels : d'une part, elle doit s'assurer que la révision constitutionnelle ne porte pas atteinte aux articles qui ne peuvent faire l'objet d'aucune révision dans les quinze jours suivant la date à laquelle l'initiative a été présentée. D'autre part, elle contrôle le respect des modalités et des procédures de révision constitutionnelle par les pouvoirs publics.

Dans le premier cas, la Cour s'assure que les articles 1, 2, 49 et 75 ne font pas l'objet d'une révision, étant considérés comme le « *caractère fondamental à l'équilibre de la Constitution dont elles constituent la colonne vertébrale.* »²⁴⁷¹ Puis elle rend un avis qui lie en principe le président de l'ARP et celui de la République. Cet avis devra expliquer pourquoi la révision porte éventuellement atteinte à une disposition non-révisable et indiquer les limites de ce qui

²⁴⁷⁰ Democracy Reporting International, rapport sur la Cour constitutionnelle tunisienne. Analyse de la physionomie de l'institution après l'adoption de la loi organique du 3 décembre 2015, [en ligne], [consulté le 28 mai 2020], http://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2018/04/DRI-TN-Rapport-Cour-Constitutionnelle-2015_fr.pdf, p. 13.

²⁴⁷¹ *Ibid.*, p. 11.

peut / ne peut pas être révisé²⁴⁷². Dans le second cas, le président de l'ARP soumet à la Cour les projets de loi de révision constitutionnelle afin qu'elle contrôle la constitutionnalité de la procédure de révision et ce, dans un délai maximum de trois jours à compter de la date de l'adoption de la révision par l'ARP. Cette dernière procédure est prévue aux articles 143 (pour ce qui est du droit d'initiative) et 144 (pour ce qui relève des majorités spécifiques pour l'examen et l'adoption de la révision constitutionnelle). La Cour dispose de 45 jours pour rendre sa décision et de sept pour la transmettre au président de l'ARP. Si la Cour décide de l'inconstitutionnalité de la procédure de révision constitutionnelle, l'ARP a trente jours pour se conformer à la décision de la Cour constitutionnelle. « *La loi [organique relative à la Cour constitutionnelle] organise [...] l'exercice de cette compétence de façon intelligente en rendant aux titulaires du pouvoir de révision le soin de tirer les conclusions de ce qui a été observé par le juge constitutionnel.* »²⁴⁷³ Autrement dit, la Cour constitutionnelle ne régularise en aucun cas la procédure de révision constitutionnelle : à l'instar des projets de loi dont elle prononce l'inconstitutionnalité, elle joue son rôle de gardien de la Constitution et n'empiète pas sur les prérogatives du pouvoir constituant dérivé.

Ce contrôle de la révision constitutionnelle traduit finalement la volonté du pouvoir constituant originaire de faire respecter et de donner plein effet aux dispositions constitutionnelles qu'il a prévues. Ce contrôle est d'ailleurs l'une des caractéristiques du *constitutionnalisme transformateur* : les Cours constitutionnelles des Etats d'Amérique latine qui connaissent ce type de constitutionnalisme surveillent le respect par la révision constitutionnelle de la volonté du constituant originaire²⁴⁷⁴. C'est par exemple le cas de la Cour constitutionnelle péruvienne²⁴⁷⁵. Le Professeur César LANDA constate en effet que « *le pouvoir de réforme de la Constitution, [...] ne cesse pas d'être un pouvoir constituant-institué, lequel procède à travers d'une loi constitutionnelle limité et [est], conséquemment,*

²⁴⁷² Ceci s'explique par l'obligation qui incombe à la Cour de motiver ses décisions et ses avis (article 5 de la loi organique 2015-50).

²⁴⁷³ Democracy Reporting International, rapport sur la Cour constitutionnelle tunisienne. Analyse de la physionomie de l'institution après l'adoption de la loi organique du 3 décembre 2015, [en ligne], [consulté le 28 mai 2020], http://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2018/04/DRI-TN-Rapport-Cour-Constitutionnelle_2015_fr.pdf, p. 12.

²⁴⁷⁴ Pour un aperçu exhaustif des révisions constitutionnelles des Etats d'Amérique latine cf. D. NOLTE, « Réformes constitutionnelles en Amérique latine », in C.-M. HERRERA (dir.), *Le constitutionnalisme latino-américain aujourd'hui : entre renouveau juridique et essor démocratique ?*, op.cit., pp. 55-81.

²⁴⁷⁵ Pour une étude détaillée du cas péruvien cf. C. DE CABO MARTIN, *La reforma constitucional en la perspectiva de las fuentes del Derecho*, Madrid, Trotta, 2003, pp. 62 et ss.

soumis au contrôle de constitutionnalité de la Cour constitutionnelle. »²⁴⁷⁶ Au Pérou comme en Tunisie, la Cour constitutionnelle vérifie que le pouvoir de révision n'outrepasse pas la volonté du constituant originaire. Malgré ce constat, la pratique effective de ce contrôle par la Cour constitutionnelle tunisienne confirmera ou infirmera les propos qui précèdent.

Selon l'article 20 de la Constitution, les conventions approuvées par l'ARP et ratifiées ont une valeur supra-législative et infra-constitutionnelle. L'article 120 de la Constitution précise que la Cour constitutionnelle contrôle le projet de loi relatif à l'approbation du traité international avant sa promulgation. Dans le cas où le traité serait contraire à la Constitution, il ne pourrait entrer en vigueur²⁴⁷⁷. Le président de la République est la seule autorité compétence pour saisir la Cour de ce contrôle²⁴⁷⁸ qui est pour lui une faculté et non d'une obligation, conformément à l'article 43 de la loi organique 2015-50. Relevant du pouvoir discrétionnaire du Chef de l'Etat, il est certain que l'interprétation du troisième alinéa de l'article 120 de la Constitution dépendra de sa personnalité et de ses choix politiques. Parallèlement, les députés gardent leur faculté de saisir la Cour constitutionnelle du contrôle de constitutionnalité du projet de loi d'approbation du traité. Dans ce cas, la Cour examinera le contenu du traité, sa conformité aux dispositions constitutionnelles et la constitutionnalité du projet de loi d'approbation du traité, à l'aune des dispositions du traité. En effet, une fois le projet de loi d'approbation soumis à la Cour, elle devra « *s'intéresser au contenu du traité même puisque ces projets de loi d'approbation sont souvent limités à une phrase se référant au traité.* »²⁴⁷⁹ Cela reste pourtant théorique et devra être confirmé par la pratique. Ce contrôle de constitutionnalité *a priori* exclut d'ailleurs de la compétence de la Cour, la possibilité de contrôler les « *dispositions conventionnelles que la Tunisie aurait déjà ratifiée et mises en œuvre.* »²⁴⁸⁰

²⁴⁷⁶ C. LANDA, « Contrôle de constitutionnalité de la réforme constitutionnelle dans la région andine », *Nomos* 2-2016 [en ligne], [consulté le 21 octobre 2020], http://www.nomos-leattualitaneldiritto.it/wp-content/uploads/2016/09/Landa_Nomos2-2016.pdf, p. 6.

²⁴⁷⁷ Il est logique de penser que la Constitution devra être révisée pour recevoir le traité et se conformer à ses dispositions.

²⁴⁷⁸ Le président de la République est à la fois le gardien de la Constitution et l'autorité habilitée à signer les traités internationaux. C'est la raison pour laquelle, il est la seule autorité compétente pour saisir la Cour constitutionnelle du contrôle de constitutionnalité du projet de loi relatif à l'approbation du traité.

²⁴⁷⁹ Democracy Reporting International, rapport sur la Cour constitutionnelle tunisienne. Analyse de la physionomie de l'institution après l'adoption de la loi organique du 3 décembre 2015, [en ligne], [consulté le 28 mai 2020], http://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2018/04/DRI-TN-Rapport-Cour-Constitutionnelle_2015_fr.pdf, p. 12.

²⁴⁸⁰ X. PHILIPPE, « Contrôle juridictionnel et Cour constitutionnelle dans la Constitution », *précit.*, p. 545.

Enfin, en vertu de l'article 62 de la loi organique 2015-50, le président de l'ARP soumet à la Cour le règlement intérieur de l'Assemblée et tous les amendements qui y ont été apportés dès l'adoption de chacun d'eux et ce, avant leur mise en application. Le dernier contrôle de constitutionnalité *a priori* effectué par la Cour constitutionnelle est donc celui de l'intégralité du règlement intérieur de l'ARP. La Cour connaîtrait alors une saisine blanche, autrement dit sans moyen juridique précis. A l'instar du contrôle du respect de la procédure de révision constitutionnelle, l'ARP disposera de trente jours pour modifier les dispositions déclarées inconstitutionnelles par la Cour²⁴⁸¹ et lui soumettre le règlement intérieur amendé. Il ne semble donc pas que la Cour puisse directement intervenir pour régler une inconstitutionnalité : elle indiquerait uniquement au législateur les dispositions inconstitutionnelles qu'il devra régulariser.

Bien que l'article 120 de la Constitution ait prévu cinq chefs de compétences en matière de contrôle *a priori* de constitutionnalité, il ne consacre pas le contrôle des règlements autonomes. Le Professeur Slim LAGHMANI déclare que « *la Constitution n'a établi d'exclusivité au profit de la Cour constitutionnelle que pour le contrôle de la constitutionnalité des lois, des lois constitutionnelles, des conventions et du règlement intérieur de l'ARP* »²⁴⁸² et que rien n'interdit le Tribunal administratif de contrôler par voie d'exception, la constitutionnalité des règlements autonomes²⁴⁸³. Au cours du processus constituant, le Tribunal administratif s'était d'ailleurs chargé du contrôle de constitutionnalité des lois de l'ANC. Ce point sera développé après l'examen du nouveau contrôle mis en place par la Constitution du 27 janvier 2014.

²⁴⁸¹ Cette dernière devra statuer dans un délai de 45 jours. Il est intéressant de noter qu'en vertu du dernier alinéa de l'article 77 de la loi organique 2015-50, les dispositions du règlement intérieur déclarées inconstitutionnelles par la Cour continuent à s'appliquer dans un délai de trois mois.

²⁴⁸² S. LAGHMANI, « La Cour constitutionnelle », *précit.*, p. 406.

²⁴⁸³ Sous l'ancien régime, le Tribunal administratif avait l'habitude de contrôler la conformité des actes administratifs à la Constitution. Le contrôle n'était cependant pas *a priori*, mais concernait les actes administratifs en vigueur. C'est l'exemple de l'arrêt de première instance du Tribunal administratif Youssef FERCHICHI c./Ministre de l'éducation nationale en date du 28 mars 2006 (Aff. N° 25253). Bien que le Tribunal administratif ait jugé que l'administration était tenue de rédiger ses actes en langue arabe en vertu de l'article premier de la Constitution du 1^{er} juin 1959, la langue employée par l'administration n'est pas considérée comme une formalité substantielle qui entache d'illégalité l'acte administratif. Dans le même sens, voir l'arrêt d'appel Président de l'Université de Sousse c./Fraj du 24 juin 2005 (Affaire N° 25085). Pour plus de précisions sur les contrôles effectués par le Tribunal administratif en pleine transition constitutionnelle et démocratique, cf. le A. du Paragraphe 1 de la Section 2 qui suit.

2. Le contrôle de constitutionnalité a posteriori

Le contrôle de constitutionnalité des lois en vigueur est une véritable nouveauté en Tunisie. L'avant-dernier tiret de l'article 120 de la Constitution prévoit la possibilité pour l'une des parties au litige devant une juridiction ordinaire, de soulever une exception d'inconstitutionnalité. La procédure mise en place par la loi organique 2015-50 ressemble cependant plus à celle de la question préjudicielle qu'à celle de l'exception d'inconstitutionnalité : « *une exception est traditionnellement examinée par le même juge que celui qui statue sur le fond du litige. En réalité, il s'agit ici pour le juge ordinaire de soumettre une question préjudicielle de constitutionnalité.* »²⁴⁸⁴ Lorsqu'une des parties au litige soulève une question de constitutionnalité devant le juge ordinaire, celui-ci ne tranche pas la question, mais sursoie à statuer et renvoie la question à la Cour constitutionnelle²⁴⁸⁵. « *Le système tunisien n'entame donc pas le principe d'exclusivité de la compétence de la Cour constitutionnelle sur le contrôle de constitutionnalité des lois.* »²⁴⁸⁶ Si ce nouveau contrôle remet en cause pour l'avenir, une disposition législative déjà appliquée, mais déclarée inconstitutionnelle, il est regrettable de constater que la loi organique 2015-50 ne règle en aucun cas la procédure de l'exception et les hypothèses de renvoi.

Dans ce contexte, le Professeur Slim LAGHMANI estimait que le législateur organique était tenu de répondre à trois questions essentielles : dans quels cas l'exception d'inconstitutionnalité est-elle possible ? Selon quelle(s) procédure(s) ? Avec quels effets²⁴⁸⁷ ? La Section 4 de la loi organique 2015-50 qui traite du contrôle de constitutionnalité des lois en vigueur est pourtant aussi évasive que les dispositions constitutionnelles en la matière : elle ne prévoit nullement dans quels cas, l'exception d'inconstitutionnalité est possible. Alors, puisqu'au niveau de la procédure, l'exception d'inconstitutionnalité tunisienne se rapproche de la *Question Prioritaire de Constitutionnalité* française (*QPC*), il est intéressant de comparer les dispositions des deux Constitutions et des deux lois organiques en la matière. L'article 61-1 de la Constitution française du 4 octobre 1958 prévoit que la *QPC* n'est valable que « [l]orsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu

²⁴⁸⁴ X. PHILIPPE, « Contrôle juridictionnel et Cour constitutionnelle dans la Constitution », *précit.*, p. 545.

²⁴⁸⁵ Si le juge ordinaire est le juge du fond de l'affaire, le juge constitutionnel est le juge de la Constitution.

²⁴⁸⁶ Democracy Reporting International, rapport sur la Cour constitutionnelle tunisienne. Analyse de la physionomie de l'institution après l'adoption de la loi organique du 3 décembre 2015, [en ligne], [consulté le 28 mai 2020], http://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2018/04/DRI-TN-Rapport-Cour-Constitutionnelle-2015_fr.pdf, p. 14.

²⁴⁸⁷ S. LAGHMANI, « La Cour constitutionnelle », *précit.*, p. 408.

qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'Etat ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé. » En Tunisie, l'article 54 de la loi organique 2015-50 précise uniquement que « [I]es parties dans les affaires pendantes au fond devant les tribunaux peuvent soulever l'exception d'inconstitutionnalité de la loi applicable au litige. » La loi applicable au litige devra-t-elle porter atteinte à un droit subjectif ? Aux droits et aux libertés garantis par la Constitution ? Aucune réponse à ces questions n'est apportée par le législateur organique. Par conséquent, il n'y a aucune condition pour soulever l'exception d'inconstitutionnalité de la loi applicable au litige et ce flou risque d'engorger la Cour constitutionnelle au moment de sa mise en place.

La seule condition requise par loi organique 2015-50 est que la partie au litige²⁴⁸⁸ rédige un mémoire motivé et distinct, indiquant de manière précise les dispositions législatives contestées et les arguments du recours en inconstitutionnalité (article 55 de la loi organique 2015-50)²⁴⁸⁹. Alors, le juge du fond transmet directement et obligatoirement la question à la Cour (article 56) et plusieurs constats s'imposent à ce stade. Tout d'abord, la loi organique n'indique pas si le juge du fond peut contrôler les conditions de recevabilité fixées à l'article 55. Puis, la loi organique ne prévoit aucun système de filtrage au niveau des juridictions ordinaires. A l'instar de la *QPC* française, il aurait fallu envisager un double filtrage de l'exception d'inconstitutionnalité. Alors qu'en France, la *QPC* est soumise à des conditions et examinée par les juridictions ordinaires et les plus hautes juridictions de l'ordre judiciaire ou administratif²⁴⁹⁰, en Tunisie toutes les exceptions d'inconstitutionnalités seraient obligatoirement transmises par les juridictions ordinaires à la Cour constitutionnelle, sans conditions ni filtres. Aussi, ni la Constitution ni la loi organique ne déterminent quelles sont les juridictions qui saisissent la Cour constitutionnelle de l'exception d'inconstitutionnalité. La décision de renvoi par le juge du fond de l'exception d'inconstitutionnalité à la Cour

²⁴⁸⁸ Autrement dit la partie qui soulève l'inconstitutionnalité de la loi qui lui est appliquée.

²⁴⁸⁹ Ce mémoire est généralement rédigé par un avocat auprès de la Cour de cassation.

²⁴⁹⁰ L'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel français telle que modifiée par la loi organique n° 2009-1523 du 10 décembre 2009 précise que la juridiction saisie d'une *QPC* ne la transmet à la Cour de cassation ou au Conseil d'Etat que si trois conditions cumulatives de recevabilités sont réunies. Ces dernières sont les suivantes : « 1. La disposition contestée est applicable au litige ou à la procédure, ou constitue le fondement des poursuites ; / 2. Elle n'a pas déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel, sauf changement de circonstances ; / 3. La question n'est pas dépourvue de caractère sérieux. » Si la *QPC* remplit l'ensemble de ces conditions, elle est transmise à la Cour de cassation ou au Conseil d'Etat. L'une ou l'autre de ces juridictions devra ensuite vérifier la réunion de trois conditions cumulatives similaires à celles susmentionnées pour que la *QPC* accède à la Cour constitutionnelle. Pour plus de précisions sur ces conditions, cf. l'article 23-4 de l'ordonnance n° 58-1067.

constitutionnelle, n'est par ailleurs susceptible d'aucune voie de recours, même d'un pourvoi en cassation²⁴⁹¹. Ceci aurait pourtant permis de filtrer les exceptions d'inconstitutionnalité avant que la Cour ne soit saisie.

Même si le président de la juridiction saisie doit rédiger une décision de transmission qui regroupe les éléments de droit ainsi qu'un résumé des faits de l'affaire ayant donné lieu à l'exception d'inconstitutionnalité, la juridiction ordinaire n'effectuera aucun contrôle négatif de constitutionnalité de la loi²⁴⁹². La *QPC* française au contraire, implique les juridictions de fond dans le contrôle de constitutionnalité des lois en vigueur, tandis qu'en Tunisie, seule la Cour constitutionnelle est compétente en la matière. Les juridictions ordinaires ne disposent donc d'aucun pouvoir de filtrage²⁴⁹³.

En cherchant à confier l'intégralité du contrôle de constitutionnalité à la Cour constitutionnelle, le législateur organique lui permet de créer des commissions spéciales²⁴⁹⁴, exclusivement chargées d'examiner la recevabilité (forme et procédure) de la requête. Ces commissions ne disposent pourtant d'aucun pouvoir de décision sur la recevabilité de la requête : elles ne peuvent que délivrer un avis de rejet ou de poursuite de l'examen de la requête, à la Cour. Cela permet-il véritablement de désengorger le prétoire de la Cour ? En effet, malgré leur avis, la Cour constitutionnelle devra tout de même se prononcer sur les propositions des commissions. En examinant les arguments avancés par la partie²⁴⁹⁵, la Cour sera également chargée d'étudier le fond du recours. Autrement dit, les commissions spéciales mises en place n'allégeront pas réellement le travail de la Cour. L'ultime question à laquelle il

²⁴⁹¹ Article 56 de la loi organique 2015-50 relative à la Cour constitutionnelle.

²⁴⁹² L'article 57 de la loi organique 2015-50 prévoit que « [l]a décision de renvoi est rendue, signée par le président et le greffier du tribunal intéressé, elle doit comporter les noms, prénoms et adresses des parties, les moyens du pourvoi dirigés contre la loi objet du recours et ses dispositions faisant l'objet de l'exception d'inconstitutionnalité et un exposé succinct et des faits de l'affaire quant au fond directement liés au recours. / La décision de renvoi est adressée à la Cour constitutionnelle accompagnée du mémoire du recours mentionné à l'article 55 de la présente loi. »

²⁴⁹³ En théorie, les juges ordinaires ne seraient pas amenés à évaluer la qualité des arguments soulevés au fond. Une fois la Cour constitutionnelle mise en place, la pratique des juridictions ordinaires en la matière pourrait toutefois modifier ces règles de fonctionnement.

²⁴⁹⁴ Ces commissions seraient composées de trois membres spécialistes en droit (article 59 de la loi organique 2015-50).

²⁴⁹⁵ La Cour dispose de trois mois pour rendre sa décision. Ce délai est renouvelable une fois si besoin est. Les délais en matières électorale (cinq jours), financière et douanière (trente jours) sont cependant plus courts. La loi organique ne prévoit pas les situations de non-respect des délais susmentionnés. Contrairement au contrôle de constitutionnalité *a priori* des projets de loi, la transmission automatique de la loi dont les dispositions inconstitutionnelles ont été abrogées à la Cour constitutionnelle, n'est pas prévue dans le cadre du contrôle de constitutionnalité *a posteriori* des lois. La Constitution et la loi organique 2015-50 sont muettes sur ce point.

est important de répondre est celle des effets de la décision de la Cour, en matière d'exception d'inconstitutionnalité.

L'article 123 de la Constitution le prévoit : « *En cas de saisine de la Cour constitutionnelle suite à une exception d'inconstitutionnalité d'une loi, celle-ci se limite à examiner les moyens invoqués, sur lesquels elle statue par décision motivée, dans un délai de trois mois renouvelable une seule fois pour la même période. / Si la Cour constitutionnelle déclare l'inconstitutionnalité, l'application de la loi est suspendue, dans les limites de ce qui a été jugé.* »²⁴⁹⁶ D'une part, la Cour ne se prononce pas sur l'intégralité de la loi, mais sur les seules dispositions contestées²⁴⁹⁷ par la partie. D'autre part, les dispositions jugées inconstitutionnelles ne sont pas abrogées, mais suspendues. Si la non-application au cas d'espèce des dispositions jugées inconstitutionnelles est un effet classique des exceptions d'inconstitutionnalité²⁴⁹⁸, elle appelle ici plusieurs remarques. Comme le dit le Professeur Xavier PHILIPPE, « [s]uspendre signifie que le texte est encore en vigueur. »²⁴⁹⁹ La déclaration d'inconstitutionnalité entraîne généralement l'abrogation, alors qu'en Tunisie, elle ne suppose pas que la disposition jugée inconstitutionnelle soit annulée, mais qu'elle ne pourrait plus être appliquée²⁵⁰⁰. Ceci n'est pourtant qu'une interprétation des dispositions de l'article 123 de la Constitution dont la version arabe – la loi « *يتوقف العمل* » – est en effet, sujette à interprétation.

²⁴⁹⁶ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 123.

²⁴⁹⁷ En d'autres termes, la Cour ne pourra contrôler que les dispositions de la loi qui sont contestées par la partie au litige et pour lesquelles le requérant a formé des arguments.

²⁴⁹⁸ C'est notamment le cas aux Etats-Unis. Pour plus de précisions sur ce point, cf. S. LAGHMANI, « La Cour constitutionnelle », *précit.*, p. 409.

²⁴⁹⁹ X. PHILIPPE, « Contrôle juridictionnel et Cour constitutionnelle dans la Constitution », *précit.*, p. 547.

²⁵⁰⁰ Le dernier alinéa de l'article 123 de la Constitution précise que « *l'application de la loi est suspendue, dans les limites de ce qui a été jugé.* » Ceci signifie que le législateur organique prévoit les divers effets que la Cour peut attribuer à sa décision, à l'instar des réserves d'interprétation et de l'applicabilité immédiate ou différée. Or, l'article 60 de la loi organique précise uniquement que « [s]i la Cour déclare l'inconstitutionnalité d'une loi ou des dispositions d'une loi, son application est suspendue dans les limites de ce qui a été jugé, envers tous, sans que son prononcé ne puisse avoir d'effet rétroactif sur les droits acquis ou sur les affaires ayant fait l'objet d'un jugement définitif. » Bien qu'elle précise que les dispositions déclarées inconstitutionnelles n'ont pas d'effet rétroactif, elle n'indique nullement si les effets de la décision sont immédiats ou différés. Nonobstant, la loi organique apporte des précisions sur l'exception d'inconstitutionnalité des lois électorales puisqu'elle précise que dans le cas où la Cour déclare leur inconstitutionnalité, « *les dispositions objet de recours sont suspendues seulement envers le requérant et ce à compter de la date de prise de la décision de la Cour constitutionnelle. / L'application des dispositions de la loi déclarées inconstitutionnelles par la Cour est suspendue à partir des élections suivantes.* » Excepté pour les lois électorales, la loi organique apporte peu de précisions aux dispositions constitutionnelles en matière d'exception d'inconstitutionnalité.

Cette portion de phrase peut être traduite de deux manières bien distinctes : la première suppose que la loi en question « *ne s'applique pas* », la seconde suggère que la loi « *ne s'applique plus* ». L'effet de la déclaration d'inconstitutionnalité est-il la suspension ou l'abrogation ? La réponse à la question est donnée à l'article 60 de la loi organique 2015-50 qui précise que « [s]i la Cour déclare l'inconstitutionnalité d'une loi ou des dispositions d'une loi, son application est suspendue dans les limites de ce qui a été jugé, envers tous, sans que son prononcé ne puisse avoir d'effet rétroactif sur les droits acquis ou sur les affaires ayant fait l'objet d'un jugement définitif. » La déclaration d'inconstitutionnalité suppose donc que la disposition jugée inconstitutionnelle soit abrogée²⁵⁰¹. Or, puisque le contrôle de constitutionnalité *a posteriori* de la loi en Tunisie ressemble à la *QPC* française, le législateur organique aurait pu s'inspirer de l'article 62 alinéa 2 de la Constitution française du 4 octobre 1958 qui prévoit explicitement l'abrogation de la disposition jugée inconstitutionnelle²⁵⁰². Malgré ce qui précède, une fois la Cour constitutionnelle mise en place, ce contrôle aura l'avantage d'abroger des lois inconstitutionnelles adoptées sous l'ancien régime.

Dans un délai maximum de sept jours à compter de la date du prononcé, le tribunal auprès duquel le recours par voie d'exception a été formé, est informé de la décision de la Cour²⁵⁰³, comme le président de la République, celui de l'ARP et le chef du Gouvernement. Il leur appartiendra alors de tirer les conclusions de l'inconstitutionnalité des dispositions législatives en question (article 61 de la loi organique 2015-50), puisque la décision de la Cour a un effet *erga omnes*²⁵⁰⁴. L'analyse des dispositions constitutionnelles en matière d'exception d'inconstitutionnalité permet de penser que la Cour constitutionnelle ne légifère pas : elle renvoie au législateur les dispositions de la loi jugée inconstitutionnelle. Il sera intéressant de savoir si une fois mise en place, la Cour constitutionnelle accepte ses attributions

²⁵⁰¹ Le Professeur Slim LAGHMANI ajoute : « Le terme “suspension” n'est pas nécessairement impliqué par l'expression “يتوقف العمل”. Il l'aurait été si le constituant avait utilisé l'expression “يعلق تطبيق”، mais, là-dessus mon opinion sera probablement minoritaire. » S. LAGHMANI, « La Cour constitutionnelle », précit., p. 410.

²⁵⁰² L'article 62 alinéa 2 de la Constitution du 4 octobre 1958 prévoit en effet qu' « une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l'article 61-1 est abrogée à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel ou d'une date ultérieure fixée par cette décision. Le Conseil constitutionnel détermine les conditions et limites dans lesquelles les effets que la disposition a produits sont susceptibles d'être remis en cause. »

²⁵⁰³ L'examen de l'affaire principale par le juge du fond est suspendu en cas de renvoi de l'exception d'inconstitutionnalité à la Cour. Les délais sont également suspendus à compter de la date de prise de décision jusqu'à la réception par le tribunal de la décision de la Cour (article 58 de la loi organique 2015-50).

²⁵⁰⁴ La seule exception en la matière concerne les lois électorales. L'inconstitutionnalité des dispositions d'une loi électorale ne vaut en effet que pour le requérant durant l'élection en cours. La décision de la Cour a cependant une valeur *erga omnes* lors des élections suivantes.

constitutionnelles ou si elle choisit de substituer ses propres dispositions à celles du législateur.

Pensée comme une juridiction constitutionnelle, la Cour constitutionnelle connaît un contrôle de constitutionnalité concentré et *a priori*. Le constituant a prévu l'exception d'inconstitutionnalité des lois en vigueur, mais la Cour contrôle essentiellement la constitutionnalité des actes de nature législative. Les compétences de la Cour l'érigent en véritable gardien des dispositions de la Constitution, pourtant il est regrettable que le législateur organique n'ait pas été suffisamment précis et que les pouvoirs publics n'aient toujours pas nommé les juges constitutionnels. Pour autant, il faut reconnaître la naissance en 2014 du contrôle de constitutionnalité des lois en Tunisie.

Section 2 Le contrôle de constitutionnalité en période de transition constitutionnelle et démocratique

La Cour constitutionnelle n'existe toujours pas en Tunisie. Sa mise en place relève de plusieurs enjeux (**Paragraphe 2**). Chargée de garantir la suprématie de la Constitution, elle sera également amenée à interpréter les articles 1 et 2 relatifs à la nature de l'Etat. Le retard accumulé dans sa mise en place se justifie entre autres, par le difficile accord sur la nomination des juges constitutionnels. Malgré l'inexistence de la Cour constitutionnelle, la Tunisie effectue le contrôle de constitutionnalité (**Paragraphe 1**). Exercé un temps par le Tribunal administratif, il l'est aujourd'hui par l'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois.

Paragraphe 1 Le contrôle de constitutionnalité en l'absence de juridiction constitutionnelle

Au cours des trois mois qui ont suivi la promulgation de la Constitution, l'ANC a créé par la loi organique n° 2014-14 du 18 avril 2014, l'Instance provisoire chargée du contrôle de

constitutionnalité des projets de lois (*IPCCPL*)²⁵⁰⁵. Dans l'attente de la mise en place de la Cour constitutionnelle, cette instance est chargée du contrôle de constitutionnalité *a priori* des projets de loi (B). Bien avant la création de l'*IPCCPL*, le Tribunal administratif a contrôlé la constitutionnalité des lois de l'ANC, au cours du processus constituant. Même s'il a admis qu'il est le garant du principe de légalité et non de constitutionnalité, le juge administratif a contrôlé la constitutionnalité des lois adoptées par les 217 élus de l'ANC, au motif qu'il n'y avait pas d'organe chargé du contrôle de constitutionnalité des lois²⁵⁰⁶ (A).

A. Le rôle du Tribunal administratif en matière de contrôle de constitutionnalité des lois de l'ANC

Institué par la loi n° 72-40 du 1^{er} juin 1972, le Tribunal administratif est le juge de l'administration et de ses actes. Il n'a en principe, aucune compétence pour juger le législateur et contrôler la constitutionnalité de ses actes. Afin d'expliquer comment et surtout pourquoi le Tribunal administratif en est venu à contrôler la constitutionnalité des lois de l'ANC, il est essentiel d'exposer le contrôle du Tribunal administratif avant l'anéantissement de la Constitution du 1^{er} juin 1959²⁵⁰⁷. Sous l'ancien régime, le Tribunal administratif avait en effet « ouvert le bal du contrôle de constitutionnalité des lois grâce au contrôle de conventionalité des lois. »²⁵⁰⁸ Dans l'objectif de statuer sur la légalité d'un acte administratif, le Tribunal administratif avait jugé que le contrôle de la conventionalité de la loi lui revenait. Dans l'affaire de la *Ligue tunisienne des droits de l'Homme*²⁵⁰⁹, le Tribunal administratif s'était fondé sur le dernier alinéa de l'article 32 de la Constitution du 1^{er} juin 1959 : il avait considéré que les traités ratifiés par le président de la République et approuvés par la Chambre des députés prévalaient sur les lois. Alors, pour qu'il puisse effectuer le contrôle de légalité de l'acte administratif qui lui était soumis, le juge administratif a dû par voie d'exception, contrôler la constitutionnalité de la loi. Il a estimé que le *Pacte International relatif aux*

²⁵⁰⁵ Cette Instance est créée conformément à l'alinéa 7 de l'article 148 de la Constitution.

²⁵⁰⁶ Democracy Reporting International, rapport sur la Cour constitutionnelle tunisienne. Analyse de la physionomie de l'institution après l'adoption de la loi organique du 3 décembre 2015, [en ligne], [consulté le 28 mai 2020], http://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2018/04/DRI-TN-Rapport-Cour-Constitutionnelle_2015_fr.pdf, p. 43.

²⁵⁰⁷ Décret-loi n° 14 du 23 mars 2011, *JORT* n° 20 du 25 mars 2011, p. 363.

²⁵⁰⁸ A. MAHFOUDH, « Le Tribunal administratif, juge constitutionnel ? », in *Etudes à la mémoire du Doyen Abdelfattah AMOR, op.cit.*, p. 155.

²⁵⁰⁹ TA, REP n° 3643, du 21 mai 1996, *Ligue tunisienne des droits de l'Homme c./Ministère de l'Intérieur*. R. 1996, p. 185. Pour plus de précisions sur ce point, cf. F. HORCHANI, « La constitution tunisienne et les traités après la révision du 1^{er} juin 2002 », in *Annuaire français de droit international*, vol. 50, 2004, p. 155.

Droits Civils et Politiques primait sur la loi organique du 2 avril 1992 régissant les associations²⁵¹⁰. En procédant de la sorte, le Tribunal administratif faisait respecter la hiérarchie des normes telle que posée par les articles de la Constitution du 1^{er} juin 1959²⁵¹¹.

Le Professeur Amin MAHFOUDH estime « *qu'un contrôle de la conventionalité d'une loi est nécessairement un contrôle de sa constitutionnalité, dans la mesure où une loi contraire à un traité serait nécessairement contraire à la constitution.* »²⁵¹² Cet avis ne fait pourtant pas l'unanimité. Le Professeur Farhat HORCHANI pense lui que dans cette affaire, « *le juge administratif s'est placé sur le strict terrain du contrôle de la conventionalité de la loi pour déclarer la suprématie du traité. [...] ce n'est guère un contrôle de constitutionnalité, car la norme de référence immédiate pour les deux types de contrôle n'est pas la même. Pour le contrôle de la constitutionnalité, la norme de référence est la règle constitutionnelle, pour le contrôle de conventionalité, la norme est le traité : le juge contrôle la conformité de la loi par rapport à un traité, non la loi par rapport à la constitution.* »²⁵¹³ Dans un cas comme dans l'autre, il est important de souligner que le Tribunal administratif a été soucieux de faire respecter la hiérarchie des normes telles que posée par la Constitution du 1^{er} juin 1959. Par conséquent, en période de transition constitutionnelle, autrement dit en l'absence d'un texte constitutionnel, le Tribunal administratif peut-il faire respecter la hiérarchie des normes ?

A partir du 15 mars 2011, le décret-loi n° 14 du 23 mars 2011 est entré en vigueur. Ayant enterré la Constitution du 1^{er} juin 1959, il a provisoirement organisé les pouvoirs publics²⁵¹⁴ : il a officiellement dissous la Chambre des députés et des conseillers, le Conseil constitutionnel, le Conseil économique et social, mais il a maintenu en l'état le Tribunal administratif et la Cour des comptes²⁵¹⁵. Ce décret-loi fonde le nouvel ordre constitutionnel puisqu'il organise le fonctionnement des institutions de l'Etat « [j]usqu'à ce qu'une assemblée

²⁵¹⁰ Pour plus de précisions sur ce point, cf. F. HORCHANI, « La constitution tunisienne et les traités après la révision du 1^{er} juin 2002 », *précit.*, p. 155.

²⁵¹¹ La jurisprudence du Tribunal administratif en la matière a d'ailleurs été confirmée dans l'affaire *Madani* de 2005 (TA, Aff. n° 15327 du 24 juin 2005, *Madani c./Ministre de la Santé Publique*).

²⁵¹² F. HORCHANI, « La constitution tunisienne et les traités après la révision du 1^{er} juin 2002 », *précit.*, p. 170. Le Professeur Amin MAHFOUDH l'affirme clairement dans son article précité puisqu'il déclare que « *le contrôle de conventionalité s'analyse comme une modalité du contrôle de constitutionnalité.* » A. MAHFOUDH, « Le Tribunal administratif, juge constitutionnel ? », *précit.*, p. 155.

²⁵¹³ F. HORCHANI, « La constitution tunisienne et les traités après la révision du 1^{er} juin 2002 », *précit.*, p. 170.

²⁵¹⁴ En vertu des articles 4 et 5 du décret-loi n° 14, le président de la République par intérim devient le législateur du pays.

²⁵¹⁵ Pour plus d'informations sur l'apport du décret-loi n° 14, cf. R. BEN ACHOUR et S. BEN ACHOUR, « La transition démocratique en Tunisie : entre légalité constitutionnelle et légitimité révolutionnaire », *précit.*, pp. 722-723.

nationale constituante, élue au suffrage universel, libre, direct et secret selon un régime électoral pris à cet effet, prenne ses fonctions »²⁵¹⁶. De légitimité révolutionnaire, ce décret-loi a représenté « *un seuil minimum de constitutionnalité et la clé de voûte des institutions de l'État* »²⁵¹⁷, au cours de la transition constitutionnelle. Bien qu'il ne soit pas à proprement parler une Constitution, le décret-loi n° 14 a juridiquement lié les institutions maintenues en place, à l'instar du Tribunal administratif.

A ce texte s'ajoute le décret-loi n° 35 du 10 mai 2011 relatif à l'élection de l'Assemblée Nationale Constituante²⁵¹⁸. Celui-ci a fait l'objet de plusieurs contentieux soumis au Tribunal administratif qui a accepté d'en contrôler la conventionalité. Le premier d'entre eux concernait la conformité de son article 15 à l'article 25 du *Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques*²⁵¹⁹. Si le contrôle de conventionalité est considéré comme une modalité du contrôle de constitutionnalité, il est possible d'affirmer que le Tribunal administratif s'est chargé du contrôle de constitutionnalité des lois, en période de transition constitutionnelle. En septembre 2011, il devait répondre à la question des restrictions posées à l'article 15 du décret-loi n°35 : contrevenaient-elles aux droits consacrés par l'article 25 du *PIDCP*²⁵²⁰ ? Les personnes ayant appelé le président déchu à un nouveau mandat en 2014, celles appartenant au *Rassemblement Constitutionnel Démocratique* et/ou ayant assumé une responsabilité au sein du Gouvernement du président déchu étaient interdites de présenter leur candidature à l'ANC.

Pour le juge administratif, « [n]e concernant que certaines personnes et s'expliquant par la volonté de rupture avec l'ancien régime basé sur l'arbitraire et le mépris de la volonté du peuple par l'accapuration du pouvoir et la falsification des élections selon le Préambule du décret-loi n° 2011-35, les limitations contenues dans l'article 15 dudit décret-loi sont [...]

²⁵¹⁶ Article premier du décret-loi n° 14 du 23 mars 2011.

²⁵¹⁷ R. BEN ACHOUR et S. BEN ACHOUR, « La transition démocratique en Tunisie : entre légalité constitutionnelle et légitimité révolutionnaire », *précit.*, p. 723.

²⁵¹⁸ *JORT*, n° 33, pp. 647-656.

²⁵¹⁹ TA, Appel, Aff. n° 28946 du 22 septembre 2011, *N. Mistiri c./Instance régionale de Sousse des élections*. Voir également TA, Appel, Aff. n° 28947 du 24 septembre 2011, *M. T. Oued c./Instance régionale de Sousse des élections* et TA, Appel, Aff. n° 28991 du 28 septembre 2011, *K. Ghannouchi c./Instance régionale de Sousse des élections*.

²⁵²⁰ Cet article garantit le droit de tout citoyen de prendre part à la gestion des affaires publiques, de voter, d'être élu et de participer aux fonctions publiques sans discrimination aucune. Toutefois, il permet aussi aux Etats qui le ratifient de restreindre raisonnablement lesdits droits.

*légal*es » (TA, n° 28946, 22 septembre 2011)²⁵²¹. Il a de plus estimé que les autres restrictions étaient raisonnables et conformes aux dispositions de l'article 25 du *PIDCP*. Bien qu'il ait repris le considérant développé par le Tribunal de Première Instance de Sousse²⁵²², le Tribunal administratif a admis que dans l'ordre constitutionnel nouveau posé par le décret-loi n° 14, les traités internationaux primaient sur les lois ordinaires. Cette primauté avait été reconnue par le Tribunal de Première Instance de Sousse alors même que la Constitution du 1^{er} juin 1959 n'était plus en vigueur.

En période de transition constitutionnelle, la jurisprudence du Tribunal administratif est d'autant plus remarquable que dans un arrêt du 7 novembre 2013, il a déclaré qu'en l'absence d'une Cour constitutionnelle, il lui revenait de contrôler la conformité des lois à la Constitution, aux principes fondamentaux constitutionnels et aux conventions en vigueur²⁵²³. Le Professeur Amin MAHFOUDH déclare à ce titre que « *le juge administratif tunisien, [...], est désormais le Marshall de la Tunisie. L'œuvre du TA a même ajouté à la doctrine Marshall une dose d'habileté puisque les principes fondamentaux constitutionnels existent même en l'absence d'une constitution écrite.* »²⁵²⁴ Malgré l'indétermination des principes fondamentaux constitutionnels²⁵²⁵, il est remarquable qu'en l'absence d'une Constitution écrite, le juge administratif²⁵²⁶ réussisse à faire respecter la hiérarchie des normes aux pouvoirs publics provisoires²⁵²⁷. En période de transition constitutionnelle, l'œuvre du Tribunal administratif aide la Tunisie à sortir de l'Etat légal et à bâtir petit à petit l'Etat de droit.

²⁵²¹ Rapport de l'équipe d'assistance électorale de l'Union européenne en Tunisie, « Elections de l'Assemblée Nationale Constituante - 23 octobre 2011 », mai 2012, [en ligne], [consulté le 24 juin 2020], <https://aceproject.org/ero-en/regions/africa/TN/tunisie-analyse-du-contentieux-des-elections-a>, p. 48.

²⁵²² TPI de Sousse, Aff. n° 11 du 17 septembre 2011, *N. Mestiri c./Instance régionale indépendante des élections de Sousse*. L'intégralité du considérant est reprise par le Professeur Amin MAHFOUDH dans son article précité. Cf. A. MAHFOUDH, « Le Tribunal administratif, juge constitutionnel ? », *précit.*, p. 157.

²⁵²³ Le considérant de principe de l'arrêt est également retransmis dans l'article précité du Professeur Amin MAHFOUDH. *Ibid.*

²⁵²⁴ *Ibid.*, p. 158.

²⁵²⁵ Il est logique de penser qu'il revient à l'assemblée plénière du TA de les fixer.

²⁵²⁶ Malgré l'anéantissement de la Constitution de la Première République, le juge civil a déclaré dans un arrêt rendu en référé par la Cour d'Appel de Tunis en date du 5 février 2013, que les articles de la Constitution du 1^{er} juin 1959 qui concernent les droits et les libertés étaient toujours en vigueur.

²⁵²⁷ Il est aussi intéressant de constater que le juge administratif a été le juge des élections à l'ANC. Le contentieux relatif à l'inscription des candidats sur les listes électorales et celui qui concerne les résultats du suffrage lui ont été dévolus par les articles 14, 29, 47 et 72 du décret-loi n° 35. De plus, l'article 20 de la loi constituante n° 2011-6 du 16 décembre 2011 prévoit que les conflits de compétences entre les deux têtes de l'Exécutif sont soumis, à la demande de la partie la plus diligente, à l'ANC qui statue à la majorité de ses membres, après avis de l'assemblée plénière du Tribunal administratif.

Après la mise en place de la Cour constitutionnelle, le Tribunal administratif aura la possibilité de saisir cette dernière d'une exception d'inconstitutionnalité. Il n'exerce donc plus l'office du juge constitutionnel. Celui-ci a été confié à l'*IPCCPL*, depuis la mise en œuvre de la Constitution et l'adoption de la loi organique n° 2014-14.

B. Le contrôle de constitutionnalité effectué par l'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois

Conformément à l'article 148.7 de la Constitution, le 15 avril 2014, l'ANC a adopté la loi organique n° 2014-14 relative à l'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois²⁵²⁸. Qualifiée d'« *instance juridictionnelle provisoire indépendante* »²⁵²⁹, l'*IPCCPL* est exclusivement chargée du contrôle de constitutionnalité *a priori* des projets de lois dans l'attente de la mise en place de la Cour constitutionnelle²⁵³⁰. L'*IPCCPL* n'exerce donc pas le contrôle de constitutionnalité des autres actes prévus à l'article 120 de la Constitution²⁵³¹. De plus, en vertu du même article, « *les tribunaux sont réputés incompétents pour contrôler la constitutionnalité des lois.* »²⁵³² Par conséquent, les lois promulguées et jugées inconstitutionnelles restent « *immunisées contre tout contrôle juridictionnel en attendant l'instauration de la Cour constitutionnelle.* »²⁵³³

Si elle est exclusivement chargée du contrôle de constitutionnalité *a priori* des projets de loi, l'*IPCCPL* ne dispose d'aucune compétence en matière de fonctionnement des pouvoirs publics²⁵³⁴. Ceci a d'ailleurs été problématique : un mois avant son décès, le président Béji

²⁵²⁸ *JORT*, n°32 du 22 avril 2014, pp. 939-942.

²⁵²⁹ Article premier de la loi organique n° 2014-14.

²⁵³⁰ Contrairement à la loi organique n° 2015-50 relative à la Cour constitutionnelle, l'avant-dernier alinéa de l'article 3 de la loi organique n° 2014-14 précise qu'« [o]n entend par projets de loi tout texte législatif adopté par l'assemblée nationale constituante ou l'assemblée des représentants du peuple et non encore promulgué. » L'*IPCCPL* ne peut par ailleurs être saisie que par le président de la République, le chef du gouvernement ou trente députés au moins.

²⁵³¹ Autrement dit, du contrôle de constitutionnalité des lois en vigueur, du règlement intérieur de l'*ARP*, de la procédure de révision constitutionnelle et des conventions internationales.

²⁵³² Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 120, avant-dernier alinéa.

²⁵³³ Pour plus de précisions sur ce point, cf. S. HAMROUNI, M. TABELI, et H. ABBASSI AHMED, « Tunisie », in *Annuaire international de justice constitutionnelle*, Juge constitutionnel et interprétation des normes – Le juge constitutionnel face aux transformations de la démocratie, 33-2017, 2018, [en ligne], [consulté le 25 juin 2020], https://www.persee.fr/doc/aijc_0995-3817_2018_num_33_2017_2621, p. 974.

²⁵³⁴ C'est-à-dire en cas de conflit de compétence entre le président de la République et le chef du gouvernement, pour maintenir/prolonger l'état d'exception, en cas de vacance au poste de président de la République ou pour destituer le Chef de l'Etat.

CAÏD ESSEBSI avait refusé de promulguer la loi organique n° 2018/63, modifiant celle du 26 mai 2014 relative aux élections et au référendum²⁵³⁵. L'*IPCCPL* n'étant pas compétente pour se prononcer sur le refus du président de promulguer la loi, elle ne pouvait déterminer si ce refus constituait une violation grave de la Constitution au sens de l'article 88. De même, après le décès de Béji CAÏD ESSEBSI, l'*ARP* a constaté la vacance définitive de la fonction présidentielle en faisant suite à l'avis du président de l'*IPCCPL*. Pourtant, cet avis n'était mentionné dans aucun texte juridique, la Constitution n'avait rien prévu dans ce cas. Les acteurs institutionnels ont donc dû « *imaginer une procédure non conforme à la Constitution, mais qui a été enveloppée de solennité institutionnelle* »²⁵³⁶ que la majorité de la classe politique a approuvée. Mis à part le contrôle de constitutionnalité *a priori* des projets de loi, l'*IPCCPL* n'exerce pas les compétences attribuées à la Cour. Elle ne la remplace donc pas dans la vie politique et institutionnelle de la Tunisie actuelle et son statut provisoire semble devoir durer²⁵³⁷.

A cela s'ajoutent les problèmes liés à la composition, à l'organisation et au fonctionnement de l'Instance. Contrairement à l'article 26 de la loi organique 2015-50 relative à la Cour constitutionnelle, la loi organique 2014-14 ne prévoit aucune incompatibilité fonctionnelle²⁵³⁸. L'Instance est composée du premier président de la Cour de cassation (président), du premier président du Tribunal administratif (membre et premier vice-président), du premier président de la Cour des comptes (membre et deuxième vice-président) et de trois membres compétents dans un domaine juridique²⁵³⁹. Les membres de l'Instance continuent à exercer leurs fonctions initiales. Démunis de services administratifs et juridiques adéquats, ils doivent de plus, rendre des décisions dans un délai de dix jours²⁵⁴⁰. De fait, les membres de l'Instance se trouvent « *devant un nombre important de saisines exigeant un énorme travail à côté de leurs missions*

²⁵³⁵ Le président de la République par intérim a également adopté la même position.

²⁵³⁶ Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 9^{ème} édition, 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 1 janvier 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/12/web_DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-oeuvre_constitution_septembre_2019_FR_VF_2019-12-23.pdf, p. 44.

²⁵³⁷ S. HAMROUNI, M. TABELI, et H. ABBASSI AHMED, « Tunisie », *précit.*, p. 975.

²⁵³⁸ Alors que le cumul des mandats des membres à la Cour constitutionnelle est interdit par l'article 119 de la Constitution, rien de tel n'est prévu par la loi organique 2014-14 relative à l'*IPCCPL*.

²⁵³⁹ Ces trois membres sont désignés respectivement et à titre égal par le président de l'*ANC* ou de l'*ARP*, le président de la République et le chef du Gouvernement (article 4 de la loi organique 2014-14). Depuis la création de l'Instance, seuls les trois membres nommés (Leila CHIKHAOUI, Lotfi TARCHOUNA et Sami JERBI) ont siégé de manière régulière. Ils sont tous, professeurs de droit.

²⁵⁴⁰ En vertu de l'article 21 de la loi organique 2014-14, ce délai est prorogeable d'une semaine une fois.

originaires. »²⁵⁴¹ La composition et l'organisation de l'*IPCCPL* sont par conséquent problématiques : ils ne garantissent ni la stabilité de l'Instance, ni l'impartialité de ses membres. La démonstration nécessite l'exposé d'exemples tangibles de la pratique.

En 2015, le président de l'*IPCCPL* était le premier président de la Cour de cassation et le président de l'Instance provisoire pour la supervision de la justice judiciaire (IPSJJ)²⁵⁴². Avant que l'*IPCCPL* n'ait à contrôler la constitutionnalité du projet de loi organique relatif au CSM, en tant que président de l'IPSJJ, le président de l'*IPCCPL* s'était prononcé sur le projet de loi en question. Malgré la contestation à propos du cumul des fonctions du président et le doute sur son impartialité en tant que juge constitutionnel, l'*IPCCPL* a rejeté le grief soulevé dans sa décision du 8 juin 2015²⁵⁴³, au motif que la Constitution prévoit ce cumul et que les membres nommés *ès qualité*²⁵⁴⁴ bénéficient d'une présomption de neutralité²⁵⁴⁵. C'est effectivement le cas, mais les constituants ne devaient certainement pas penser que la Cour constitutionnelle tarderait autant à être mise en place. Par ailleurs, il aurait fallu que la loi organique 2014-14 prévoie les cas dans lesquels la présomption de neutralité n'est plus valable²⁵⁴⁶. Par conséquent, il est fondamental que le législateur organique amende la loi relative à l'*IPCCPL* dans ce sens.

De plus, le départ à la retraite du président de l'Instance²⁵⁴⁷ et de son deuxième vice-président²⁵⁴⁸ a causé une vacance dans la composition de l'Instance²⁵⁴⁹, « [...] *vacance* [qui]

²⁵⁴¹ S. HAMROUNI, M. GUETAT, M. AGERBI, M. TABELI, D. MATMATI, A. ZAYENI et S. DJAÏT, « Tunisie », in *Annuaire international de justice constitutionnelle*, Égalité, genre et Constitution – Populisme et démocratie, 34-2018, 2019, [en ligne], [consulté le 25 juin 2020], https://www.persee.fr/doc/aijc_0995-3817_2019_num_34_2018_2739, p. 1086.

²⁵⁴² Loi organique n° 2013-13 du 2 mai 2013, relative à la création de l'Instance provisoire pour la supervision de la justice judiciaire.

²⁵⁴³ Décision de l'Instance provisoire de contrôle de la constitutionnalité des projets de loi n° 2015-02 du 8 juin 2015 relative aux projets de loi organique relatif au Conseil Supérieur de la Magistrature.

²⁵⁴⁴ Autrement dit le premier président de la Cour de cassation, le premier président du Tribunal administratif et le premier président de la Cour des comptes.

²⁵⁴⁵ S. HAMROUNI, M. TABELI, et H. ABBASSI AHMED, « Tunisie », *précit.*, p. 977.

²⁵⁴⁶ L'article 12 de la loi organique 2014-14 prévoit uniquement que « [t]out manquement présumé de la part d'un membre de l'Instance à un des devoirs lui incombant en vertu du texte du serment prêté et des dispositions de la présente loi, est relevé par un des membres de l'Instance ou par deux parmi les trois présidents, le Président de la République, le Chef du gouvernement et le président de l'assemblée nationale constituante ou le président de l'assemblée des représentants du peuple. L'Instance statue sur le manquement présumé dans une séance à huis clos. Elle déclare, le cas échéant, que les conditions de désignation ne sont plus remplies par le membre intéressé, ce qui entraîne sa destitution. La décision ne peut être prise qu'avec l'accord de quatre membres au moins de l'instance. La destitution des membres *es-qualité* se fait conformément à la législation en vigueur. »

²⁵⁴⁷ Autrement dit du premier président de la Cour de cassation.

²⁵⁴⁸ Le premier président de la Cour des comptes.

n'a pas été comblée, ce qui a posé la problématique de la durée de la présidence par intérim. »²⁵⁵⁰ L'article 13 de la loi organique 2014-14²⁵⁵¹ a en effet été invoquée par le chef du Gouvernement pour démontrer l'incapacité de l'*IPCCPL* à statuer. Il estimait que la présidence par intérim ne devait pas dépasser quinze jours à compter de la notification de la vacance. De son côté, l'*IPCCPL* a jugé que le délai prévu par l'article 13 de la loi organique, ne concernait pas l'obligation de désigner un nouveau président de la Cour de cassation, mais la date avant laquelle le premier président du Tribunal administratif devait assumer les responsabilités de la présidence de l'Instance²⁵⁵².

Si la présidence par intérim de l'*IPCCPL* a été assurée par le premier président du Tribunal administratif, le chef du Gouvernement a également contesté son impartialité²⁵⁵³. Il est ainsi regrettable de constater que la loi organique 2014-14 ne prévoit pas la récusation, l'abstention ou le déport de l'un de ses membres. Appartenant à l'IPSJJ, le premier président du Tribunal administratif, membre du CSM, avait exprimé son avis sur sa composition et livré son interprétation de la loi le concernant. Bien que dans sa décision n° 2017-1 du 11 avril 2017²⁵⁵⁴, l'*IPCCPL* ait insisté sur l'impartialité de ses membres, elle a accepté le déport de Monsieur Sami JERBI précisant que cet acte renforçait sa neutralité. Or, en acceptant la demande de déport, l'*IPCCPL* s'est trouvée dans l'impossibilité de statuer sur la constitutionnalité du projet de loi organique n° 2017-27, portant modification de la loi organique n° 2016-34 du 28 avril 2016, relative au CSM. En effet, le quorum de quatre membres nécessaires pour juger la constitutionnalité du projet de loi, n'était plus atteint.

²⁵⁴⁹ Cette vacance a été soulevée dans la décision n° 2017-1 du 11 avril 2017 de l'*IPCCPL* rendue à propos du projet de loi organique n° 2017-27 portant modification de la loi organique n° 2016-34 du 28 avril 2016 relative au Conseil Supérieur de la Magistrature. *JORT* n° 31 du 18 avril 2017, p. 1235.

²⁵⁵⁰ S. HAMROUNI, M. TABELI, et H. ABBASSI AHMED, « Tunisie », *précit.*, p. 976.

²⁵⁵¹ Selon le premier alinéa de l'article 13 de la loi organique 2014-14 : « *En cas de vacance du poste de Président de l'Instance pour cause de démission, d'abandon, de destitution, d'incapacité totale ou décès, le premier président du tribunal administratif assure la présidence de l'instance jusqu'à la nomination d'un nouveau président de la cour de cassation, et ce, dans un délai maximum de quinze jours à compter de la date de notification de la vacance.* »

²⁵⁵² Monsieur Taieb RACHED, nouveau président de l'Instance n'est entré en fonction qu'après sa nomination par décret présidentiel n° 21-2018 du 6 novembre 2018 (*JORT*, n° 89 du 6 novembre 2018, p. 4654) à la présidence de la Cour de cassation.

²⁵⁵³ Le chef du Gouvernement se fonde sur l'article 248 du Code de procédure civile et commerciale qui interdit aux membres des tribunaux d'exercer des fonctions judiciaires « *dans les affaires où ils ont été entendus comme témoins ou dont ils ont connu comme juges ou comme arbitres ou à propos desquelles ils ont précédemment exprimé une opinion.* »

²⁵⁵⁴ Décision n° 2017-1 du 11 avril 2017 de l'*IPCCPL* rendue à propos du projet de loi organique n° 2017-27 portant modification de la loi organique n° 2016-34 du 28 avril 2016 relative au Conseil Supérieur de la Magistrature. *JORT*, n° 31 du 18 avril 2017, p. 1235.

Si les membres de l'*IPCCPL* sont tous des juristes qualifiés et compétents, leurs responsabilités initiales les empêchent d'être tout à fait détachés des projets de loi relatifs à la justice qu'ils ont à examiner. La composition et le fonctionnement de l'Instance ne permettent aucunement à ses membres d'être impartiaux et exclusivement chargés du contrôle de constitutionnalité *a priori*, des projets de loi. Nonobstant, l'Instance est consciente de deux choses essentielles : premièrement, qu'elle doit fonctionner de manière régulière et continue au cours de la période transitoire qui précède l'installation de la Cour. Deuxièmement, qu'elle est tenue de respecter le quorum de quatre membres, nécessaire pour juger la constitutionnalité des projets de loi. C'est la raison pour laquelle, bien qu'elle accepte le déport de certains de ses membres à l'instar de Sami JERBI, elle prouve constamment leur impartialité. Autant que faire se peut, elle tente également d'éviter des situations de déni de justice, sans toujours y arriver. Plusieurs décisions de l'*IPCCPL* ont ainsi été considérées comme telles lorsque l'Instance a renvoyé au président de la République sans rendre de décision, des projets de loi qui lui avaient été soumis.

Conformément à l'article 21 de la loi organique 2014-14, l'*IPCCPL* prend ses décisions à la majorité absolue de ses membres, dans un délai de dix jours, prorogable d'une semaine une fois et ce, par décision motivée. L'*IPCCPL* s'est notamment servi de cette prérogative quand elle a eu à contrôler le projet de loi organique relatif à la réconciliation dans le domaine administratif²⁵⁵⁵. Malgré la prolongation du délai²⁵⁵⁶, la majorité absolue des membres de l'Instance n'ayant pas été atteinte, l'*IPCCPL* a alors transmis le projet de loi au président de la République sans statuer sur le recours²⁵⁵⁷. La question qui s'était posée pour la Cour constitutionnelle se pose aussi ici : le renvoi au président de la République confère-t-il un brevet de constitutionnalité à un projet de loi ? En l'état actuel du droit tunisien, aucun texte juridique ne permet de répondre. Pourtant, il s'agit d'un déni de justice dans le sens où le juge chargé du contrôle de constitutionnalité *a priori* des projets de loi ne remplit pas son office et renvoie la décision à une autorité politique. D'autant plus qu'actuellement, le système tunisien

²⁵⁵⁵ Ceci s'est produit à plusieurs reprises. C'est par exemple le cas dans la décision n° 2016/01 du 22 avril 2016 relative au projet de loi organique relatif au Conseil Supérieur de la Magistrature, *JORT*, n° 35 du 29 avril 2016, p. 1656-1657.

²⁵⁵⁶ Le 28 septembre 2017, l'*IPCCPL* a prolongé le délai d'une semaine.

²⁵⁵⁷ Décision du 17 octobre 2017, *JORT* n° 85 du 24 octobre 2017, p. 3624. Pour plus de précisions sur ce point, cf. Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 9^{ème} édition, 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 1^{er} janvier 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/12/web_DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-oeuvre_constitution_septembre_2019_FR_VF_2019-12-23.pdf, p. 44.

ne connaît pas de contrôle de constitutionnalité *a posteriori* des lois. Le projet de loi dont la constitutionnalité est douteuse, peut ainsi rester en vigueur dans l'ordre juridique.

Au-delà de l'ensemble de ces difficultés, se pose la question de savoir si le contrôle de constitutionnalité effectué par l'Instance est suffisant. Permet-il de faire respecter la Constitution et l'Instance se livre-t-elle à une interprétation de ses dispositions²⁵⁵⁸ ? Dans l'objectif d'être exhaustif et de se concentrer sur le contrôle substantiel effectué par l'Instance, une attention particulière est portée sur la protection des libertés et des droits constitutionnels en général et du principe constitutionnel d'égalité en particulier²⁵⁵⁹.

Le projet de loi n° 2016-50 portant sur la réduction de la taxe sur les déchets et les débris de fer à l'exportation et sur les opérations conjoncturelles d'exportation jusqu'à la fin de l'année 2017, prévoyait des mesures temporaires et exceptionnelles pour certaines catégories de personnes. En vertu du projet de loi n° 2016-50, des collecteurs et la société *El Foulede* bénéficiaient d'une réduction sur le montant de cette taxe. L'*IPCCPL* avait alors été saisie, les requérants considérant ces mesures contraires au principe d'égalité tel que posé par l'article 21 de la Constitution. En réponse, le Gouvernement a argué que la rupture du principe d'égalité ne pouvait être établie que lors d'une discrimination entre deux personnes dans une même situation juridique²⁵⁶⁰. Dans sa décision n° 2017-2 du 8 mai 2017²⁵⁶¹, l'Instance a simplement jugé que les dispositions contestées du projet de loi, ne violaient pas le principe d'égalité puisqu'elles étaient provisoires et qu'elles visaient l'intérêt général, économique et social. Au lieu de se servir de la réponse du Gouvernement pour préciser les contours du principe d'égalité, l'Instance s'est attardée sur la constitutionnalité du projet de loi. Il est regrettable qu'elle n'ait pas saisi là l'occasion de donner un sens au principe d'égalité et de

²⁵⁵⁸ En dehors des décisions de prorogation du délai pour statuer, l'*IPCCPL* a depuis son établissement, rendu plusieurs décisions en matière de contrôle de constitutionnalité des projets de loi. Pour l'année 2014, ces décisions sont au nombre de 11. En 2015, elle en a rendu 4 et en 2016, 6. L'année 2017 a été celle où l'Instance a rendu le plus de décisions. Le rapport précité de Democracy Reporting International en compte 15 pour 2017, 7 pour 2018 et 4 du 1^{er} janvier au 30 septembre 2019. Ne pouvant restituer l'ensemble des affaires qu'elle a eu à traiter, il est important de s'attarder sur certaines d'entre elles qui témoignent du rôle de l'Instance en matière de protection/interprétation des articles de la Constitution.

²⁵⁵⁹ Ne pouvant pas restituer l'ensemble des décisions de l'Instance, il a semblé pertinent de se concentrer sur celles qui concernent le principe d'égalité. Ce choix est dicté par l'attention particulière qui a été accordée à ce principe dans les chapitres et développements précédents.

²⁵⁶⁰ C'est en tout cas ce qu'avait affirmé le Conseil constitutionnel tunisien dans son avis n° 12 de 2006 puisqu'il avait estimé que « *si les dispositions [...] se fondent sur la distinction faite entre les différentes situations [...] lesdites dispositions n'affectent pas le principe d'égalité entre les propriétaires, tant que la distinction [...] se fonde sur la différence du régime de leur propriété et vise à réaliser l'égalité entre eux* ».

²⁵⁶¹ Décision n° 2017-2 du 8 mai 2017 relative au projet de loi n° 2016-50 portant réduction de la taxe due sur les déchets et les débris de fer à l'exportation et aux opérations conjoncturelles d'exportation jusqu'à la fin de l'année 2017, *JORT* n° 39, du 16 mai 2017.

non-discrimination. L'Instance a d'ailleurs procédé d'une façon similaire dans sa décision n° 2018-07 du 26 décembre 2018, relative au projet de loi de finances n° 2018-72²⁵⁶². Alors que les requérants contestaient entre autres²⁵⁶³, la rupture du principe d'égalité en matière d'augmentation salariale entre les fonctionnaires et les employeurs du secteur public²⁵⁶⁴, l'Instance ne s'est pas prononcée sur la violation de l'article 21 de la Constitution²⁵⁶⁵. En gardant le silence, elle a écarté l'occasion qu'elle avait d'enrichir sa jurisprudence en matière d'interprétation²⁵⁶⁶ du principe d'égalité.

Même provisoire, les Tunisiens espéraient que l'Instance fixe pour un temps et en attendant la mise en place de la Cour constitutionnelle, le contour des principes constitutionnels, à l'instar de celui d'égalité. Il est d'ailleurs utile de se demander si dans l'attente de la mise en place de la Cour constitutionnelle, la jurisprudence du Tribunal administratif aurait été plus audacieuse que celle l'Instance provisoire, en matière de contrôle de constitutionnalité des projets de loi. Cependant, il est important de souligner que l'Instance effectue tout de même le contrôle de constitutionnalité des projets de loi qui lui sont soumis par les autorités publiques compétentes. C'est notamment le cas dans la décision relative au registre national des entreprises²⁵⁶⁷ dans laquelle l'Instance déclare que dans sa version révisée, l'article 10 du projet de loi relatif au registre national des entreprises, respecte les articles 24 et 49 de la Constitution²⁵⁶⁸. C'est aussi le cas dans la décision n° 2018-3 du 30 juillet 2018²⁵⁶⁹ : l'Instance a en effet contrôlé la constitutionnalité de certains articles révisés (les articles 11,

²⁵⁶² *JORT*, n° 104 du 28 décembre 2018, pp. 5428-5436.

²⁵⁶³ Pour un exposé détaillé de l'affaire, cf. S. HAMROUNI, M. GUETAT, M. AGERBI, M. TABELI, D. MATMATI, A. ZAYENI et S. DJAÏT, « Tunisie », *précit.*, pp. 1095-1098.

²⁵⁶⁴ Le Gouvernement avait quant à lui rappelé que le principe d'égalité s'appliquait aux personnes se trouvant dans la même situation juridique.

²⁵⁶⁵ L'Instance a eu un positionnement contraire dans sa décision relative au projet de loi n° 2017-78 portant sur l'octroi d'un congé exceptionnel aux agents publics candidats aux élections présidentielles, législatives, régionales et municipales. Les dispositions du projet de loi n° 2017-78 qui accordent un congé aux candidats ayant la qualité d'agents publics ont été jugés contraires au troisième alinéa du préambule et à l'article 21 de la Constitution. Les requérants contestaient l'octroi d'un congé exceptionnel aux seuls agents du secteur public lors de la campagne électorale. De l'avis des requérants, l'*IPCCPL* a estimé que le troisième alinéa du préambule et l'article 21 de la Constitution interdisent d'appliquer à des personnes se trouvant dans la même situation juridique, des règles de droit différentes. Qu'ils soient du secteur public ou privés, les candidats aux élections doivent être soumis aux mêmes règles.

²⁵⁶⁶ N. AKACHA, « Les techniques de participation du juge constitutionnel à la fonction constituante », in R. BEN ACHOUR (dir.), *Le droit constitutionnel normatif. Développements récents*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 144.

²⁵⁶⁷ Décision n° 2018-5 du 22 octobre 2018 relative au projet de loi n° 2018-30 qui concerne le registre national des entreprises (version révisée de l'article 10), *JORT* n° 86 du 26 octobre 2018, pp. 3580-3581.

²⁵⁶⁸ Pour une étude détaillée de cette décision, cf. S. HAMROUNI, M. GUETAT, M. AGERBI, M. TABELI, D. MATMATI, A. ZAYENI et S. DJAÏT, « Tunisie », *précit.*, p. 1092.

²⁵⁶⁹ Décision n° 2018-3 du 30 juillet 2018 relative au recours en inconstitutionnalité du projet de loi organique n° 2016-30 concernant les dispositions communes entre les instances constitutionnelles indépendantes. *JORT*, n° 62, du 3 août 2018, pp. 2596-2597.

24 et 33) du projet de loi organique n° 2016-30 relatif aux dispositions communes à toutes les instances constitutionnelles indépendantes²⁵⁷⁰. Toutefois, il est regrettable de constater que dans certaines décisions, l'Instance ne précise ni le sens des règles et des principes juridiques qu'elle emploie, ni le lien de constitutionnalité direct entre la disposition contrôlée et la norme constitutionnelle de référence²⁵⁷¹. Il est donc nécessaire que l'Instance expose et explique son raisonnement juridique et qu'elle donne une interprétation des normes constitutionnelles dont elle s'assure du respect par les pouvoirs publics²⁵⁷². Ceci est d'autant plus essentiel qu'elle semble devoir rester en place : les nominations des membres à la Cour constitutionnelle retardent en effet la mise en place de la juridiction constitutionnelle.

Paragraphe 2 Les enjeux de la mise en place de la Cour constitutionnelle

Telle que prévue par la Section II du Chapitre V de la Constitution, la Cour constitutionnelle est la seule institution qui assure le respect de la hiérarchie des normes et la protection des libertés et des droits constitutionnels²⁵⁷³, de manière permanente²⁵⁷⁴. Censée être mise en place dans un délai maximum d'un an à compter de la date des élections législatives²⁵⁷⁵, la Cour constitutionnelle n'a toujours pas vu le jour au 20 novembre 2020. Malgré de nombreuses tentatives, l'ARP n'a pas réussi à obtenir l'accord de 145 représentants du peuple sur les membres choisis²⁵⁷⁶ (A). Le "temps politique" de mise en place des institutions s'avère

²⁵⁷⁰ A l'occasion de sa décision 2017-4 du 8 août 2017, l'Instance s'était déjà prononcée sur la constitutionnalité des articles 11, 24 et 33 du projet de loi organique n° 2016-30, relatif aux dispositions communes entre les instances constitutionnelles indépendantes. *JORT* n° 65 du 15 août 2017, p. 2579. Elle avait jugé que ledit projet de loi n'était pas conforme à l'article 125 de la Constitution qui traite des instances constitutionnelles indépendantes. Pour plus de précisions sur la décision de l'Instance et ses suites législatives et jurisprudentielles, cf. S. HAMROUNI, M. GUETAT, M. AGERBI, M. TABELI, D. MATMATI, A. ZAYENI et S. DJAIT, « Tunisie », *précit.*, p. 1093.

²⁵⁷¹ Ceci est d'ailleurs flagrant dans sa décision n° 2018-07 du 26 décembre 2018 relative au projet de loi de finances n° 2018-72. *JORT* n° 104 du 28 décembre 2018, pp. 5428-5436.

²⁵⁷² En vertu du dernier alinéa de l'article 21 de la loi organique 2014-14, les décisions de l'Instance s'imposent à tous les pouvoirs publics.

²⁵⁷³ S. GOUIA, « La problématique de la supra-constitutionnalité », in R. BEN ACHOUR (dir.), *Le droit constitutionnel normatif. Développements récents*, *op.cit.*, pp. 102-104.

²⁵⁷⁴ Notamment par le biais du contrôle de constitutionnalité.

²⁵⁷⁵ Cf. Annexe 3 – Les Constitutions de la Tunisie indépendante – La Constitution du 27 janvier 2014, article 148, cinquième alinéa.

²⁵⁷⁶ L'alinéa 2 de l'article 11 de la loi organique 2015-50 prévoit que l'ARP est la première institution qui doit désigner quatre membres de la Cour. Cet alinéa précise en effet que « [l']Assemblée des représentants du peuple élit les quatre membres au scrutin secret à la majorité des deux tiers de ses membres, si après la tenue de trois séances consécutives le nombre suffisant de candidats n'obtiennent pas la majorité requise, il

dans les faits, beaucoup plus long que le “temps juridique” qui a vu naître la Constitution²⁵⁷⁷. Or, comme l’affirme le Professeur Charles EISENMANN, l’absence de juridiction constitutionnelle transforme la Constitution « *en un simple programme politique, à la rigueur obligatoire moralement, un recueil de bons conseils à l’usage du législateur, mais dont il est juridiquement libre de tenir ou de ne pas tenir compte.* »²⁵⁷⁸ Afin de faire respecter la norme suprême et de protéger le nouvel Etat de droit qu’est la Tunisie, il est impératif d’installer la Cour constitutionnelle. Force est de constater qu’en l’état actuel du droit tunisien et au regard de la jurisprudence de l’IPCCPL, le juge constitutionnel provisoire ne se charge pas de l’interprétation des articles de la Constitution. Cette dernière interprétation est pourtant fondamentale²⁵⁷⁹ puisqu’elle permettrait de déterminer la nature de l’Etat et la place de la religion au sein des institutions (B).

A. La composition de la Cour : le difficile accord sur la nomination des juges constitutionnels

L’article 10 de la loi organique 2015-50 prévoit que les membres de la Cour constitutionnelle sont désignés respectivement par l’Assemblée des Représentants du Peuple, le Conseil Supérieur de la Magistrature et le président de la République. L’ARP qui doit intervenir en premier n’a pourtant pas réussi à élire les quatre membres de la Cour. Sollicitée par les blocs parlementaires, l’ARP a instauré dès le mois de juin 2017, une commission chargée de sélectionner les candidats. La légalité de cette commission est cependant douteuse dans la mesure où l’article 11 de la loi organique 2015-50 précise que les membres de la Cour constitutionnelle sont désignés par la seule Assemblée plénière de l’ARP²⁵⁸⁰. Parallèlement, la

est procédé de nouveau à l’ouverture des candidatures pour présenter un nombre de nouveaux candidats en fonction du nombre manquant, tout en tenant compte de la spécialité en droit. »

²⁵⁷⁷ La distinction entre le “temps politique” et le “temps juridique” est reprise au Professeur Natasa DANELCIUC-COLODROVSKI qui affirme que « [m]algré les tensions qui ont existé durant les périodes de transition constitutionnelle et législative, le “temps juridique” a été finalement la phase la plus courte et la moins difficile à mettre en œuvre. Les “temps politique et social” se sont en revanche avérés beaucoup plus complexes et n’ont pas suivi le même rythme. » N. DANELCIUC-COLODROVSKI, « L’incidence des influences constitutionnelles externes sur l’écriture et l’adoption des constitutions postconflituelles », *précit.*, p. 120.

²⁵⁷⁸ C. EISENMANN, *La justice constitutionnelle et la Haute Cour constitutionnelle d’Autriche*, Aix-en-Provence, Economica-PUAM, 1986, p. 22.

²⁵⁷⁹ R. BEN ACHOUR et, S. MAAOUIA-KACEM, « Juges constitutionnels et doctrine - Constitutions et transitions », *précit.*, p. 496.

²⁵⁸⁰ Au premier alinéa de l’article 11 de la loi organique 2015-50, « [l]’Assemblée des représentants du peuple désigne quatre membres conformément à ce qui suit : Chaque bloc parlementaire au sein de l’Assemblée des représentants du peuple, ou chaque groupe de députés non-appartenant aux blocs parlementaires

commission chargée de sélectionner les candidats se trouve face à une difficulté majeure : les blocs parlementaires ne s'accordent pas sur les membres à présenter au vote de l'ARP. Bien qu'en novembre 2017, la commission soit parvenue à établir une liste de huit candidats²⁵⁸¹, la candidature de six d'entre eux a été rejetée car elle ne remplissait pas les conditions requises par les articles 8 et 9 de la loi organique n° 2015-50²⁵⁸². En vertu du deuxième alinéa de l'article 11 de la loi organique 2015-50, l'ARP élit les quatre membres à bulletin secret et à la majorité des deux tiers. Ceci suppose donc que les représentants du peuple négocient et s'accordent entre eux, pour désigner les juges constitutionnels. Bien qu'en mars 2018, un membre ait été élu à la majorité requise en la personne de Raoudha OUERSIGHNI, l'élection des trois autres membres a été un échec. L'article 11 de la loi organique précise en effet que « *si après la tenue de trois séances consécutives le nombre suffisant de candidats n'obtient pas la majorité requise, il est procédé de nouveau à l'ouverture des candidatures pour présenter un nombre de nouveaux candidats en fonction du nombre manquant, tout en tenant compte de la spécialité en droit.* » Ayant renoncé aux accords antérieurs, les députés n'ont jusqu'à présent pu désigner qu'un seul juge constitutionnel.

Ces nombreuses difficultés ont conduit le chef du Gouvernement et certains députés, à contester deux dispositions de la loi organique 2015-50. Le premier point concerne la majorité qualifiée des deux tiers considérée comme problématique et qu'ils jugent impératif d'assouplir. Pour ce qui est du second point, ils estiment que les candidatures ne devraient pas être présentées par les blocs parlementaires, mais libres et ouvertes aux personnes intéressées²⁵⁸³. C'est ainsi que le 9 mai 2018 a été adopté en Conseil des ministres, un projet de loi organique portant modification de la loi organique n° 2015-50²⁵⁸⁴. Ce projet de loi ne concerne cependant que la majorité requise pour l'élection par l'ARP des quatre membres de la Cour : alors qu'au second tour, la majorité est absolue, au troisième, la majorité simple

composé d'un nombre de députés égal ou supérieur au minimum nécessaire pour former un bloc parlementaire, ont le droit de présenter quatre noms à la séance plénière à la condition que trois d'entre eux soient spécialistes en droit. »

²⁵⁸¹ Il s'agissait de deux universitaires (Sanaa BEN ACHOUR et Slim LAGHMANI), d'un avocat (Ayachi HAMMAMI), de trois magistrats (Raoudha OUERSIGHNI, Zouheir BEN TANFOUS et Najwa MELLOULI) et de deux non-juristes (Abdellatif BOUAZIZI et, Chokri MABKHOUT).

²⁵⁸² Pour plus de précisions sur ce point, cf. le rapport de la commission électorale de l'ARP relative aux candidatures à la Cour constitutionnelle disponible en ligne à l'adresse suivante : http://www.arp.tn/site/main/AR/docs/rapport_electorale.pdf (en arabe).

²⁵⁸³ Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 9^{ème} édition, 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 1 janvier 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/12/web_DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-oeuvre_constitution_septembre_2019_FR_VF_2019-12-23.pdf, p. 42.

²⁵⁸⁴ Ce projet de loi organique a été déposé le 15 mai 2018 à l'ARP sous le numéro 2018/39.

suffit. Même s'il a été transmis à la commission compétente de l'ARP, le projet de loi organique n° 2018/39 a été abandonné au regard de l'hostilité des députés. Le 11 juin 2020, les Professeurs de droit auditionnés par la Commission parlementaire de la législation générale, ont également manifesté leur hostilité. Le Professeur Mohamed Salah BEN AÏSSA a clairement affirmé que la majorité des deux tiers pour élire les quatre juges constitutionnels par l'ARP, était nécessaire pour faire valoir les principes de compétence, d'intégrité, d'indépendance et de neutralité des juges. Il a par ailleurs expliqué que cette majorité n'était pas arbitraire, mais justifiée par le « rôle du juge constitutionnel et la complexité des litiges constitutionnels qui exigent un niveau élevé de compétence et de professionnalisme. »²⁵⁸⁵ Il a cependant suggéré de distinguer au sein de l'ARP, les députés qui proposent les candidatures et ceux qui votent pour élire les trois membres restants²⁵⁸⁶. Les membres de la Commission parlementaire de la législation générale se sont ralliés à l'avis du Professeur Mohamed Salah BEN AÏSSA en maintenant la majorité qualifiée des deux tiers²⁵⁸⁷.

En mai 2018, l'ARP avait réouvert le dépôt des candidatures à la Cour constitutionnelle. Malgré la tenue de trois nouvelles séances²⁵⁸⁸ pour désigner les trois membres manquants, aucun candidat n'a été élu. Le bureau de l'ARP a alors fixé un nouveau calendrier : du 15 au 28 mars 2019, les blocs parlementaires étaient tenus de déposer de nouvelles candidatures et du 29 mars au 5 avril 2019, la Commission compétente de l'ARP devait les examiner. Bien

²⁵⁸⁵ WMC avec TAP, « Cour constitutionnelle : La Commission de la législation générale de l'ARP propose l'amendement de la loi 2015-50 », *WEBMANAGERCENTER* [en ligne], publié le vendredi 12 juin 2020, [consulté le 2 juillet 2020], <https://www.webmanagercenter.com/2020/06/12/451953/cour-constitutionnelle-la-commission-de-la-legislation-generale-de-larp-propose-lamendement-de-loi-2015-50/>.

²⁵⁸⁶ Contrairement à lui, le Professeur Chafik SARSAR (également auditionné) ne s'oppose pas à l'abandon du vote à la majorité qualifiée des deux tiers des membres de l'ARP. Il prône même l'introduction du vote à la majorité absolue. Au regard de l'importance de la mise en place de la Cour constitutionnelle, il estime que le projet de loi en question est l'une des solutions pour dépasser les désaccords politiques entre les membres de l'ARP.

²⁵⁸⁷ A l'heure où ces lignes sont relues (soit le 20 novembre 2020), l'ARP a décidé le 8 octobre 2020 de reporter l'examen du projet de loi n°2018-39 et la proposition de loi organique n°2020-44 qui amendent et complètent la loi organique n°2015-50 relative à la Cour constitutionnelle. Pour plus d'informations sur ce point cf. « ARP. Report de l'examen des deux amendements complétant la loi organique relative à la Cour constitutionnelle », *La Presse* [en ligne], publié le jeudi 8 octobre 2020, [consulté le 22 octobre 2020], <https://lapresse.tn/75365/arp-report-de-lexamen-des-deux-amendements-completant-la-loi-organique-relative-a-la-cour-constitutionnelle/>. Pour plus de précisions sur les 2 amendements en question cf. M. CHAABANE, « ARP : Propositions d'amendements pour l'élection des membres de la Cour constitutionnelle », *Webdo* [en ligne], publié le mardi 6 octobre 2020, [consulté le 22 octobre 2020], <http://www.webdo.tn/2020/10/06/arp-propositions-damendements-pour-lelection-des-membres-de-la-cour-constitutionnelle/>.

²⁵⁸⁸ La première séance a eu lieu le 20 juillet 2018, mais aucun candidat n'a réuni les 145 voix nécessaires à son élection. La dernière séance est celle du 6 mars 2019.

que la première séance de vote ait été fixée au 10 avril 2019, elle n'a pas eu lieu²⁵⁸⁹. Le 26 février 2020, au cours de la réunion de son bureau, l'ARP issue des élections législatives du 6 octobre 2019, a de nouveau fixé un calendrier pour élire les membres de la Cour constitutionnelle : du 1^{er} au 9 mars 2020, les députés devaient déposer les candidatures et du 23 au 30 mars, la Commission électorale devait les examiner. Si ce calendrier avait été respecté, le bureau de l'ARP aurait dû étudier les travaux de la Commission électorale le 2 avril et l'élection des membres restants aurait dû avoir lieu le 8 avril²⁵⁹⁰. Puis, en raison de la crise sanitaire mondiale, le dépôt des candidatures a été suspendu, mais Tarek FTITI, deuxième vice-président de l'ARP a annoncé le 14 mai, que le 12 juin était la date butoir pour déposer les candidatures à la Cour constitutionnelle²⁵⁹¹. Le 21 juin, les blocs parlementaires ont ainsi déposé la liste de leurs candidats à la Cour constitutionnelle pour que la Commission électorale les examine²⁵⁹². Le 22 juin, la Commission électorale n'a retenu que deux candidatures : celles d'Abdel KAANICHE et d'Ezzedine ARFAOUI²⁵⁹³, mais le vote n'a pas eu lieu. Les Tunisiens restent donc dans l'attente de l'élection des trois membres restants²⁵⁹⁴ qui pour mémoire, doivent l'être à la majorité qualifiée des deux tiers des membres de l'ARP.

²⁵⁸⁹ Les Tunisiens étaient conscients que l'ARP n'allait pas désigner les 4 membres de la Cour constitutionnelle avant les élections législatives du 6 octobre 2019.

²⁵⁹⁰ « ARP : élection des membres de la Cour constitutionnelle le 8 avril 2020 », *Espace Manager* [en ligne], publié le vendredi 27 février 2020, [consulté le 2 juillet 2020], <https://www.espacemanager.com/arp-election-des-membres-de-la-cour-constitutionnelle-le-8-avril-2020.html>.

²⁵⁹¹ C. B. Y., « Tunisie : La Cour constitutionnelle verra-t-elle enfin le jour cet été ? », *Kapitalis* [en ligne], publié le vendredi 15 mai 2020, [consulté le 2 juillet 2020], <http://kapitalis.com/tunisie/2020/05/15/tunisie-la-cour-constitutionnelle-verra-t-elle-enfin-le-jour-cet-ete/>.

²⁵⁹² Les candidats proposés sont Mohamed BOUZGHIBA (proposé par *Ennahdha*). Moncef OUANES, Noureddine GHAZOUANI, Mohamed KTATA (proposés par le *Bloc Démocrates*). Nazih SOUÏ, Mohamed Adel KAANICH, Noureddine GHAZOUANI, Fadhel HECHMI (proposés par *Qalb Tounes*). Jalel Eddine ALLOUCHE (proposé par *Al Karama*). Noureddine GHAZOUANI, Abdeljelil BOURAOUI, Kamel HEDHILI (proposés par la *Réfome nationale*). Ezzedine ARFAOUI, Noureddine GHAZOUANI (proposés par *Tahya Tounes*). Mohamed Adel KAANICH, Noureddine GHAZOUANI (proposés par *Al Moustakbal*). Noureddine GHAZOUANI (proposé par le *Bloc national*). Pour plus de précisions sur l'ensemble des candidatures, cf. M. CHAABANE, « ARP : Examen des candidatures à la Cour constitutionnelle », *L'observatoire en ligne du secteur de la sécurité* [en ligne], publié le lundi 22 juin 2020, [consulté le 2 juillet 2020], https://www.observatoire-securite.tn/fr/2020/06/22/arp-examen-des-candidatures-a-la-cour-constitutionnelle/?doing_wp_cron=1593687969.3447759151458740234375.

²⁵⁹³ Pour plus de précisions sur ce point, cf. Espace Manager, « Cour constitutionnelle : Seuls deux candidats sont formellement retenus », *L'observatoire en ligne du secteur de la sécurité* [en ligne], publié le mardi 22 juin 2020, [consulté le 2 juillet 2020], https://www.observatoire-securite.tn/fr/2020/06/23/cour-constitutionnelle-seuls-deux-candidats-sont-formellement-retenus/?doing_wp_cron=1593690074.2252740859985351562500.

²⁵⁹⁴ Le 7 juillet 2020, la Commission électorale de l'ARP a annoncé qu'elle avait retenu cinq candidats spécialistes en droit (Mohamed Adel KAANICH, Noureddine GHAZOUANI, Ezzedine ARFAOUI, Mohamed KTATA, Abdeljelil BOURAOUI) et deux non spécialistes (Jalel Eddine ALLOUCHE et Mohamed BOUZGHIBA). Pour plus de précisions sur ce point, cf. M. CHAABANE, « Tunisie : L'examen des candidatures à la Cour constitutionnelle se poursuit », *Webdo* [en ligne], publié le mardi 7 juillet 2020, [consulté le 9 juillet 2020], <http://www.webdo.tn/2020/07/07/tunisie-lexamen-des-candidatures-a-la-cour-constitutionnelle-se-poursuit/>.

Dans tous les cas, les difficultés politiques que rencontre l'ARP, bloquent la désignation des huit membres restants par le CSM et le président de la République.

En vertu des articles 10 et 12 de la loi organique n° 2015-50, le CSM intervient en effet après l'ARP pour désigner les quatre membres. A ce jour, le CSM n'a à l'évidence toujours pas entamé la sélection des candidatures. Il en est de même du président de la République. Contrairement à l'article 118 de la Constitution, l'article 10 de la loi organique n° 2015-50 prévoit en effet, que l'ARP est la première autorité publique à élire les membres de la Cour et que le président de la République est la dernière. Face aux blocages politiques que connaît l'ARP depuis des années, il serait utile d'inverser le sens des nominations des membres. Disposant d'un pouvoir discrétionnaire assez important²⁵⁹⁵, le président de la République pourrait être la première autorité à présenter les membres et l'ARP serait ainsi la dernière autorité publique à intervenir et elle aurait le temps et surtout l'obligation, de désigner les trois membres restants.

Le retard accumulé dans la mise en place de la Cour constitutionnelle est problématique. Bien que la Constitution du 27 janvier 2014 pose les fondements de l'Etat de droit, ce dernier n'est véritablement installé et protégé que par le juge constitutionnel. Les développements précédents qui s'attachent à démontrer la singularité de l'expérience tunisienne postrévolutionnaire trouvent ici leur limite. Le constitutionnalisme tunisien ne peut servir d'exemple qu'en présence d'une Cour constitutionnelle en charge du respect de la suprématie de la Constitution, de la hiérarchie des normes, des droits, des libertés et du fonctionnement des pouvoirs publics, préservant l'Etat de droit et assurant la réussite dudit constitutionnalisme tunisien. Par ailleurs, en interprétant les articles de la Constitution, elle serait la mieux à même de déterminer la nature de l'Etat en combinaison des articles 1 et 2 de la Constitution.

²⁵⁹⁵ Le président de la République est tout de même tenu de respecter les conditions posées par les articles 8 et 9 de la loi organique n° 2015-50.

B. Les fonctions de la Cour : la détermination problématique de la nature de l'Etat

Dans l'attente de la mise en place de la Cour constitutionnelle, les présidents de la République sont chargés du respect et de l'interprétation des dispositions constitutionnelles, en vertu de l'article 72 de la Constitution²⁵⁹⁶. Malgré l'ambiguïté et la contradiction des formulations employées aux articles 1 et 2 de la Constitution, le compromis dilatoire auquel ont abouti les constituants a été respecté par le défunt président Béji CAÏD ESSEBSI et l'actuel président Kaïs SAÏED. Ce compromis suppose que l'Etat « civil » a pour référence l'Islam. Actuellement, il existe un contrat social entre le peuple et le pouvoir, mais l'Etat a pour référence l'Islam. Bien que ce compromis ait jusqu'à présent été respecté par les autorités politiques en place, les articles 1 et 2 de la Constitution reflètent l'identité conflictuelle de la Tunisie. Amenée à évoluer en fonction des circonstances de temps, l'identité de l'Etat suppose une interprétation constante et évolutive de ses composantes par les acteurs politiques et les interprètes institutionnels de la Constitution.

Au cours des contrôles de constitutionnalité qu'elle aura à effectuer, la Cour pourrait confirmer ou infirmer l'accord sur la compréhension du texte constitutionnel. Elle pourrait même faire prévaloir l'Islam comme religion sur le caractère « civil » de l'Etat. Cela semble pourtant peu probable dans la mesure où le Professeur Peter HÄBERLE assure que matériellement, la justice constitutionnelle « *coopère à l'existence du consensus fondamental.* »²⁵⁹⁷ Au moment de l'élaboration de la Constitution, ce dernier a fait de la Tunisie, un Etat « civil » dont la référence est l'Islam. Ceci étant, la Cour sera nécessairement tenue de faire respecter et de sanctionner les violations des droits et des libertés qui découlent des composantes constitutionnelles dudit caractère « civil »²⁵⁹⁸. En procédant de la sorte, elle serait la garante efficace et effective du nouvel Etat de droit tunisien²⁵⁹⁹. Bien que la détermination par la Cour constitutionnelle de la nature de l'Etat soit un sujet problématique et controversé, il témoigne de la volonté des Tunisiens de confier un choix politique à la juridiction constitutionnelle. Si la Cour constitutionnelle tunisienne est plus ou moins libre de

²⁵⁹⁶ Pour une analyse récente du rôle du président dans le système institutionnel tunisien cf. A.-M. LECIS COCCO ORTU, « La fonction présidentielle dans la Constitution tunisienne de 2014 entre texte et pratique : vers un nouveau présidentielisme ? », in *Revue française de droit constitutionnelle*, 2020/1, n° 121, pp. 167-187.

²⁵⁹⁷ P. HÄBERLE, *L'Etat constitutionnel*, op.cit., p. 140.

²⁵⁹⁸ Autrement dit la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit.

²⁵⁹⁹ M. BOUMEDIENE, « La nouvelle Constitution Tunisienne du 27 janvier 2014 et le statut de la justice : Quels impacts dans le processus de construction de l'Etat de droit », in *Revue internationale de droit comparé*, 2020, n° 2, pp. 419-449.

faire ce choix, ce n'est pas le cas de la Cour constitutionnelle marocaine. La comparaison avec le Maroc s'impose mais celle avec l'Égypte est inenvisageable.

Les développements précédents sur la nature « civile » de l'État en Tunisie ont permis de différencier les rapports entre l'Islam et l'État, en Égypte et en Tunisie. Il a par exemple été démontré que l'article 2 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014²⁶⁰⁰ faisait partie intégrante de l'identité constitutionnelle égyptienne et ce, en dépit de la portée limitée attribuée à cet article par la Haute Cour constitutionnelle dans l'ordre juridique égyptien²⁶⁰¹. L'article 192 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014 peut pourtant servir la présente démonstration²⁶⁰². A l'instar de cet article, l'article 120 de la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 a confié l'exclusivité du contrôle de constitutionnalité à la Cour constitutionnelle. Autrement dit, si la Constitution égyptienne a restitué le pouvoir d'interprétation de la *charia* à la Haute Cour constitutionnelle²⁶⁰³, la Constitution tunisienne a confié l'interprétation de la formule de l'article premier qui fait de « *l'Islam sa religion* » à la Cour constitutionnelle. En Égypte et en Tunisie, les *Uléma* sont donc exclus de la juridiction constitutionnelle : ils n'ont aucun pouvoir constitutionnel en matière d'interprétation de la Constitution ou de contrôle de constitutionnalité. Ce qui n'est pas le cas au Maroc.

La Haute Cour constitutionnelle égyptienne est exclue du présent raisonnement pour plusieurs raisons. Premièrement, plusieurs chapitres de la thèse s'y réfèrent déjà : l'importance accordée à l'Islam et la portée limitée que la Haute Cour constitutionnelle attribue aux principes de la *charia* dans l'ordre juridique égyptien, font l'objet de développements précédents. Deuxièmement, il est intéressant de comparer des systèmes juridiques similaires. En Égypte, la Haute Cour constitutionnelle est au sommet de la pyramide juridictionnelle²⁶⁰⁴, alors qu'en Tunisie²⁶⁰⁵ et au Maroc²⁶⁰⁶, les deux Cours constitutionnelles

²⁶⁰⁰ Pour rappel, l'article 2 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014 fait de l'Islam, la religion de l'État et des principes de la *charia*, la source principale de législation.

²⁶⁰¹ Pour plus de précisions sur le rôle de la Haute Cour constitutionnelle dans l'interprétation des dispositions de l'article 2 de la Constitution, cf. le B. du Paragraphe 1 de la Section 2 du Chapitre 2 du Titre 1 de la PARTIE II de cette thèse, relatif à la *singularité du constitutionnalisme identitaire tunisien*, p. 407.

²⁶⁰² La Haute Cour constitutionnelle égyptienne est la seule institution chargée du contrôle de la constitutionnalité des lois (Article 192 de la Constitution égyptienne du 18 janvier 2014).

²⁶⁰³ Cela marque d'ailleurs, « *la volonté du constituant de s'émanciper du pouvoir religieux.* » I. Ö KABUGLU, « La migration de l'idée de laïcité au Proche et au Moyen-Orient : Turquie, Égypte et Tunisie », *précit.*, p. 95.

²⁶⁰⁴ Pour plus d'informations sur l'organisation juridictionnelle de l'Égypte, cf. le schéma élaboré par l'Institut d'Études sur le Droit et la Justice dans les Sociétés arabes d'août 2019, disponible en ligne, à l'adresse suivante : <https://iedja.org/organisation-juridictionnelle-de-legypte/>.

sont en dehors de l'appareil juridictionnel ordinaire. Si les deux dernières Cours s'inscrivent dans le modèle européen de justice constitutionnelle, elles diffèrent radicalement dans leur organisation et leur fonctionnement. A titre d'exemple, la Cour constitutionnelle marocaine n'est pas complètement indépendante des pouvoirs publics (pouvoirs royal et religieux). Dès lors, une comparaison différentielle doit être établie entre les Cour constitutionnelles tunisienne et marocaine. Cette comparaison porte essentiellement sur la composition des deux nouvelles juridictions constitutionnelles. Elle est surtout guidée par un objectif bien déterminé : démontrer la spécificité de la juridiction constitutionnelle tunisienne.

Contrairement à la Tunisie, le Maroc est une monarchie constitutionnelle. L'article 3 de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011 fait de l'Islam, la religion de l'Etat. L'article 41 précise quant à lui que le Roi veille au respect de l'Islam. Cela signifie que l'Islam règne sur les institutions de l'Etat et que le Roi en est le garant. Même si l'article 2 de la Constitution prévoit que la souveraineté appartient à la Nation²⁶⁰⁷, les lois adoptées par le législateur ne doivent en aucun cas contrevenir aux prescriptions de l'Islam. A l'opposé de la Tunisie où les constituants ont renvoyé aux autorités politiques et aux interprètes institutionnels le choix de la nature de l'Etat, la Constitution marocaine du 29 juillet 2011 fixe la nature de l'Etat et la place de la religion en son sein. A cela s'ajoute le rôle de premier plan accordé à la figure royale. Bien qu'elle ne soit plus sacrée, elle est inviolable et les Marocains lui doivent le respect²⁶⁰⁸. Malgré la révision constitutionnelle de 2011, la conception traditionnelle et religieuse du pouvoir reste inchangée. La Constitution écrite s'impose aux pouvoirs publics et le Roi a une autorité religieuse et morale dont ne dispose aucune institution de l'Etat. Qualifié d'*Amir Al Mouminine* ou de Commandeur des Croyants, le Roi « *se situe au-dessus de tout ordre juridique y compris donc de l'ordre constitutionnel.* »²⁶⁰⁹ C'est la raison pour laquelle,

²⁶⁰⁵ Pour plus d'informations sur l'organisation juridictionnelle de la Tunisie, cf. le schéma élaboré par l'Institut d'Etudes sur le Droit et la Justice dans les Sociétés arabes de mars 2014, disponible en ligne, à l'adresse suivante : <https://iedja.org/lorganisation-juridictionnelle-de-la-tunisie/>.

²⁶⁰⁶ Pour plus d'informations sur l'organisation juridictionnelle du Maroc, cf. le schéma élaboré par l'Institut d'Etudes sur le Droit et la Justice dans les Sociétés arabes d'août 2019, disponible en ligne, à l'adresse suivante : <https://iedja.org/lorganisation-juridictionnelle-du-maroc/>.

²⁶⁰⁷ L'article 2 de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011 précise que « [l]a souveraineté appartient à la Nation qui l'exerce directement, par voie de référendum, et indirectement, par l'intermédiaire de ses représentants. / La Nation choisit ses représentants au sein des institutions élues par voie de suffrages libres, sincères et réguliers. »

²⁶⁰⁸ N. BERNOUSSI, « La constitution de 2011 et le juge constitutionnel », in *La Constitution marocaine de 2011, analyses et commentaires*, Paris, LGDJ, 2012, p. 209.

²⁶⁰⁹ *Ibid.*

en vertu de l'article 41 de la Constitution actuelle, il veille au respect de l'Islam²⁶¹⁰ et préside le Conseil supérieur des Oulémas.

Avant d'envisager la composition de la Cour constitutionnelle marocaine, il est important d'insister sur deux points essentiels pour comprendre son contexte socioculturel. D'une part, la place et le rôle de l'institution monarchique maintiennent la société et l'Etat dans un « cadre culturel »²⁶¹¹ conservateur. D'autre part, l'importance de l'Islam pour la société et l'Etat, soumet le droit au respect des préceptes et des prescriptions de la religion.

L'originalité de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011 est l'introduction de la Cour constitutionnelle au Titre VIII de la Constitution²⁶¹². Dans son discours du 17 juin 2011²⁶¹³, le Roi a réaffirmé la primauté de la Constitution et le rôle attribué à la nouvelle Cour constitutionnelle²⁶¹⁴ dans la garantie de cette primauté²⁶¹⁵. Or, conformément à l'article 42 de la Constitution, le Roi veille au respect de la Constitution et à la protection des droits et des libertés des citoyens. La Cour constitutionnelle n'est donc pas la seule à se charger du respect de la Constitution et de la protection des droits et des libertés des Marocains. Contrairement au Roi qui dispose d'une compétence de principe dans ces deux domaines, la Cour constitutionnelle n'exerce que les attributions qui lui ont été conférées par les articles de la Constitution²⁶¹⁶. Si le Roi est à la tête de l'édifice juridique et juridictionnel, il est intéressant de savoir s'il interfère pour autant, dans la composition et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle.

Comme l'affirme le Professeur Frédéric ROUVILLOIS, le Roi ne nomme « *que six des douze membres – et encore, l'un d'entre eux doit-il être proposé par le Conseil supérieur des*

²⁶¹⁰ Le dernier alinéa de l'article 41 de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011 prévoit que « [l]e Roi exerce par dahirs les prérogatives religieuses inhérentes à l'institution d'Imarat Al Mouminine qui Lui sont conférées de manière exclusive par le présent article. »

²⁶¹¹ J.-N. FERRIE et B. DUPRET, « Maroc : réformer sans bouleverser », in F. CHARILLON et A. DIECKHOFF (dir.), *Afrique du Nord - Moyen-Orient 2012-2013 - Printemps arabes : trajectoires variées, incertitudes persistantes*, Paris, La Documentation Française, 2012, pp.15-27.

²⁶¹² Articles 129 à 134 de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011.

²⁶¹³ Son discours du 17 juin 2011 présentait aux Marocains, le projet de la nouvelle Constitution.

²⁶¹⁴ Le Professeur Nadia BERNOUSSI affirme quant à elle que la nouvelle appellation de la juridiction constitutionnelle provient « de son nouveau rôle de juge non plus seulement de la confrontation abstraite d'une loi à la constitution, de jugement d'une loi, mais de l'application concrète de la loi. » N. BERNOUSSI, « La constitution de 2011 et le juge constitutionnel », *précit.*, p. 224.

²⁶¹⁵ Le Roi a souligné que c'est « "en confirmation de la primauté de la constitution", et en vue de consacrer "un pouvoir judiciaire indépendant vis-à-vis des exécutifs et législatifs", que "le conseil constitutionnel a été érigé en Cour constitutionnelle". » F. ROUVILLOIS, « Le printemps des juridictions constitutionnelles », *précit.*, p. 104.

²⁶¹⁶ Article 132 de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011.

oulémas ; les six autres sont désignés, moitié par la Chambre des représentants, moitié par celle des conseillers, à la majorité des deux tiers, ce qui suppose un très large consensus sur les personnalités désignées. »²⁶¹⁷ Contrairement à la Tunisie où le président de la République ne désigne que quatre des douze membres de la Cour, le Roi du Maroc nomme six membres sur douze. Le membre proposé par le Secrétaire général du Conseil supérieur des Oulémas, est sélectionné conformément au dernier alinéa de l'article 130 de la Constitution du 29 juillet 2011. En vertu de cet article, les membres de la Cour sont nécessairement des personnalités ayant une haute formation dans le domaine juridique, une compétence judiciaire, doctrinale ou administrative et qui ont exercé leur profession depuis plus de quinze ans. Le rôle du pouvoir royal et du pouvoir religieux dans le fonctionnement de la juridiction constitutionnelle est de fait avéré. Le Conseil supérieur des Oulémas est « *la seule instance habilitée à prononcer les consultations religieuses (fatwas) devant être officiellement agréées, sur les questions dont il est saisi et ce, sur la base des principes, préceptes et desseins tolérants de l'Islam.* »²⁶¹⁸ Contrairement à l'Égypte et à la Tunisie, la Cour constitutionnelle marocaine comprend un savant religieux ("*Alem*") parmi ses membres. Ce dernier membre contrôle que les lois soient conformes aux préceptes et aux principes de l'Islam²⁶¹⁹. Sa présence à la Cour constitutionnelle du Maroc permet d'affirmer que le pouvoir politique n'est pas émancipé du pouvoir religieux. Ce *Alem* a en effet un pouvoir constitutionnel en matière d'interprétation de la Constitution et de contrôle de constitutionnalité. En plus de contrôler la constitutionnalité des lois organiques avant leur promulgation, des règlements de la Chambre des Représentants et de la Chambre des Conseillers avant leur mise en application et des lois avant et après leur promulgation, la Cour constitutionnelle s'assure que les actes contrôlés respectent l'Islam.

Dès lors, une juridiction constitutionnelle peut-elle « *fonctionner dans un régime où domine une conception du pouvoir fortement théocratique ?* »²⁶²⁰ Le juge constitutionnel marocain s'assure du respect des droits, des libertés et des principes constitutionnels²⁶²¹ dans la mesure où ils ne contredisent pas l'Islam. Toutefois si les considérations religieuses priment sur les considérations juridiques²⁶²², il est difficile d'affirmer l'existence d'un Etat de droit.

²⁶¹⁷ F. ROUVILLOIS, « Le printemps des juridictions constitutionnelles », *précit.*, p. 106.

²⁶¹⁸ Article 41 de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011.

²⁶¹⁹ En vertu de l'article 3 de la Constitution marocaine du 29 juillet 2011, l'Islam est la religion de l'Etat.

²⁶²⁰ O. BENDOUROU, « Conseils constitutionnels et Etat de droit au Maghreb », *précit.*, p. 237.

²⁶²¹ A l'instar de la primauté des conventions internationales et/ou du principe d'égalité.

²⁶²² Les droits et les libertés fondamentaux notamment.

Bien qu'il fasse l'objet de la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014, l'Etat de droit reste un but à atteindre, en l'absence de juridiction constitutionnelle. Jusqu'à présent, il est reconnu que la Tunisie est le seul Etat du Maghreb qui allie les institutions de l'Etat « civil » à l'Islam comme religion, même si cette alliance reste à parfaire. Cependant, si trois quarts des membres de la Cour constitutionnelle sont des spécialistes en droit, le quart restant peut être composé de dignitaires religieux. Autrement dit, la Tunisie pourrait avoir un savant religieux au sein de la juridiction constitutionnelle. Bien que peu probable en l'état actuel du droit tunisien, cela reste possible. Dans tous les cas, les juges constitutionnels à venir ne devraient pas faire prévaloir les considérations religieuses sur les composantes de l'Etat « civil » pour que la Tunisie parachève l'instauration de son Etat de droit. Si les juges constitutionnels procèdent ainsi, le constitutionnalisme tunisien s'affirmerait véritablement comme le discours alternatif au constitutionnalisme global pour les pays musulmans.

CONCLUSION

Indéniablement, la Constitution du 27 janvier 2014 a posé les bases d'un nouvel Etat de droit en Tunisie, mais ces bases risquent de s'effondrer si la Cour constitutionnelle ne voit pas le jour. Une fois mise en place, la juridiction constitutionnelle tunisienne sera amenée à confirmer ou à infirmer la nature « civile » de l'Etat tunisien. Elle aura de surcroît pour mission, de veiller à la suprématie et au respect de la Constitution. Si cette mission n'est pas remplie, il est difficile de soutenir la thèse selon laquelle le constitutionnalisme tunisien sert de discours alternatif au constitutionnalisme global. Malgré les difficultés que rencontre la Tunisie pour installer la Cour constitutionnelle, il est fondamental d'insister sur le fait que le pays du jasmin a emprunté la voie de la démocratie. Bien que périlleuse, la voie choisie nécessite du temps et surtout, de la patience.

CONCLUSION DU TITRE II

Tel qu'il s'exprime actuellement en Tunisie, le constitutionnalisme propose un Etat « civil » dont la référence est l'Islam. Bien que le discours tenu par la doctrine se veuille progressiste et cohérent, les pratiques du droit sont souvent discriminatoires. Certains droits et libertés ne sont pas pleinement garantis. L'Islam comme religion sociologique de la majorité des Tunisiens contredit l'expression publique des droits et des libertés fondamentaux. Cela est également le cas en Egypte et au Maroc. Malgré ce constat, il est nécessaire de souligner que la singularité du constitutionnalisme tunisien apparaît au contact des sociétés arabo-musulmanes similaires ou proches. Contrairement à elles, le législateur en Tunisie propose des lois qui allient l'Islam comme composante sociologique du peuple avec les fondements du constitutionnalisme.

A cela s'ajoute la volonté des constituants d'instaurer une Cour constitutionnelle digne de ce nom. Même si elle tarde à être mise en place, sa composition et son fonctionnement diffèrent de la Cour constitutionnelle marocaine. La Cour constitutionnelle tunisienne serait exclusivement composée de juristes compétents. L'une de ses principales attributions serait la détermination de la nature de l'Etat. Elle aura également à préserver les droits et les libertés constitutionnels des Tunisiens. Bien que la Tunisie soit le seul pays du Maghreb qui avance un constitutionnalisme qui tente une conciliation entre l'Islam et les composantes du constitutionnalisme de type occidental, sans la mise en place de la Cour constitutionnelle, la Constitution n'a pas de garant. Seule l'avenir du pays et la mise en place de toutes les institutions constitutionnelles révéleront la réussite ou l'échec de cette tentative.

CONCLUSION DE LA PARTIE II

La Constitution du 27 janvier 2014 est la dernière expression du constitutionnalisme tunisien. Depuis le XIX^{ème} siècle, la Tunisie est un exemple d'avancées juridiques et de réformes pour la région. Ces avancées ne sont pourtant pas sans contradictions. En dépit de la volonté des Tunisiens d'inscrire leur Constitution au mouvement du *constitutionnalisme global*, le texte du 27 janvier 2014 est partagé entre l'universel et le particulier. A cela s'ajoute l'écart entre les principes et les droits énoncés et la réalité tunisienne. L'Islam comme religion sociologique de la majorité des Tunisiens bloque dans la pratique, l'expression publique des droits et des libertés fondamentaux. Bien que cela caractérise la plupart des Etats arabomusulmans, l'égalité *en droits* et l'autonomie individuelle ne sont pas pleinement garantis.

Malgré ces constats, il est intéressant de relever que les Tunisiens se sont réapproprié l'idée de constitution et qu'ils l'ont replacé au centre de la réflexion sur le constitutionnalisme. Ce dernier n'est pourtant parachevé que par l'instauration de la Cour constitutionnelle. Bien qu'elle prenne du temps, son installation ne saurait tarder. A l'heure où ces lignes sont écrites, les députés discutent des amendements de la loi organique 2015-50 relative à la Cour constitutionnelle. Sa mise en place est essentielle pour la garantie des droits et libertés fondamentaux et le parachèvement de l'Etat de droit en Tunisie.

CONCLUSION GENERALE

L'intérêt porté par le comparatiste à la construction du constitutionnalisme tunisien permet plusieurs constats. En enquêtant sur le constitutionnalisme en Tunisie, le comparatiste abandonne l'aire judéo-chrétienne où est né le constitutionnalisme pour s'intéresser à un pays arabo-musulman en pleine transition démocratique. Cet intérêt décentre son regard et lui permet de penser le constitutionnalisme dans une région du monde longtemps délaissée par les constitutionnalistes. Malgré l'intérêt suscité par les révolutions du *Printemps arabe*, peu de constitutionnalistes français se sont intéressés au devenir du constitutionnalisme en Tunisie. Si certains travaux existent, ils sont ponctuels et ne s'attachent pas à l'avenir du constitutionnalisme tunisien²⁶²³. En étudiant la réalité constitutionnelle, le comparatiste enquête sur les origines et le futur du constitutionnalisme dans un Etat du Maghreb. Il réalise que la Constitution du 27 janvier 2014 n'est pas un accident de l'Histoire mais qu'elle est l'expression d'un constitutionnalisme typiquement national.

Fruit de la tradition réformiste tunisienne, le constitutionnalisme national est né de l'alliance entre les idées constitutionnalistes européennes et les valeurs arabes et musulmanes de la société tunisienne du XIX^e siècle. L'idée de constitution et les droits et libertés fondamentaux chers à l'Occident étaient cependant compris dans l'Islam et ses bases. Contrairement à KHEREDINE et à IBN ABI DHIAF, BOURGUIBA a cerné le processus de sécularisation qui a permis de détacher la religion de la sphère publique dans les systèmes juridiques européens. Malgré cela, il a fait de la Constitution du 1^{er} juin 1959 un instrument au service de l'indépendance du pays. Instrumentalisée par les partisans du *Néo-Destour*, elle a

²⁶²³ De nombreux travaux ont été publiés au lendemain des révolutions du *Printemps arabe*. Bien qu'ils soient conséquents, ils sont concomitants à l'installation des nouvelles institutions en 2015/2016. Pour ne donner que quelques exemples de ces ouvrages importants mais datés, il est nécessaire de faire référence au rapport souvent cité du PNUD, [M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. DE LA HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, 2016, [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], http://www.tn.undp.org/content/tunisia/fr/home/library/democratic_governance/la-constitution-de-la-tunisie-.html, 631 p.] et, à l'ouvrage de R. GROTE & T. J. RÖDER (eds.), *Constitutionalism, Human Right and Islam after the Arab Spring*, New York, Oxford University Press, 2016, 992 p.

été un support de l'affirmation du pouvoir exercé par BOURGUIBA et plus tard, par BEN ALI.

La Constitution du 1^{er} juin 1959 a au moins le mérite d'avoir détaché l'Islam de l'Etat. Sous son règne, BOURGUIBA et BEN ALI ont prohibé toute expression publique de l'islam politique. Les droits et libertés étaient bafoués par les autocrates en place et il n'était pas question de traiter de l'Etat de droit en Tunisie. Le Conseil constitutionnel était d'ailleurs au service du pouvoir exécutif sous BEN ALI.

Quand éclate la révolution, les Tunisiens revendiquent alors la dignité, la liberté, l'égalité et la justice²⁶²⁴. Leurs revendications premières d'égalité économique et de justice sociale se transforment pourtant au lendemain des élections du 23 octobre 2011. Majoritaire à l'ANC entre 2011 et 2014, *Ennahdha* veut faire de la *charia*, la source de la législation et de Dieu, le seul souverain. La singularité du processus constituant tunisien réside toutefois dans l'adaptation de l'islam politique d'*Ennahdha* aux exigences de la démocratie et du constitutionnalisme. D'une part, le parti islamiste intègre le jeu politique et s'adapte aux procédures de la démocratie pour rester au pouvoir. D'autre part, la Constitution du 27 janvier 2014 conserve les caractéristiques de la Tunisie de l'indépendance : l'Islam n'est qu'une caractéristique de la Tunisie et n'est pas une source formelle ou matérielle du droit et de la loi.

Même si l'étude des travaux préparatoires à la Constitution du 27 janvier 2014 éclaire le comparatiste sur les outils constitutionnels globaux employés par les constituants, elle révèle que les « *détails étranges* »²⁶²⁵ liés à l'Islam stoppent les avancées constitutionnelles et juridiques notables de la Tunisie. L'appréhension de la réalité constitutionnelle tunisienne permet d'affirmer que dans la pratique, de nombreux droits et libertés ne sont pas pleinement effectifs. L'Islam comme phénomène sociologique saisi par le droit s'oppose à l'expression de certains droits et libertés chers au constitutionnalisme. L'égalité *en droits* entre l'homme et la femme n'est pas encore pleinement consacrée et l'expression publique de l'incroyance est prohibée. Cela n'est pas spécifique à la Tunisie et se retrouve dans de nombreux Etats arabes où l'Islam joue un rôle constitutionnel et social important. La spécificité de la Constitution du 27 janvier 2014 apparaît pourtant au contact des Constitutions égyptienne de 2014 et marocaine de 2011.

²⁶²⁴ E. LHOMEL, « L'espoir de la Constitution tunisienne », *Esprit*, 2014, n°3, pp. 204-207.

²⁶²⁵ G. FRANKENBERG, "Constitutional Transplants: The IKEA Theory Revisited", *précit.*, p. 563.

L'islam n'est pas la religion de l'Etat et la *charia* n'est pas la source de la loi en Tunisie. Imposée par le haut au moment de l'indépendance du pays, la sécularisation des institutions a été revendiquée par une partie des Tunisiens de manière consécutive à la révolution. L'article 2 de la Constitution du 27 janvier 2014 fait de la Tunisie un Etat « civil » fondé sur la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit. Quand bien même l'Etat a pour référence l'islam, il est fondé sur les droits et libertés du citoyen et sur la souveraineté du peuple. Seulement, comment affirmer que l'Etat est « civil » si dans la pratique, les droits et libertés des Tunisiens ne sont pas pleinement garantis ? En dépit de la volonté du défunt président de la Deuxième République, Béji CAÏD ESSEBSI d'introduire des réformes qui visent à entériner l'égalité successorale entre l'homme et la femme, le projet de loi déposé à l'ARP n'a toujours pas été voté. A cela s'ajoute les discours de l'actuel président Kais SAÏED : il s'oppose ouvertement aux avancées juridiques qui contredisent le texte clair et intangible du *Coran*.

Malgré tout, il est important de relever que l'éclat international de la *Révolution du Jasmin* a permis aux observateurs internationaux de repenser leurs discours sur l'incompatibilité de l'islam et de la démocratie. En exprimant leur volonté, les Tunisiens se réapproprient la souveraineté. La Constitution du 27 janvier 2014 leur permet en plus, de consacrer un large catalogue de droits et de libertés. La constitution n'est donc plus considérée comme un texte au service du pouvoir politique mais traduit l'expression souveraine de la volonté du peuple.

Replacée au centre de la réflexion sur le constitutionnalisme dans les pays arabes d'Afrique du Nord et du Proche-Orient, la constitution a besoin d'une protection adéquate, d'un garant. Comment faire du constitutionnalisme tunisien un discours alternatif au *constitutionnalisme global* quand la Tunisie peine à mettre en place la juridiction constitutionnelle ? Cette juridiction est d'autant plus nécessaire que la pratique du droit en Tunisie vide souvent les droits et libertés fondamentaux de leur substance. A cela s'ajoute les mœurs et rites liés à l'islam qui prohibent souvent l'expression publique des libertés²⁶²⁶ qui vont à l'encontre du *shar'* islamique²⁶²⁷.

²⁶²⁶ A. HAMMAMI MARRAKCHI, « Constitution tunisienne et universalité des droits de l'homme », in N. BACCOUCHE, E. DUBOUT (dir.), *Nouvelle Constitution tunisienne et transition démocratique*, Paris, Lexis Nexis, 2015, p. 132.

²⁶²⁷ M. GARGOURI, « Constitution et religion », in N. BACCOUCHE, E. DUBOUT (dir.), *Nouvelle Constitution tunisienne et transition démocratique*, op.cit., p. 77.

Il est fondamental d'apporter des réponses nuancées à cette question. La démocratie et le constitutionnalisme nécessitent du temps pour s'implanter durablement dans la pratique mais surtout dans les esprits. Pour le prouver, il est nécessaire de faire un parallèle entre la Tunisie révolutionnaire et la France de 1789.

Connue pour sa révolution et sa Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen, la France a mis du temps pour installer un régime politique démocratique qui respecte les droits du citoyen français et les droits de l'Homme en général. Après 1789, les différents régimes politiques qui se succèdent ne permettent pas aux Français de bénéficier pleinement et immédiatement de l'intégralité de leurs droits de citoyens. Se croyant dotée d'une mission civilisatrice, la France a par ailleurs, asservi pendant des années, de nombreux peuples à travers le monde. Les discours tenus sur les Droits de l'Homme contredisaient en outre, les pratiques coloniales françaises. D'origine occidentale, le constitutionnalisme qu'il soit anglais, français ou américain est aussi traversé d'une multitude de contradictions et d'incohérences.

Alors, il ne faut pas se précipiter en affirmant que le constitutionnalisme n'a pas d'avenir dans la région. Comme l'affirme le Professeur Denis BARANGER « [*l]es constitutions modernes n'ont pas leur rythme propre : elles l'empruntent hors d'elles, dans une temporalité qui a été érigée en un phénomène intégralement refermé sur soi et inaccessible. »*²⁶²⁸ Le devenir du constitutionnalisme tunisien pourrait surprendre. Il dépend de l'installation des institutions et de la juridiction constitutionnelle et, de la volonté du législateur d'allier l'Islam aux droits et libertés fondamentaux. Aussi, la société civile a un rôle essentiel à jouer : pour que les pratiques du droit évoluent, les mentalités liées aux rites et pratiques de l'Islam doivent s'adapter aux exigences du XXIème siècle.

La flamme révolutionnaire de 2010-2011 ne s'est en outre pas éteinte. Elle traverse actuellement les Etats algérien et libanais entre autres. Il est donc impératif d'affirmer que le constitutionnalisme tunisien est un constitutionnalisme en devenir et qu'il importe de suivre l'actualité et l'évolution de la politique et du droit en Tunisie pour savoir s'il est encore et toujours un exemple régional à suivre.

²⁶²⁸ D. BARANGER, « Temps et Constitution », *précit.*, pp. 45-46.

BIBLIOGRAPHIE

Droit constitutionnel général

I. Manuels et ouvrages généraux
--

- **En langue française :**

G. CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 11^{ème} édition, 2016, 1101 p.

P. FOREST, *Qu'est-ce qu'une Nation ? Littérature et identité nationale de 1871 à 1914*, Texte intégral d'Ernest Renan, (Textes De Barrès, Daudet, R. de Gourmont, Céline), chapitre 2, pp. 12-48. Paris, Pierre Bordas et fils, coll. « Littérature vivante », 1991, 128 p.

E. GELLNER, *Nation et nationalisme*, (traduit par B. PINEAU), Paris, Payot, 1989, 208 p.

J. GICQUEL et J.-E. GICQUEL (dir.), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, LGDJ, 2013, 27^{ème} édition, 834 p.

F. HAMON, M. TROPER (dir.), *Droit constitutionnel*, Paris, LGDJ, 36^{ème} édition, 2015, 830 p.

S. P. HUNTINGTON, *Le choc des civilisations*, Paris, Odile Jacob, traduit de l'anglais (Etats-Unis) par J.-L. FIDEL, G. JOUBLAIN, P. JORLAND et J.-J. PEDUSSEAU, coll. « Bibliothèque », 2007, 402 p.

P. LAUVAUX et A. LE DIVELLEC (dir.), *Les grandes démocraties contemporaines*, Paris, PUF, 2015, 1040 p.

P. PACTET et, F. MELIN-SOUCRAMANIEN (dir.), *Droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 29^e édition, 2010, 626 p.

J.-C. PASSERON, J. REVEL (dir.), *Penser par cas*, Paris, Editions de l'Ecole des Hautes Etudes en Sciences Sociales, 2005, 292 p.

M.-C. PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, Paris, Economica, 2010, 379 p.

E. POULAT, *L'ère post-chrétienne. Un monde sorti de Dieu*, Paris, Flammarion, 1994, 317 p.

P. RICOEUR, *Soi-même comme un autre*, Paris, Editions du Seuil, 1990, 410 p.

J.-C. ROCHER, *Fondements éthiques du droit*, Livre 1. *Phénoménologie*, Paris, FAC éditions, 1993, 216 p.

- **En langue anglaise :**

H. L. A. HART, *The Concept of Law*, 2^o éd., Oxford, Oxford University Press, 1994, 328 p.

H. KELSEN, *Pure Theory of Law*, New Jersey, University of California Press, 1967, 368 p.

II. Ouvrages spécialisés

- **En langue française :**

R. AMIT, *Les Paradoxes constitutionnels. Le cas de la constitution israélienne*, Paris, Connaissances et Savoirs, 2007, 626 p.

R. BEN ACHOUR (dir.), *Le droit constitutionnel normatif. Développements récents*, Bruxelles, Bruylant, 2009, 242 p.

R. BEN ACHOUR (dir.), *Les changements anticonstitutionnels de gouvernement : approches de droit constitutionnel et de droit international*, Aix-en-Provence, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Coll. « Les Cahiers de l'Institut Louis Favoreu », n^o 3, 2014, 167 p.

Y. BEN ACHOUR, *Le rôle des civilisations dans le système international (droit et relations internationales)*, Bruxelles, Editions Bruylant, Editions de l'Université de Bruxelles, 2003, 314 p.

E.-W. BÖCKENFÖRDE, *Le droit, l'Etat et la Constitution démocratique. Essais de théorie juridique, politique et constitutionnelle* (traduit par O. JOUANJAN avec la collaboration de W. ZIMMER et O. BEAUD), Paris, Editions Bruylant, LGDJ, 2000, 314 p.

P. CASSIA, *Dignité(s)*, Paris, Dalloz, collection les sens du droit, 2016, 144 p.

J. CHEVALLIER, *L'élaboration historique du principe de séparation de la juridiction administrative et de l'administration active*, Paris, LGDJ, 2015, 324 p.

J. CHEVALLIER, *L'Etat de droit*, Paris, LGDJ, Lextenso éditions, 6^{ème} éd., 2017, 145 p.

F. CONSTANT, *La citoyenneté*, Paris, Montchrestien, 2000, 150 p.

Démocratie et administration, Tunis, Editions Latrach, Collection « Forum des juristes » n^o 15, 2014, 229 p.

C. EISENMANN, *La justice constitutionnelle et la Haute Cour constitutionnelle d'Autriche*, Aix-en-Provence, Economica-PUAM, 1986, 383 p.

L. FAVOREU et W. MASTOR (dir.), *Les cours constitutionnelles*, Paris, Dalloz, 2011, 150 p.

R. GUASTINI, *Leçons de théorie constitutionnelle*, (traduit et présenté par V. CHAMPEIL-DESPLATS), Paris, Dalloz, 2010, 270 p.

G. HAARSCHER, *La laïcité*, Que sais-je ?, Paris, PUF, 1996, 128 p.

P. HÄBERLE, *L'Etat constitutionnel*, M. ROFFI (trad.), C. GREWE (éd.), Paris, Economica, 2004, 249 p.

C.-M. HERRERA (dir.), *Le constitutionnalisme latino-américain aujourd'hui : entre renouveau juridique et essor démocratique ?*, Paris, Kimé, 2015, 126 p.

J. ILIOPOULOS-STRANGAS (ed.), *Constitution & Religion*, Bruxelles, Bruylant, Coédition Sakkoulas, 2005, 233 p.

D. JAZI, R. BEN ACHOUR, S. LAGHMANI (dir.), *Les Droits de l'Homme par les textes*, Tunis, Centre de Publication Universitaire, 2004, 503 p.

C. KLEIN, *Le droit israélien*, Que sais-je ?, Paris, PUF, 1990, 124 p.

P. LEGRAND, *Le droit comparé*, Que sais-je ?, Paris, PUF, 1999, 125 p.

P. LEGRAND (dir.), *Comparer les droits, résolument*, Paris, PUF, 2009, 618 p.

A. LE PORS, *La citoyenneté*, Que sais-je ?, Paris, PUF, 1999, 124 p.

F. MELIN-SOUCRAMANIEN (dir.), *Espaces du service public. Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de Gaudusson*, Pessac, Presses Universitaires de Bordeaux, Tome I et II, 2013, 1420 p.

X. PHILIPPE et N. DANELCIUC-COLODROVSCHI (dir.), *Transitions constitutionnelles et Constitutions transitionnelles. Quelles solutions pour une meilleure gestion des fins de conflit ?* Paris, LGDJ, Coll. « Transition & Justice », 2014, n° 2, 230 p.

H. RUIZ FABRI et M. ROSENFELD (dir.), *Repenser le constitutionnalisme à l'âge de la mondialisation et de la privatisation*, Paris, Société de Législation Comparée, 2011, 452 p.

C. SCHMITT, *Théorie de la Constitution*, Paris, PUF, 1993, 576 p.

J.-L. SEURIN (dir.), *Le constitutionnalisme aujourd'hui*, Paris, Economica, 1984, 235 p.

M. TROPER, *Pour une théorie juridique de l'Etat*, Paris, P.U.F., 1994, 360 p.

- **En langue anglaise :**

L. ALEXANDER (ed.), *Constitutionalism: Philosophical Foundations*, Cambridge, Cambridge University Press, 1998, 319 p.

N. J. BROWN, *Constitutions in a Nonconstitutional World: Arab Basic Laws and the Prospects for Accountable Government*, Albany, State University of New York Press, 2002, 244 p.

S. CHOUDRHY (ed.), *The Migration of Constitutional Ideas*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, 448 p.

D. GREENBERG, S. N. KATZ, M. B. OLIVIERO, S. C. WHEATLEY (eds.), *Constitutions and Democracy. Transitions in the Contemporary World*, New York, 1993, 378 p.

R. GROTE & T. J. RÖDER (eds.), *Constitutionalism, Human Right and Islam after the Arab Spring*, New York, Oxford University Press, 2016, 992 p.

G. HALMAI, *Perspectives on Global Constitutionalism: The Use of Foreign and International Law*, The Hague, Eleven International Publishing, 2014, 259 p.

G.-J. JACOBSON, *Constitutional Identity*, England, Harvard University Press, 2010, 355 p.

H. LERNER, *Making Constitutions in Deeply Divided Societies*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, 262 p.

K. LOEWENSTEIN, *Political Power and the Governmental Process*, Chicago, University of Chicago Press, 1957, 442 p.

M. ROSENFELD (ed.), *Constitutionalism, Identity, Difference and Legitimacy. Theoretical Perspectives*, Durham-London, Duke University Press, 1994, 422 p.

A.-M. SLAUGHTER, *A New World Order*, Princeton, Princeton University Press, 2004, 226 p.

W. TWINING, *General Jurisprudence, Understanding Law from a Global Perspective*, Cambridge, Cambridge University Press, 2009, 544 p.

N. WALKER, *Intimations of Global Law*, Cambridge University Press, 2015, 222 p.

- **En langue espagnole :**

C. DE CABO MARTIN, *La reforma constitucional en la perspectiva de las fuentes del Derecho*, Madrid, Trotta, 2003, 104 p.

- **En langue italienne :**

R. GUOLO, *L'Islam è compatibile con la democrazia?*, Roma, Laterza, 2004, 168 p.

III. Articles

- **En langue française :**

A. ADAM, « Sur les valeurs juridiques fondamentales », in J. DU BOIS DE GAUDUSSON, P. CLARET, P. SADRAN, et B. VINCENT (eds.), *Mélanges en l'honneur de Slobodan Milacic, Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation*, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 25-37.

F. J. AÍVO, « Les constitutionnalistes et le pouvoir politique en Afrique », in *Revue française de droit constitutionnel*, 104, 2015, pp. 771-800.

M. ALTWEGG-BOUSSAC, « Le constitutionnalisme global, quels espaces pour la discussion ? », *Jus Politicum*, n° 19, [en ligne], [consulté le 22 janvier 2020], <http://juspoliticum.com/article/Le-constitutionnalisme-global-quels-espaces-pour-la-discussion-1211.html>, pp. 7-18.

D. BARANGER, « Temps et Constitution », *Droits*, n° 30, 1999, pp. 45-70.

M.-E. BAUDOIN, « Le droit constitutionnel et la démocratie à l'épreuve du temps », in J. DU BOIS DE GAUDUSSON, P. CLARET, P. SADLAN, et B. VINCENT (eds.), *Mélanges en l'honneur de Slobodan Milacic, Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation*, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 39-54.

O. BEAUD, « Constitution et constitutionnalisme », in P. RAYNAUD et S. RIALS (dir.), *Dictionnaire de la philosophie politique*, Paris, P. U. F., 1^{ère} édition, 2003, pp. 133-142.

O. BEAUD, « Souveraineté », in P. RAYNAUD et S. RIALS (dir.), *Dictionnaire de la philosophie politique*, Paris, P. U. F., 1^{ère} édition, 2003, pp. 735-742.

O. BEAUD, « Le principe majoritaire dans la théorie constitutionnelle des formes politiques », *Jus Politicum*, n° 15, [en ligne], [consulté le 30 juillet 2018], <http://juspoliticum.com/article/Le-principe-majoritaire-dans-la-theorie-constitutionnelle-des-formes-politiques-1071.html>.

M. BEDJAOU, « La difficile avancée des droits de l'Homme vers l'universalité », *R. U. D. H.*, Vol. 1, 1989, pp. 5-13.

G. CARCASSONNE, « Militant de la démocratie », in *Critique internationale*, 2004, n° 24, p. 177-192.

E. CARPENTIER, « L'organe, l'acte et le conflit constitutionnels », in *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 20-2004, 2005, [en ligne], [consulté le 19 novembre 2019], https://www.persee.fr/doc/aijc_0995-3817_2005_num_20_2004_1752, pp. 57-91.

J. CHEVALLIER, « Du principe de séparation au principe de dualité », in *revue française de droit administratif*, 1990, pp. 712-723.

J. CHEVALLIER, « Pour une sociologie du droit constitutionnel », in *L'architecture du droit, Mélanges en l'honneur de Michel Troper*, Paris, Economica, 2006, pp. 281-297.

A. DE LASTIC, « Une approche philosophique du sens des valeurs. Se transformer soi-même pour transformer le monde ? » [en ligne], [consulté le 5 mai 2019], <https://ccfd-terresolidaire.org/IMG/pdf/valeurs-delastic.pdf>, pp. 2-11.

F. DE PAUL TETANG, « La normativité des préambules des Constitutions des Etats africains », *Revue française de droit constitutionnel*, 2015, 104, pp. 953-977.

J. DU BOIS DE GAUDUSSON, « Constitution sans culture constitutionnelle n'est que ruine du constitutionnalisme – Poursuite d'un dialogue sur quinze années de "transition" en Afrique et en Europe », in J. DU BOIS DE GAUDUSSON, P. CLARET, P. SADLAN, et

- B. VINCENT (eds.), *Mélanges en l'honneur de Slobodan Milacic, Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation*, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 333-348.
- R.-J. DUPUY, « Regard d'Edmund Burke sur la Révolution française », *Études irlandaises*, n°23-2, 1998, pp. 113-120.
- R. DWORKIN, « Controverse constitutionnelle », *Pouvoirs*, 1991, n° 59, pp. 5-16.
- M. FABRE-MAGNAN, « Dignité humaine », in J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, H. GAUDIN, J.-P. MARGUENAUD, S. RIALS et F. SUDRE (dir.), *Dictionnaire des Droits de l'Homme*, Paris, P. U. F., 2008, 1^{ère} édition, pp. 285-291.
- C. FRANCK, « VI - Le principe d'égalité », in *Annuaire international de justice constitutionnelle, Les techniques juridictionnelles du contrôle de constitutionnalité des lois - Dix ans de saisines parlementaires - Le droit de propriété dans les jurisprudences constitutionnelles européennes*, 1-1985, 1987, [en ligne], [consulté le 22 février 2019], https://www.persee.fr/doc/AsPDF/ajjc_0995-3817_1987_num_1_1985_889.pdf, pp. 191-197.
- B. FRYDMAN, « L'émergence d'une discipline : le droit global », communication présentée au colloque organisé par F. AUDREN et S. BARBOU des PLACES, *Qu'est-ce qu'une discipline ?*, Ecole de droit de Sciences Po et Université de Paris I, les 28 et 29 janvier 2015, [en ligne], [consulté le 10 janvier 2020], http://www.philodroit.be/IMG/pdf/bf_emergence_d_une_discipline_-2015-6-2.pdf?lang=fr, 15 p.
- Y. GAUDEMET, « Le Code civil, "constitution civile de la France" », in *1804-2004, Le Code civil, un passé, un présent, un avenir*, Paris, Dalloz, 2004, pp. 297-308.
- C. GREWE, « L'impact de la protection internationale des droits de l'Homme sur le droit constitutionnel comparé : flux et reflux », *R. I. D. C.*, n° 4, 2016, pp. 927-943.
- C.-M. HERRERA, « Comment le social vient au constitutionnalisme. Entre Etat et droits », in C.-M. HERRERA (dir.), *La Constitution de Weimar et la pensée juridique française*, Paris, Kimé, 2011, pp. 29-52.
- J. JACQUEMONT, « La Haute Cour constitutionnelle et le contrôle de constitutionnalité des lois », *Annuaire international de justice constitutionnelle*, IV, 1988, pp. 271-295.
- H. KELSEN, « La garantie juridictionnelle de la Constitution », *R. D. P.*, 1928, pp. 197-257.
- J.-F. KERVEGAN, « Démocratie », in P. RAYNAUD et S. RIALS (dir.), *Dictionnaire de la philosophie politique*, Paris, P. U. F., 1^{ère} édition, 2003, pp. 149-155.
- C. KLEIN, « Pourquoi écrit-on une constitution », in M. TROPER, L. JAUME (dir.), *1789 et l'invention de la Constitution*, Paris, LGDJ, 1994, pp. 89-99.
- C. LANDA, « Contrôle de constitutionnalité de la réforme constitutionnelle dans la région andine », *Nomos 2-2016* [en ligne], [consulté le 21 octobre 2020], http://www.nomos-leattualitaneldiritto.it/wp-content/uploads/2016/09/Landa_Nomos2-2016.pdf, 18 p.

F. LARNAUDE, « Le gouvernement de fait », *Revue générale de droit international public*, 1921, pp. 470-492.

E. LONGUENESSE, « Traduire la citoyenneté », in *Les Carnets de l'Ifpo. La recherche en train de se faire à l'Institut français du Proche-Orient*, (Hypothèses.org), [en ligne], [consulté le 12 avril 2020], <https://ifpo.hypotheses.org/4185>.

G. MALINVERNI, « L'expérience de la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) », *Revue universelle des droits de l'homme*, 1995, pp. 386-394.

S. MARTIN, « L'identité de l'Etat dans l'Union européenne : entre "identité nationale" et "identité constitutionnelle" », *Revue française de droit constitutionnel*, 2012/3 (n° 91), pp. 13-44.

J. MERCIER, « Sur la standardisation constitutionnelle », IX^{ème} Congrès Mondial de l'AIDC, *Les défis constitutionnels : Globaux et locaux*, 16-20 juin 2014, Oslo, [en ligne], [consulté le 10 septembre 2018], <http://www.jus.uio.no/english/research/news-and-events/events/conferences/2014/wccl-cmdc/wccl/papers/ws5/w5-mercier.pdf>, pp.1-19.

P. MOUDOUDOU, « L'Etat africain : Entre constitutionnalisme libéral et constitutionnalisme identitaire », in *Revue juridique et politique*, 68^{ème} année, N° 3, 2014, pp. 291-320.

R. OGIEN, « Normes et valeurs », in CANTO-SPERBER (dir.), *Dictionnaire d'éthique et de philosophie morale*, Paris, PUF, Tome 2, 2004, pp. 1354-1368.

H. PAULIAT, « Le modèle français d'administration de la justice : distinctions et convergences entre justice judiciaire et justice administrative », in *Revue française d'administration publique*, 2008/1, n° 125, pp. 93-110.

A. PETERS, « Le constitutionnalisme global : crise ou consolidation ? », *Jus Politicum*, n° 19, [en ligne], [consulté le 26 février 2019], <http://juspoliticum.com/article/Le-constitutionnalisme-global-Crise-ou-consolidation-1197.html>, pp. 59-70.

S. PIERRE-CAPS, « Le constitutionnalisme et la nation », in J.-C. COLLIARD et Y. JEGONZO (dir.), *Le nouveau constitutionnalisme. Mélanges en l'honneur de Gérard Conac*, Paris, Economica, 2001, pp. 67-86.

S. PIERRE-CAPS, « L'esprit des Constitutions », in *Mélanges en l'honneur de Pierre Pactet ; L'esprit des institutions, l'équilibre des pouvoirs*, Paris, Dalloz, 2003, pp. 376-377.

S. PIERRE-CAPS, « Le droit constitutionnel entre universalisme et particularisme », in J. DU BOIS DE GAUDUSSON, P. CLARET, P. SADRAN, et B. VINCENT (eds.), *Mélanges en l'honneur de Slobodan Milacic, Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation*, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 205-218.

M.-C. PONTHEOREAU, « Cultures constitutionnelles et comparaisons en droit constitutionnel. Contribution à une science du droit constitutionnel », in J. du BOIS de GAUDUSSON, P. CLARET, P. SADRAN, et B. VINCENT (eds.), *Mélanges en l'honneur de Slobodan Milacic, Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation*, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 219-237.

M.-C. PONTTHOREAU, « La constitution comme structure identitaire », in D. CHAGNOLLAUD (dir.), *Les 50 ans de la Constitution 1955-2008*, Paris, Lexis Nexis / Litec, 2008, pp. 31-42.

M.-C. PONTTHOREAU, « Droits étrangers et droit comparé : des champs scientifiques autonomes ? », in *Revue internationale de droit comparé*, avril-juin 2015, n° 2, pp. 299-315.

M.-C. PONTTHOREAU, « La métaphore géographique. Les frontières du droit constitutionnel dans un monde globalisé », *R. I. D. C.*, 3-2016, pp. 611-628.

M.-C. PONTTHOREAU, « “Global constitutionalism” un discours doctrinal homogénéisant. L’apport du comparatisme critique », *Jus Politicum*, n° 19, [en ligne], [consulté le 26 février 2019], <http://juspoliticum.com/article/Global-Constitutionalism-un-discours-doctrinal-homogeneisant-L-apport-du-comparatisme-critique-1199.html>, pp. 105-134.

S. RIALS, « Supra-constitutionnalité et systématisme du droit », in *Archives de Philosophie du Droit*, Paris, Sirey, 1986, pp. 57-76.

M. ROSENFELD, « L’Etat et la religion », in *Annuaire international de justice constitutionnelle, Constitution et secret de la vie privée – Constitution et religion*, 16-2000, 2001, pp. 458-489.

A. ROUX, « Hymne national et Constitution », rapport au colloque “Droit et musique”, Faculté de Droit et de Science politique, Aix en Provence, 30 juin-1^{er} juillet 2016, [en ligne], [consulté le 12 octobre 2018], <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01449230/document>, pp. 1-15.

F. RUEDA, « L’hymne et le drapeau : des symboles de l’Etat en droit comparé », [en ligne], [consulté le 12 octobre 2018], www.academia.edu, pp. 1-11.

R. SACCO, « Le droit muet », *R.T.D.Civ.*, 1995, pp. 753-796.

D. SCHNAPPER, « Existe-t-il une identité française ? », in J.-C. RUANO-BORBALAN (éd.), *L’identité, l’individu, le groupe, la société*, Auxerre, Sciences Humaines, 1998, pp. 297-306.

M. TROPER, « L’interprétation constitutionnelle », in F. MÉLIN-SOUCRAMANIEN (dir.), *L’interprétation constitutionnelle*, Paris, Dalloz, 2005, pp. 13-25.

M. TROPER, « L’identité constitutionnelle », in B. MATHIEU (dir.), *Cinquantième anniversaire de la Constitution française*, Paris, Dalloz, 2008, pp. 123-131.

G. TUSSEAU, « Un chaos conceptuel qui fait sens : la rhétorique du constitutionnalisme global », J.-Y. CHEROT, B. FRYDMAN (dir.), *La science du droit dans la globalisation*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 182-228.

M. VIRALLY, « Le rôle des “principes” dans le développement du Droit international », in M. VIRALLY (dir.), *Le Droit international en devenir : Essais écrits au fil des ans*, Paris, PUF, 1990, pp. 195-212.

M. WEBER, « Les trois types purs de la domination légitime », (traduit en français par E. KAUFFMANN), in *Sociologie*, 2014/3, Vol. 5, pp. 291-302.

M. XIFARAS, « Après les théories générales de l'Etat : le droit global ? », *Jus Politicum*, n° 8, [en ligne], [consulté le 10 janvier 2020], <http://juspoliticum.com/article/Apres-les-Theories-Generales-de-l-Etat-le-Droit-Global-622.html>, 57 p.

M. XIFARAS, « Conclusions », *Jus Politicum*, n° 19, [en ligne], [consulté le 26 février 2019], <http://juspoliticum.com/article/Conclusions-1200.html>, pp. 135-146.

E. ZOLLER, « Qu'est-ce que faire du droit constitutionnel comparé ? », *Droits*, 2000, n° 32, pp. 121-134.

- **En langue anglaise :**

B. ACKERMAN, "The Rise of World Constitutionalism", 83 *Virginia Law Review*, p. 771-797.

R. COTTERRELL, "Comparative Law and Legal Culture", in M. REIMANN et R. ZIMMERMANN (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Law*, Oxford, Oxford University Press, 2006, pp. 709-737.

G. DANNEMANN, "Comparative Law: Study of Similarities or Differences?", in M. REIMANN et R. ZIMMERMANN (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Law*, Oxford, Oxford University Press, 2006, pp. 383-419.

M. DE VISSER, "A Critical Assessment of the Role of the Venice Commission in Processes of Domestic Constitutional Reform", *American Journal of Comparative Law*, Vol. 63(4), 2015, No. 4, pp. 963-1008.

W. EWALD, "Comparative Jurisprudence: What Was it Like to Try a Rat?", *University of Pennsylvania Law Review*, 1995, vol. 143, pp. 1889-2149.

W. EWALD, "The Jurisprudential Approach to Comparative Law: A Field Guide to "Rats"", *American Journal of Comparative Law*, 1998, vol. 46, pp. 701-707.

G. FRANKENBERG, "Critical Comparisons: Re-Thinking Comparative Law" 26, *Harvard International Law Journal*, 1985, pp. 411-456.

G. FRANKENBERG, "Constitutional Transplants: The IKEA Theory Revisited", *International Journal of Constitutional Law*, vol. 8/3, juillet 2010, pp. 563-579.

D. GRIMM, "Integration by Constitution" 3, *I-CON*, 2005, pp. 193-208.

D. GRIMM, "Types of Constitution", in M. ROSENFELD, A. SAJO (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012, pp. 98-132.

V. GROSSWALD CURRAN, "Cultural Immersion, Difference and Categories in U. S. Comparative Law", *American Journal of Comparative Law*, n° 46, 1998, pp. 43-92.

- V. GROSSWALD CURRAN, “Dealing in Difference: Comparative Law’s Potential for Broadening Legal Perspectives”, *American Journal of Comparative Law*, 1998, n° 46, pp. 657-668.
- V. GROSSWALD CURRAN, “Comparative Law and Language”, in M. REIMANN et R. ZIMMERMANN (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Law*, Oxford, Oxford University Press, 2006, pp. 675-707.
- W. HOFFMAN-RIEM, “Constitutional Court Judges’ Roundtable”, *Comparative Constitutionalism in Practice*, Sixth World Congress of IACL, Santiago, Chile, January 12-16, 2004, *I-CON*, vol., n° 4, 2005, pp. 556-560.
- G.-J. JACOBSON, “The formation of constitutional identities”, in R. DIXON and T. GINSBURG (eds.), *Comparative Constitutional Law*, Cheltenham, Edward Elgar Publishing, 2011, pp. 129-142.
- P. KAHN, “Comparative Constitutionalism in a New Key”, *Michigan Law Review*, vol. 101, 2003, pp. 2677-2705.
- K. E. KLARE, “Legal Culture and Transformative Constitutionnalism”, *South African Journal on Human Rights*, vol. 14, pp.146-188.
- D. S. LAW, M. VERSTEEG, “The Evolution and Ideology of Global Constitutionalism”, *California Law Review*, 2011, n° 99, pp. 1163-1257.
- D. S. LAW, M. VERSTEEG, “Sham Constitutions”, 101 *California Law Review*, 2013, pp. 863-940.
- H. MUIR WATT, “Globalization and Comparative Law”, in M. REIMANN et R. ZIMMERMANN (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Law*, Oxford, Oxford University Press, 2006, pp. 579-607.
- V. L. ORGARD, “The Preamble in Constitutional Interpretation”, 8 *International Journal of Constitutional Law*, 2010, pp. 714-738.
- A. PETERS and H. SCHWENKE, “Comparative Law Beyond Post-Modernism”, *International and Comparative Law Quaterly*, octobre 2000, vol. 49, pp. 800-834.
- A. PETERS, “The Merits of Global Constitutionalism”, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, 2/2016, vol. 16, pp. 397-411.
- J. N. ROSENAU, “Governance, Order, and Change in World Politics”, in J. N. ROSENAU, E.-O. CZEMPIEL (eds.), *Governance without Governement*, Cambridge, Cambridge University Press, 1992, pp. 1-29.
- M. ROSENFELD, “Constitutional Identity”, in M. ROSENFELD, A. SAJO (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012, pp. 756-775.
- G. SARTORI, “Constitutionalism: A Preliminary Discussion”, *American Political Science Review*, 1962, pp. 853-864.

P. SCHLAG, “The Aesthetics of American Law”, *Harvard Law Review*, Vol. 115, février 2002, No. 4, pp. 1047-1118.

M. TUSHNET, “The Inevitable Globalization of Constitutional Law”, *Virginia Journal of International Law*, 2009, n° 49, pp. 985-1006.

M. VAN HOECKE and M. WARRINGTON, “Towards a New Model for Comparative Law”, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 47, juillet 1998, No. 3, pp. 495-536.

- **En langue espagnole :**

R. VICIANO PASTOR, R. MARTINEZ DALMAU, « Se puede hablar de un nuevo constitucionalismo latinoamericano como corriente doctrinal sistematizada ? », <http://www.juridicas.unam.mx/wccl/ponencias/13/245.pdf>, p. 4.

IV. Thèses et mémoires

N. ABI RACHED, *L'identité constitutionnelle libanaise* [microfiche], G. DRAGO (dir.), Thèse de doctorat en droit, Paris, Université Panthéon-Assas Paris II, 2011, 491 p.

A. AJOURY, *Les mythes dans les constructions identitaires au Liban*, Mémoire en Sciences politiques, Beyrouth, Université Saint-Joseph, 2005, 155 p.

M. ALTWEGG-BOUSSAC, *Les changements constitutionnels informels*, Paris, LGDJ/Fondation Varenne, 2013, 527 p.

A. BLOUËT, *Le pouvoir pré-constituant. Analyse conceptuelle et empirique du processus constitutionnel égyptien après la Révolution du 25 janvier 2011*, Institut Francophone de la Justice et de la Démocratie, « Collection des Thèses », n° 178, 2019, 328 p.

C. CADINOT, *Les préambules des Constitutions – Approche comparative*, M.-C. PONTHEOREAU (dir.), Thèse de doctorat en droit, Bordeaux, Université de Bordeaux, soutenue le 10 décembre 2018, 481 p.

A. LE PILLOUER, *Les pouvoirs non-constituants des assemblées constituantes, Essai sur le pouvoir instituant*, Paris, Dalloz, 2005, 360 p.

S. PIERRE-CAPS, *Nation et peuples dans les Constitutions modernes*, F. BORELLA (dir.), Thèse de doctorat en droit, Nancy, Université de Nancy II, Presses Universitaires de Nancy, 1986, 948 p.

V. Conférences

- **En langue française :**

B. FRYDMAN, « Introduction pragmatique au droit global », conférence inscrite dans le cycle de séminaire “Global Law Public Lecture Series” organisé par le CERIC et le Professeur Ludovic HENNEBEL (Chaire d’excellence A*MIDEX), Faculté de droit d’Aix-

en-Provence, 11 février 2016, [en ligne], [consulté le 10 janvier 2020], <https://www.youtube.com/watch?v=FP2HSgkmBPw>.

Intervention du Professeur Marc BLANQUET au sujet « *De l'identité constitutionnelle des Etats membres à l'identité constitutionnelle de l'Union européenne* » au cours des séances de l'Académie de législation à l'Université Toulouse 1 Capitole, le jeudi 5 avril 2012, [en ligne], [consulté le 13 août 2019], http://www.dailymotion.com/video/xql0s9_de-l-identite-constitutionnelle-des-etats-membres-a-l-identite-constitutionnelle-de-l-union-europeen_news.

A. PETERS, « Le constitutionnalisme global en des temps difficiles », conférence inscrite dans le cycle de séminaire “Global Law Public Lecture Series” organisé par le CERIC et le Professeur Ludovic HENNEBEL (Chaire d'excellence A*MIDEX), Faculté de droit d'Aix-en-Provence, 26 mai 2016, [en ligne], [consulté le 10 janvier 2020], https://www.youtube.com/watch?v=8WOn1PI2jEA&feature=share&fbclid=IwAR3F0CAFLdFnk8RWx_cQ6tJMDzhPDt3GfoiJe0wAK4eCJbNIEjrO0Y9d4yU.

M. ROSENFELD, « Les crises actuelles du constitutionnalisme : du local au global », Conférence Chaire Tocqueville Fulbright, 2013, Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, 16 janvier 2013, [en ligne], [consulté le 4 octobre 2019], https://www.canal-u.tv/video/universite_paris_1_panthéon_sorbonne/michel_rosenfeld_les_crisis_actuelles_du_constitutionnalisme_du_local_au_global.11493.

X. XIFARAS, « Droit global et globalisation de la pensée juridique », conférence inscrite dans le cycle de séminaire “Global Law Public Lecture Series” organisé par le CERIC et le Professeur Ludovic HENNEBEL (Chaire d'excellence A*MIDEX), Faculté de droit d'Aix-en-Provence, 16 mars 2017, [en ligne], [consulté le 15 janvier 2020], <https://www.youtube.com/watch?v=htxKvZy5X80>.

VI. Rapports

- En langue anglaise :

Commission on Global Governance, *Our Global Neighbourhood: The Report of the Commission on Global Governance*, Oxford, Oxford University Press, 1995, 432 p.

Tunisie

I. Manuels et ouvrages généraux

- En langue française :

D. ABBASSI, *Entre Bourguiba et Hannibal. Identité tunisienne et histoire depuis l'indépendance*, Aix-en-Provence, Karthala, 2005, 239 p.

N. BACCOUCHE, E. DUBOUT (dir.), *Nouvelle Constitution tunisienne et transition démocratique*, Paris, Lexis Nexis, 2015, 184 p.

Y. BEN ACHOUR, *Droit administratif*, Manouba, Centre de Publication Universitaire, 2010, 3^{ème} édition, 540 p.

Y. BEN ACHOUR, *Tunisie : Une révolution en pays d'islam*, Tunis, Cérès Editions, 2016, 355 p.

H. BOULARES, *Histoire de la Tunisie : Les grandes dates de la préhistoire à la révolution*, Tunis, Cérès Editions, 2011, 697 p.

M. CHARFI, *Introduction à l'étude du droit*, Tunis, Cérès Editions, Troisième édition revue et augmentée, 1997, 274 p.

L. CHOUIKHA et E. GOBE (dir.), *Histoire de la Tunisie depuis l'indépendance*, Paris, La Découverte, 2015, 104 p.

W. TAMZINI, *Tunisie*, Bruxelles, De Boeck, coll. Monde arabe/Monde musulman, 2013, 126 p.

- **En langue arabe :**

El H. EL TIMOUMI, *Kayfa sâr el tounisiyûn tounisiyîn ?*, Sfax, Dar Mohammed Ali, Deuxième Edition, 2015, 170 p. Nous traduisons littéralement en français le titre de l'ouvrage arabe *التيموم الهادي, كيف صار التونسيون تونسيين؟*.

II. Ouvrages spécialisés

- **En langue française :**

Association Tunisienne de Droit Constitutionnel (dir.), *La République*, Tunis, Centre de Publication Universitaire, 1997.

Association Tunisienne d'Etudes Politiques (dir.), *Les III^{èmes} Conférences de l'ATEP. Gouvernements de coalition et enjeux politiques*, Tunis, Imprimerie MAN, 2012, 101 p.

Association Tunisienne d'Etudes Politiques (dir.), *Le Dialogue National en Tunisie*, Tunis, Nirvana, 2015, 159 p.

R. BEN ACHOUR (dir.), *Constitution, citoyenneté et justice constitutionnelle : Entre exigence démocratique et recompositions territoriales*, Tunis, Centre de Publication universitaire, 2014, 319 p.

M. BEN JAAFAR, *Un si long chemin vers la démocratie : Entretien avec Vincent GEISSER*, Tunis, Editions Nirvana, 2014, 227 p.

S. BESSIS et S. BELHASSEN (dir.), *Bourguiba*, Tunis, Editions Elyzad, 2012, 538 p.

H. BOURGUIBA, *Ma vie, mes idées, mon combat*, Tunis, Apollonia Editions, 2016, 350 p.

M. CAMAU et V. GEISSER (dir.), *Habib Bourguiba. La trace et l'héritage*, Aix-en-Provence, Karthala, 2004, 643 p.

C. DEBBASCH, *La République tunisienne*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, coll. « Comment ils sont gouvernés », 1962, 206 p.

Etudes à la mémoire du Doyen Abdelfattah AMOR, Sfax, Ecole Doctorale de la Faculté de Droit de Sfax, 2014, 276 p.

C. HOUKI, *Islam et Constitution en Tunisie*, Manouba, Centre de Publication Universitaire, 2015, 483 p.

H. KAROUI, A. MAHJOUBI (dir.), *Quand le soleil s'est levé à l'Ouest : Tunisie 1881-Impérialisme et Résistance*, Tunis, Cérès Productions, 1983, 173 p.

M. KRAIEM, *La révolution kidnappée*, Tunis, La Maghrébine pour l'Impression et la Publication du Livre, 2014, 526 p.

M. MARTINEZ SOLIMAN, S. BAHOUS, P. KEULEERS, K. ABDEL SHAFI et J. de La HAY (dir.) Rapport du PNUD, *La Constitution de la Tunisie. Processus, principes et perspectives*, 2016, [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], http://www.tn.undp.org/content/tunisia/fr/home/library/democratic_governance/la-constitution-de-la-tunisie.html, 631 p.

H. MRAD, *De la Constitution à l'accord de Carthage : Les premières marches de la Deuxième République*, Tunis, Nirvana, 2017, 329 p.

H. NAFTI, *Tunisie, dessine-moi une révolution. Témoignages sur la transition démocratique (2011-2014)*, Paris, L'Harmattan, 2015, 243 p.

F. TAJE, K. NICOLAI, P. JÖST., FES (dir.), *La Constitution tunisienne à la loupe : Constitution de la République Tunisienne, 27 janvier 2014*, FRIEDRICH EBERT STIFTUNG, traduction de C. GADDES, Tunis-09/2014, [en ligne], [consulté le 25 juillet 2018], <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/tunesien/14393.pdf>.

H. YOUSFI, *L'UGTT, une passion tunisienne. Enquête sur les syndicalistes en révolution 2011-2014*, Tunis, IRMC-Med. Ali éditions, 2015, 245 p.

III. Articles

- En langue française :

J. AJROUD, « L'indépendance de la justice en Tunisie », in *Revue française de droit constitutionnel*, 2011/2, n° 86, pp. 427-438.

B. AJROUD, « Les traités dans la Constitution du 27 janvier 2014 », in Konrad-Adenauer Stiftung (dir.), *Mouvances du droit. Etudes en l'honneur du Professeur Rafâa Ben Achour*, Tunis, Simpect, Tome 1, 2015, pp. 105-130.

- R. BEN ACHOUR et S. BEN ACHOUR, « La transition démocratique en Tunisie : entre légalité constitutionnelle et légitimité révolutionnaire », *Revue française de droit constitutionnel*, 2012/4, n° 92, pp. 715-732.
- R. BEN ACHOUR, « La Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », *Revue française de droit constitutionnel*, décembre 2014, N° 100, pp. 783-801.
- R. BEN ACHOUR et, S. MAAOUIA-KACEM, « Juges constitutionnels et doctrine – Constitutions et transitions », *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 30-2014, 2015, pp. 493-503.
- S. BEN ACHOUR, « Les chantiers de l'égalité au Maghreb », *Mélanges offerts au Doyen Sadok Belaïd*, Centre de Publication Universitaire, Tunis, 2004, pp. 135-157.
- S. BEN ACHOUR, « La féminisation de la magistrature en Tunisie entre émancipation féminine et autoritarisme politique », in *L'Année du Maghreb*, III, 2007, [en ligne], [consulté le 4 novembre 2019], <https://journals.openedition.org/anneemaghreb/353?lang=ar>, pp. 55-74.
- Y. BEN ACHOUR, *Le blog de Yadh BEN ACHOUR. Propos, articles et réflexions*, « L'action politique commune entre "démocrates" et "théocrates" dans le monde arabe », [en ligne], [consulté le 23 mars 2018], <http://yadhba.blogspot.com/2012/10/laction-politique-commune-entre.html>.
- Y. BEN ACHOUR, « Le peuple, créateur de son droit, interprète de sa Constitution », in Konrad-Adenauer Stiftung (dir.), *Mouvances du droit. Etudes en l'honneur du Professeur Rafâa Ben Achour*, Tunis, Simpect, Tome 1, 2015, pp. 141-170.
- M. R. BEN HAMMED, « Le constitutionnalisme dans la pensée de Khérédine et Ibn Abi Dhiaf », *Mélanges offerts au Doyen Sadok Belaïd*, Centre de Publication Universitaire, Tunis, 2004, pp. 135-157.
- H. BEN MAHFOUDH et M. TABELI, « Tunisie. Table ronde », in *Annuaire international de justice constitutionnelle, Egalité, genre et Constitution – Populisme et démocratie*, 34-2018, 2019, pp. 477-496.
- M. BEN SALEM, « Le voile en Tunisie. De la réalisation de soi à la résistance passive », in *Revue des mondes musulmans et de la Méditerranée*, n° 128, décembre 2010, [en ligne], [consulté le 6 septembre 2019], <https://journals.openedition.org/remmm/6840#bodyftn12>.
- M. BOUMEDIENE, « La nouvelle Constitution Tunisienne du 27 janvier 2014 et le statut de la justice : Quels impacts dans le processus de construction de l'Etat de droit », in *Revue internationale de droit comparé*, 2020, n° 2, pp. 419-449.
- J.-P. BRAS, « Un Etat "civil" peut-il être religieux ? Débats tunisiens », *Pouvoirs*, 2016/1, n° 156, p. 55-70.
- N. CHAABANE, « Les droits de succession en question », *Revue tunisienne de fiscalité*, 2009, n° 12.

N. CHAABANE, « Les droits des femmes dans la constitution tunisienne de 2014 », in *La femme et son environnement, sa priorité ... Mélanges en l'honneur de la professeure Soukaina Bouraoui*, Tunis, Centre de Publication Universitaire, 2018, pp. 229-240.

L. CHOUIKHA, « La question du hijab en Tunisie. Une amorce de débat contradictoire », F. LORCERIE (dir.), *La politisation du voile en France, en Europe et dans le monde arabe*, Paris, L'Harmattan, 2005, pp. 161-184.

C. DEBBASCH, « Les Assemblées en Tunisie », *Annuaire de l'Afrique du Nord*, Paris, Editions du CNRS, 1962, pp. 81-113.

A. FATNASSI, « Pour une nouvelle identité constitutionnelle de la Tunisie », in *Droit et Politique, Revue Tunisienne d'études Juridiques et Politiques*, n° 1, 2012, pp. 53-79.

E. GOBE, « Refonder le Conseil supérieur de la magistrature dans la Tunisie post-Ben Ali : corporatismes juridiques et nouveaux arrangements institutionnels », in *Le droit à l'épreuve des algorithmes*, 3 (103), Paris, Lextenso éditions/L. G. D. J., 2019, pp. 629-648.

T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 dans le cadre du “constitutionnalisme global” », *Constitutions*, janvier-mars 2016, n° 1, pp. 7-25.

T. GROUPI, « La Constitution tunisienne de 2014 : illustration de la globalisation du droit constitutionnel ? », *Revue française de droit constitutionnel*, 114, 2018, pp. 343-354.

F. HACHED, « La laïcité : un principe à l'ordre du jour de la II^{ème} République tunisienne ? », *Confluences Méditerranée*, 2011/2, n°77, pp. 29-36.

S. HAMROUNI, M. TABELI, et H. ABBASSI AHMED, « Tunisie », in *Annuaire international de justice constitutionnelle, Juge constitutionnel et interprétation des normes – Le juge constitutionnel face aux transformations de la démocratie*, 33-2017, 2018, [en ligne], [consulté le 25 juin 2020], https://www.persee.fr/doc/aijc_0995-3817_2018_num_33_2017_2621, pp. 973-989.

S. HAMROUNI, M. GUETAT, M. AGERBI, M. TABELI, D. MATMATI, A. ZAYENI et S. DJAÏT, « Tunisie », in *Annuaire international de justice constitutionnelle, Egalité, genre et Constitution – Populisme et démocratie*, 34-2018, 2019, [en ligne], [consulté le 25 juin 2020], https://www.persee.fr/doc/aijc_0995-3817_2019_num_34_2018_2739, pp. 1085-1099.

F. HORCHANI, « La constitution tunisienne et les traités après la révision du 1^{er} juin 2002 », in *Annuaire français de droit international*, vol. 50, 2004, pp. 138-171.

E. KLAUS, « L'autorité de la HAICA sur le secteur tunisien des médias : Un anachronisme transitionnel ? », *L'Année du Maghreb*, 13, 2015, [en ligne], [consulté le 2 janvier 2019], <https://journals.openedition.org/anneemaghreb/2606>, pp. 295-304.

A.-M. LECIS COCCO ORTU, « La fonction présidentielle dans la Constitution tunisienne de 2014 entre texte et pratique : vers un nouveau présidentielisme ? », in *Revue française de droit constitutionnelle*, 2020/1, n° 121, pp. 167-187.

E. LHOMEL, « L'espoir de la Constitution tunisienne », *Esprit*, 2014, n°3, pp. 204-207.

N. MARZOUKI, « La transition tunisienne : du compromis démocratique à la réconciliation forcée », *Pouvoirs*, 2016/1, n° 156, pp. 83-94.

N. MEKKI, « Le processus constituant tunisien : quels enseignements pour les pays de la région ? », *Arab Law Quartely* 32 (2018), pp. 1-30.

D. PEREZ, « L'évolution des cultures politiques tunisiennes : l'identité tunisienne en débat », *Le Carnet de l'IRMC*, 7 janvier 2013, [en ligne], [consulté le 22 mai 2018], <http://irmc.hypotheses.org/723>.

X. PHILIPPE, « Les processus constituants après les révolutions du printemps arabe. L'exemple de la Tunisie : rupture ou continuité ? », in F. MELIN-SOUCRAMANIEN (dir.), *Espaces du service public. Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de Gaudusson*, Pessac, Presses Universitaires de Bordeaux, 2013, pp. 531-547.

A. REKIK, « L'élection présidentielle en Tunisie : vers un renforcement du rôle du président ? », *Le blog de Jus Politicum*, revue internationale de droit constitutionnel [en ligne], [consulté le 11 décembre 2019], http://blog.juspoliticum.com/2019/11/07/lelection-presidentielle-en-tunisie-vers-un-renforcement-du-role-du-president-par-azza-rekik/#_ftn5.

C.-E. SENAC, « Les limites au pouvoir de révision de la nouvelle Constitution tunisienne », in *Revue générale du droit*, 2014, n° 14739, [en ligne], [consulté le 15 octobre 2020], www.revuegeneraledudroit.eu/?p=14739.

V. SILVERA, « Du régime beylical à la République tunisienne », *Politique étrangère*, 22^{ème} année, 1957, n° 5, pp. 594-611.

V. SILVERA, « Le régime constitutionnel de la Tunisie : la Constitution du 1^{er} juin 1959 », *Revue française de science politique*, 10^{ème} année, 1960, n° 2, pp. 366-394.

G. WEICHSELBAUM et X. PHILIPPE, « Le processus constituant et la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 : un modèle à suivre ? », *Maghreb-Machreck*, 2015, vol. 1, n° 223, pp. 49-69.

C. YARED, « “Un Etat civil, pour un peuple musulman” ou le nouveau pari constitutionnel de la Tunisie », *POLITEIA* – N° 31 (2017), pp. 143-155.

- **En langue anglaise :**

N. MEKKI, “The law on local and regional elections: a step towards local democracy in Tunisia”, *Constitutionnet*, publié le lundi 27 mars 2017, [en ligne], [consulté le 9 juin 2020], <http://constitutionnet.org/news/law-local-and-regional-elections-step-towards-local-democracy-tunisia>.

- **En langue arabe :**

R. GHANNOUCHI, « La laïcité et le rapport entre la religion et l'Etat du point de vue du mouvement Ennahdha », texte établi par le *CSID*, le 2 mars 2012.

- **En langue italienne :**

T. ABBIATE, *La transizione costituzionale tunisina fra vecchie e nuove difficoltà*, in *Federalismi, Focus Africa*, 14 juillet 2014, n. 2, 2 [en ligne], [consulté le 29 septembre 2020], http://www.federalismi.it/nv14/articolo-documento.cfm?Artid=26821&content=La+transizione+costituzionale+tunisina+fra+vecchie+e+nuove+difficolt%C3%A0&content_author=Tania+Abbate.

IV. Conférences

- **En langue française :**

Intervention du Professeur Monia BEN JEMIA à Sciences Po Bordeaux, jeudi 28 mars 2019 au séminaire du LAM (Les Afriques dans le Monde) au sujet des « Femmes et de la transition politique en Tunisie ».

Interview de Sophie BESSIS, « Tunisie : lendemains d'élections », publié le vendredi 18 octobre 2019 par l'IREMMO [en ligne], [consulté le 20 décembre 2019], https://www.youtube.com/watch?v=3LAsTFDTAyA&t=1s&fbclid=IwAR1vPLkY8xft6HpKITGLVGNmi7RW_-YKQnBIUTTjH-d-ecvWYJGXk9GOpc.

« Mohamed Bouazizi Héros Tunisian Révolution Tunisie Túnez الثورة تونس » [en ligne], [consulté le 4 décembre 2018], <https://www.youtube.com/watch?v=5Nir6FcXDM8&feature=related>.

« Nuances – Documentaire Racisme Tunisie – 2016 » [en ligne], [consulté le 21 février 2018], <https://www.youtube.com/watch?v=6smLYPr-HaA>.

- **En langue anglaise :**

« Racisme en terre d'Islam – Être Tunisien noir, le racisme au quotidien » [en ligne], [consulté le 21 février 2018], <https://www.youtube.com/watch?v=z9zgpwMoFo>.

- **En langue arabe :**

Débat entre les candidats Kaïs SAÏED et Nabil KAROUI au second tour de la présidentielle en date du 11 octobre 2019, [en ligne], [consulté le 18 décembre 2019], <https://www.youtube.com/watch?v=vGf35QHvYUg>.

Discours de Kaïs Saïed sur la peine de mort en date du 28 septembre 2020, [en ligne], [consulté le 9 octobre 2020], https://www.youtube.com/watch?v=yvDN_n8R5jg.

Documentaire d'AL-JAZEERA « خير-الدين-التونسي », du vendredi 25 mai 2018, [en ligne], [consulté le 25 juin 2018], <http://doc.aljazeera.net/video/%D8%AE%D9%8A%D8%B1-%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%8A%D9%86-%D8%A7%D9%84%D8%AA%D9%88%D9%86%D8%B3%D9%8A>.

Intervention du Professeur Mohamed Salah BEN AÏSSA sur le pouvoir juridictionnel lors de la troisième lecture du projet de Constitution organisée par l'ATDC et l'ARTD le 2 mai 2013

à Tunis, [en ligne], [consulté le 4 novembre 2019], <https://www.youtube.com/watch?v=oybB3ttHzPI>.

Intervention du Professeur Salwa HAMROUNI portant sur le préambule et les principes généraux au cours de la deuxième journée d'étude Abdelfattah AMOR à l'Africa autour du thème « *La Constitution, entre discussion et adoption* ». Cette journée a été organisée par l'ATDC en partenariat avec DRI le 9 janvier 2014, [en ligne], [consulté le 26 octobre 2018], <https://www.youtube.com/watch?v=diJKnh78hA4>.

Interview donnée par Kaïs SAÏED à la Radio Express FM sur sa conception de la fonction présidentielle et sa vision de la Tunisie, [en ligne], [consulté le 18 décembre 2019], https://www.youtube.com/watch?v=EJ2Gg_PK3Dg&feature=youtu.be.

Lecture du premier brouillon de la Constitution par les Professeurs Slim LAGHMANI, Salsabil KLIBI et Salwa HAMROUNI lors de la première journée d'étude Abdelfattah AMOR organisée par l'ATDC et l'ARTD le 15 janvier 2013 à la Bibliothèque Nationale, [en ligne], [consulté le 26 octobre 2018], <https://www.youtube.com/watch?v=J30t4k-Lgg8>.

V. Rapports

- En langue française :

- Commission de Venise :

Avis de la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) sur le projet de loi sur les partis politiques en Tunisie, Avis 929/2018. Doc. CDL-REF (2018)035 du 5 juillet 2018, [en ligne], [consulté le 18 avril 2019], [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-REF\(2018\)035-f](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-REF(2018)035-f).

Observations de la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) sur le projet final de la Constitution de la République tunisienne, Avis 733/2013. Doc. CDL-AD (2013)034 du 17 juillet 2013, [en ligne], [consulté le 23 octobre 2018], <https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL%282013%29034-f>.

Rapport annuel des activités de 2012 de la Commission de Venise, Doc. CDL-RA(2012)001, at19, 46, août 2013, [en ligne], [consulté le 23 octobre 2018], [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-RA\(2012\)001-f](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-RA(2012)001-f), 110 p.

- Democracy Reporting International :

Democracy Reporting International, rapport sur la Cour constitutionnelle tunisienne. Analyse de la physionomie de l'institution après l'adoption de la loi organique du 3 décembre 2015, [en ligne], [consulté le 28 mai 2020], http://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2018/04/DRI-TN-Rapport-Cour-Constitutionnelle_2015_fr.pdf, 26 p.

Democracy Reporting International, rapport sur le cadre juridique des élections en Tunisie en 2017, commentaires de la loi organique n° 2014-16 du 26 mai 2014 (relative aux élections et au référendum) modifiée et complétée par la loi organique n° 2017-7 du 14 février 2017, [en ligne], [consulté le 21 avril 2019], <https://democracy-reporting.org/wpcontent/uploads>

[/2018/01/DRI-TN-Le-cadre-juridique-des-%C3%A9lections-en-Tunisie-en-2017_V1_2018-01-03_fr_vr.pdf](#), 109 p.

Democracy Reporting International, rapport sur le « Contentieux publics et [le] droit à un procès équitable – Examen des procédures suivies devant certaines juridictions au regard des dispositions constitutionnelles relatives au droit à un procès équitable », novembre 2017, [en ligne], [consulté le 16 novembre 2019], http://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2018/01/DRI-TN-FCO_Rapport-contentieux-publics-at-droit-%C3%A0-und-proc%C3%A8s-%C3%A9quitable_FR_web.pdf, 36 p.

Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 7^{ème} édition, 1^{er} avril – 30 septembre 2018, [en ligne], [consulté le 18 avril 2019], <https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2018/12/Rapport-suivi-mise-en-oeuvre-constitution-septembre-2018-FR.pdf>, 55 p.

Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 9^{ème} édition, 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 1^{er} janvier 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2019/12/web_DRI-TN_rapport_suivi_mise-en-oeuvre_constitution_septembre_2019_FR_VF_2019-12-23.pdf, 66 p.

Democracy Reporting International, rapport sur la mise en œuvre de la Constitution tunisienne au niveau du cadre juridique, 10^{ème} édition, 31 mars 2020, [en ligne], [consulté le 12 octobre 2020], https://democracy-reporting.org/wp-content/uploads/2020/09/2020-09-09-TN_FR-rapport-semestriel-2020-03.pdf, 56 p.

- Droit des femmes :

« La levée des réserves à la Convention “CEDAW” et le maintien de la Déclaration générale », [en ligne], [consulté le 29 août 2018], https://lib.ohchr.org/HRBodies/UPR/Documents/session13/TN/UNFPA_UPR_TUN_S13_2012_UNFPA_F.pdf.

Rapport présenté par M. BEN JEMIA et H. CHEKIR, « La levée des réserves à la "CEDAW" mais non au maintien de la déclaration générale », CEDAW en Tunisie 2011 – *Association Tunisienne des Femmes démocrates et United Nations Population Fund*, [en ligne], [consulté le 20 décembre 2018], <http://nawaat.org/portail/wp-content/uploads/2013/03/Cedaw-francais.pdf>, 21 p.

- Fédération Internationale des Ligues des Droits de l’Homme :

Rapport n° 553f de la *Fédération Internationale des Ligues des Droits de l’Homme* sur « L’instrumentalisation de la justice en Tunisie : ingérence, violations, impunité », janvier 2011, [en ligne], [consulté le 20 mai 2020], https://www.ritimo.org/IMG/pdf/tunisie_FIDH.pdf, 31 p.

- Human Rights Watch :

Communiqué de presse de Human Right Watch (HRW) du 22 janvier 2013, [en ligne], [consulté le 27 octobre 2018], <http://www.hrw.org/fr/news/2013/01/22/tunisie-lettre-l-assemblee-nationale-constituante-tunisienne-sur-le-projet-de-consti>.

Rapport mondial de Human Right Watch (HRW) de 2019, [en ligne], [consulté le 13 avril 2020], <https://www.hrw.org/fr/world-report/2019/country-chapters/326294#08d984>.

- Nations Unies :

Observations préliminaires du Rapporteur spécial des Nations Unies sur le droit de réunion pacifique et d'association, Clément NYALETSOSSI VOULE, à l'issue de sa visite en Tunisie, [en ligne], [consulté le 19 mai 2019] ; <https://www.ohchr.org/FR/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=23653&LangID=F>.

- Organisation de Coopération et de Développement Economiques :

En 2019, l'OCDE a publié deux documents relatifs aux réformes prioritaires (juillet 2019) et aux perspectives économiques (novembre 2019). Ces documents sont disponibles sur <http://www.oecd.org/fr/economie/tunisie-en-un-coup-d-oeil/>.

Synthèse de l'Etude économique de l'OCDE sur la Tunisie de mars 2018, effectuée par le Comité d'examen des situations économiques et des problèmes de développement le 15 janvier 2018, avec la participation des représentants du gouvernement tunisien. Publiée par le Secrétaire général de l'OCDE, elle est disponible à l'adresse suivante : <http://www.oecd.org/fr/economie/etudes/Tunisia-2018-OCDE-etudes-economiques-synthese.pdf>.

- Organisation pour la Sécurité et la Coopération en Europe :

Opinion du Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme (*BIDDH*), structure de l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (*OSCE*), Opinion-Nr. : FOA-TUN/218/2012, du 21 décembre 2012, [en ligne], [consulté le 21 octobre 2019] ; <https://www.osce.org/odihr/99829?download=true>.

- Union européenne :

Déclaration préliminaire de la Mission d'observation électorale de l'Union européenne en Tunisie, élections législatives du 6 octobre 2019 [en ligne], [consulté le 3 janvier 2020], http://www.epgencms.europarl.europa.eu/cmsdata/upload/90fb0fb2-c52f-4120-bbfa-f38fa53a294a/TUNISIE_2019-10-08_Declaration-preliminaire-MOE-UE.pdf, 11 p.

Rapport de l'équipe d'assistance électorale de l'Union européenne en Tunisie, « Elections de l'Assemblée Nationale Constituante - 23 octobre 2011 », mai 2012, [en ligne], [consulté le 24 juin 2020], https://aceproject.org/ero-en/regions/africa/TN/tunisie-analyse-du-conten_tieux-des-elections-a, 194 p.

- **En langue anglaise :**

The Carter Center, *The Constitution-Making Process in Tunisia*, Final Report, 2011-2014, [en ligne], [consulté le 11 décembre 2018], https://www.cartercenter.org/resources/pdfs/news/peace_publications/democracy/tunisia-constitution-making-process.pdf, 206 p.

Mise à jour de l'année 2012-2013 du projet d'appui au processus constitutionnel et parlementaire et au dialogue national en Tunisie élaboré par le PNUD, newsletter « The UN

Constitutional », parution I, hiver 2014/2013, [en ligne], [consulté le 27 mars 2018], <https://peacemaker.un.org/sites/peacemaker.un.org/files/UNConstitutional-Issue1.pdf>.

- **En langue arabe :**

Rapport de l'Association Tunisienne de Droit Constitutionnel (ATDC) sur l'avant-projet final du texte constitutionnel, [en ligne], [consulté le 27 octobre 2018], <http://www.fichier-pdf.fr/2013/06/03/projet/preview/page/1/>.

Rapport de la commission électorale de l'ARP relative aux candidatures à la Cour constitutionnelle disponible en ligne à l'adresse suivante : http://www.arp.tn/site/main/AR/docs/rapport_electorale.pdf.

VI. Travaux préparatoires à la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014
--

- **En langue française :**

AL BAWHALA, MAJLES MARSAD, *Assemblée, Commissions : Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, [en ligne], [consulté le 21 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/assemblee/commissions/4f3cf973b197de624e000003>.

AL BAWHALA, MAJLES MARSAD, *Commissions constituantes* [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], <http://majles.marsad.tn/fr/assemblee/commissions>.

Biographie de Habib ELLOUZE, AL BAWHALA, MAJLES MARSAD, *Assemblée, Bloc parlementaire : Mouvement Ennahdha, Habib ELLOUZE*, [en ligne], [consulté le 3 mai 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/deputes/4f4fbcf3bd8cb56157000010>.

Biographie de Mohamed Elarbi Fadhel MOUSSA, cf. AL BAWHALA, MAJLES MARSAD, *Assemblée, Bloc parlementaire : Bloc Démocrates, Mohamed Elarbi Fadhel MOUSSA*, [en ligne], [consulté le 21 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/deputes/4f4fbcf3bd8cb561570000a1>.

Biographie de Mongi RAHOU, cf. AL BAWHALA, MAJLES MARSAD, *Assemblée, Bloc parlementaire : Bloc Démocrates, Mongi RAHOU*, [en ligne], [consulté le 4 mai 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/deputes/4f4fbcf3bd8cb561570000be>.

Biographie de Sadok CHOUROU, AL BAWHALA, MAJLES MARSAD, *Assemblée, Bloc parlementaire : Mouvement Ennahdha, Sadok CHOUROU*, [en ligne], [consulté le 3 mai 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/deputes/4f4fbcf3bd8cb56157000014>.

Biographie de Sahbi ATIG, AL BAWHALA, MAJLES MARSAD, *Assemblée, Bloc parlementaire : Mouvement Ennahdha, Sahbi ATIG*, [en ligne], [consulté le 25 mai 2018], https://majles.marsad.tn/2014/fr/elus/Sahbi_Atig.

- **En langue arabe :**

• Commission des droits et libertés :

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des droits et libertés*, « Rapport mensuel », 23 avril 2012 [en ligne], [consulté le 17 décembre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25306>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des droits et libertés*, « Rapport de l'avancement des travaux de la Commission des droits et libertés », 25 juin 2012 [en ligne], [consulté le 17 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec2534a>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des droits et libertés*, « Les auditions effectuées au sein de la Commission des droits et libertés de février jusqu'en juillet », 24 juillet 2012 [en ligne], [consulté le 20 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25359>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des droits et libertés*, « Rapport final de la Commission constituante des droits et libertés concernant le chapitre des droits et des libertés de la Constitution », 13 septembre 2012 [en ligne], [consulté le 17 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25367>.

• Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles :

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition des représentants de l'association et du syndicat des magistrats », 5 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252d5>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition des représentants de l'Union des Magistrats Administratifs », 6 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252d9>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « L'établissement des instances et personnes à auditionner pouvant aider la Commission », 7 mars 2012 [en ligne], [consulté le 21 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252dd>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition de Madame Raoudha MECHICHI, première présidente du Tribunal administratif », 12 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252e0>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition du Professeur Mohamed Salah BEN AÏSSA et du Professeur Ahmed ESSOUSSI », 13 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252e4>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition du Professeur Sadok BELAÏD », 27 mars 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252ee>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition de Maître Samir ANNABI, ancien bâtonnier de l'ordre national des avocats », 2 avril 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252f4>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition des Maîtres Abdeljelil BOURAOUI et Abdessatar BEN MOUSSA, anciens bâtonniers de l'ordre national des avocats », 3 avril 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252f9>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition de Maîtres Lazhar KAROUÏ CHEBBI et Abderrazak KILANI, anciens bâtonniers de l'ordre national des avocats », 4 avril 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252fd>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Evaluation de l'avancement des travaux au sein de la Commission et l'établissement de l'agenda de travail pour les semaines qui suivent », 17 avril 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25300>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Audition des Professeurs Chafik SARSAR et Kaïs SAÏED concernant la justice constitutionnelle », 18 avril 2012 [en ligne], [consulté le 25 octobre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25303>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Evaluation du travail de la Commission et le compte-rendu de la visite d'un groupe de députés au Conseil européen et à la Cour européenne des droits de l'Homme en France et au Tribunal constitutionnel fédéral et à la Cour Suprême en Allemagne », 24 avril 2012 [en ligne], [consulté le 4 novembre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec2530e>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « Compte-rendu de la visite d'un groupe de députés au Conseil européen et à la Cour européenne des droits de l'Homme en France et au Tribunal constitutionnel fédéral et à la Cour suprême en Allemagne », 25 avril 2012 [en ligne], [consulté le 5 novembre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25315>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles*, « La question de la date limite de l'élaboration de la Constitution, la question de la publication des PV de la Commission et

l'étude comparative entre différents projets de constitution proposés devant la Commission », 14 mai 2012 [en ligne], [consulté le 4 novembre 2019], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec2531c>.

- Commission des pouvoirs législatif, exécutif et des relations entre eux :

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission des pouvoirs législatif, exécutif et des relations entre eux*, « Rapport final de la Commission des pouvoirs législatif, exécutif et des relations entre eux », 19 février 2013 [en ligne], [consulté le 17 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25393>.

- Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution :

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Election du bureau de la Commission et organisation générale », 13 février 2012 [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252bc>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Début des travaux sur le préambule, les principes fondamentaux et l'amendement de la Constitution », 17 février 2012 [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252bf>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Les membres de la commission présentent leurs visions du préambule », 22 février 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252c7>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Les membres de la commission présentent leurs visions du préambule », 5 mars 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252d3>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Etude des principaux axes du préambule », 6 mars 2012 [en ligne], [consulté le 10 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252d7>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mrs. Ahmed BEN SALAH et Yadh BEN ACHOUR », 12 mars 2012 [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252df>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mrs Sadok BELAÏD et Hafedh BEN SALAH », 13 mars 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252e2>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mrs Ahmed MESTIRI et Moustapha FILALI », 14 mars 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252e6>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Etude des principaux axes du préambule », 26 mars 2012 [en ligne], [consulté le 19 septembre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252e9>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Etude des principaux axes du préambule », 27 mars 2012 [en ligne], [consulté le 20 septembre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252ec>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mr. Kaïs SAÏED ainsi que des représentants de l'UGTT, Mme Ikbel BEN MOUSSA et Mr. Mohamed GUESMI », 28 mars 2012 [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252f1>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Etude des principaux axes du préambule », 3 avril 2012 [en ligne], [consulté le 10 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec252f6>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Audition de Mrs. Ahmed MESTIRI et Moustapha FILALI », 18 avril 2012 [en ligne], [consulté le 24 mars 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25302>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Brouillon numéro 1 du préambule du Projet de Constitution », 23 avril 2012 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25307>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Etude des principaux axes : Préambule, principes fondamentaux et amendement de la Constitution », 25 avril 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25313>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Etude du 1^{er} brouillon du préambule », 14 mai 2012 [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec2531a>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Brouillon numéro 2 du préambule de la Constitution », 14 mai 2012 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25319>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Brouillon numéro 3 du préambule de la Constitution », 30 mai 2012 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec2532a>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Brouillon de la Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution », 1^{er} août 2012 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec2535b>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Le texte initial du préambule, des principes généraux et de révision de la Constitution avant les recommandations du Comité mixte de coordination et de rédaction », 20 octobre 2012 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25373>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Le texte du préambule, des principes généraux et de révision de la Constitution après les modifications du Comité mixte de coordination et de rédaction », 20 octobre 2012 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25374>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Préambule, principes généraux et révision de la Constitution : Le texte final proposé à l'Assemblée Nationale Constituante et soumis à la discussion », 20 octobre 2012 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec25375>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « La dernière version du préambule du Projet de Constitution après l'examen de la Commission des propositions de la plénière, de la société civile et du débat national », 29 mars 2013 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/518e5bfc7ea2c422bec253b1>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Le texte révisé du préambule, des dispositions générales et de la révision de la Constitution », 1^{er} avril 2013 [en ligne], [consulté le 5 octobre 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/51c01bb07ea2c413d844a8ea>.

AL BAWSALA, MAJLES MARSAD, *Documents, Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution*, « Rapport complémentaire n° 3 portant avis de la Commission concernant le projet final de la Constitution révisée par le Comité mixte de coordination et de rédaction », 5 juin 2013 [en ligne], [consulté le 11 avril 2018], <https://majles.marsad.tn/fr/docs/51c01b337ea2c413d844a8e9>.

VII. Articles de presse

- En langue française :

AFP, « La Tunisie accusée d'avoir freiné l'expulsion d'Anis Amri, suspect de l'attentat de Berlin », *Huffpost Maghreb* [en ligne], publié le mercredi 21 décembre 2016, [consulté le 23 avril 2018], https://www.huffingtonpost.fr/2016/12/21/la-tunisie-accusee-davoir-freine-lexpulsion-danis-amri-suspect-attentat-berlin_a_21632680/.

AFP, « La Tunisie interdit le niqab dans les institutions publiques pour raisons de sécurité », *Le Point International* [en ligne], publié le vendredi 5 juillet 2019, [consulté le 5 septembre 2019], https://www.lepoint.fr/monde/la-tunisie-interdit-le-niqab-dans-les-institutions-publiques-pour-raisons-de-securite-05-07-2019-2322958_24.php.

AFP, « Tunisie : Ennahdha acte sa mue en parti civil », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le dimanche 22 mai 2016, [consulté le 24 août 2018], <http://www.jeuneafrique.com/327596/politique/tunisie-ennahdha-acte-mue-parti-civil/>.

AFP et Reuters, « Le nouveau président Kaïs Saïed appelle les Tunisiens à “s'unir contre le terrorisme” », *France 24* [en ligne], publié le 23 octobre 2019, [consulté le 18 décembre 2019], https://www.france24.com/fr/20191023-tunisie-direct-live-nouveau-president-kais-saied-prestation-serment?fbclid=IwAR0dL8sKPQrUt5BGr4rcB-jwLlj-XJaUGef8DT3NLKtqFkerpPIOieji_c&ref=fb.

Amnesty International, « Tunisie. La déclaration du président en faveur de la peine de mort est choquante », *Amnesty International* [en ligne], publié le mardi 29 septembre 2020, [consulté le 9 octobre 2020], <https://www.amnesty.fr/presse/tunisie-la-dclaration-du-president-en-faveur-de-la->

« ARP : élection des membres de la Cour constitutionnelle le 8 avril 2020 », *Espace Manager* [en ligne], publié le vendredi 27 février 2020, [consulté le 2 juillet 2020], <https://www.espace-manager.com/arp-election-des-membres-de-la-cour-constitutionnelle-le-8-avril-2020.html>.

« ARP. Report de l'examen des deux amendements complétant la loi organique relative à la Cour constitutionnelle », *La Presse* [en ligne], publié le jeudi 8 octobre 2020, [consulté le 22 octobre 2020], <https://lapresse.tn/75365/arp-report-de-lexamen-des-deux-amendements-completant-la-loi-organique-relative-a-la-cour-constitutionnelle/>.

S. ATTIA, « Tunisie – Bochra Belhaj Hmida : “Le projet de loi sur l'héritage est un pas de géant” », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le jeudi 13 décembre 2018 et mis à jour le mardi 12 novembre 2019, [consulté le 11 décembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/mag/679408/politique/tunisie-bochra-belhaj-hmida-le-projet-de-loi-sur-lheritage-est-un-pas-de-geant/>.

S. ATTIA, « Meurtre de Falikou Coulibaly en Tunisie : l'association des Tunisiens en Côte d'Ivoire rejette les amalgames », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le vendredi 28 décembre 2018, [consulté le 1^{er} janvier 2020], <https://www.jeuneafrique.com/696284/societe/meurtre-de-falikou-coulibaly-en-tunisie-lassociation-des-tunisiens-en-cote-divoire-rejette-les-amalgames/>.

S. ATTIA et W. NASRAOUI, « #BalanceTonHopital, le hashtag qui dénonce la situation chaotique des hôpitaux », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le mardi 12 mars 2019, [consulté le 14 mars 2019], https://www.jeuneafrique.com/748005/societe/tunisie-balancetonhopital-le-hashtag-qui-denonce-la-situation-chaotique-des-hopitaux/?fbclid=IwAR0LV-BN_8MG3UJL0tnWaJ7XMjNwfazyVg1DX8gsUbLcT4ipZwdfo0598QI.

« Avancée historique en Tunisie : 47 % de femmes élues aux élections municipales », *ONU FEMMES Maghreb* [en ligne], publié le mercredi 16 mai 2018, [consulté le 24 décembre 2018], <http://maghreb.unwomen.org/pt/actualites-evenements/actualites/2018/05/elections-tunisie-2018>.

O. BELHASSINE et R. SEDDIK, « Entretien avec Rached Ghannouchi, président d'Ennahdha. Il n'appartient pas à l'Etat d'imposer un mode particulier de se vêtir, de se nourrir, de consommer des boissons ou de suivre des coutumes », *La Presse de Tunisie* [en ligne], publié le mardi 31 juillet 2012, [consulté le 24 mars 2018], <http://www.lapresse.tn/component/nationals/?task=article&id=53338>.

Y. BELLAMINE, « Retour sur le 10^{ème} Congrès d'Ennahdha », *Huffpost Maghreb/Tunisie*, [en ligne], publié le lundi 23 mai 2016, [consulté le 24 août 2018], https://www.huffpostmaghreb.com/2016/05/23/ennahdha-tunisie_n_10105590.html.

Y. BELLAMINE, « Des citoyens appellent à manifester contre le retour de terroristes tunisiens en Tunisie », *Huffpost Maghreb* [en ligne], publié le mardi 13 décembre 2016, [consulté le 22 avril 2019], https://www.huffpostmaghreb.com/2016/12/13/retour-jihadistes-tunisie_n_13599446.html?utm_hp_ref=mg-retour-terroristes-tunisiens-de-syrie.

R. BEN ACHOUR, « Qu'advierait-il de l'ANC, le 22 octobre 2012 ? », *La Presse de Tunisie* [en ligne], publié le mardi 4 septembre 2012, [consulté le 30 juillet 2018], <http://www.lapresse.tn/component/nationals/?task=article&id=54842>.

F.-E. BENDAMI, « En Tunisie, l'éducation sexuelle bientôt dans les programmes scolaires », *Slate.FR* [en ligne], publié le jeudi 2 janvier 2020, [consulté le 7 janvier 2020], <http://www.slate.fr/story/185849/tunisie-education-sexuelle-bientot-programmes-scolaires?fbclid=IwAR2RTNyKGIFwH4hteaIKQclBamc3axUUsmZupcMsLMReGN2sumQhw5qaMIY>

K. BENDANA, « Tunisie : au nom des Femmes », *Le Point Afrique* [en ligne], publié le vendredi 13 octobre 2017, [consulté le 19 décembre 2018], http://afrique.lepoint.fr/actualites/tunisie-au-nom-des-femmes-13-10-2017-2164173_2365.php#xtor=CS2-240.

M. BERKANI, « Tunisie : appel à la liberté de ne pas jeûner pendant le ramadan », *Franceinfo Afrique* [en ligne], publié le jeudi 17 mai 2018, [consulté le 11 septembre 2019], https://www.francetvinfo.fr/monde/afrique/societe-africaine/tunisie-appel-a-la-liberte-de-ne-pas-jeuner-pendant-le-ramadan_3055299.html.

L. BLAISE, « En Tunisie, une internaute accusée d'“atteinte au sacré” bientôt devant la justice », *Le Monde* [en ligne], publié le lundi 18 mai 2020, [consulté le 2 juin 2020], https://www.lemonde.fr/afrique/article/2020/05/18/en-tunisie-une-internaute-accusee-d-atteinte-au-sacre-bientot-devant-la-justice_6040043_3212.html.

L. BLAISE, « Procès d'Emma Chargui en Tunisie : six mois de prison pour une parodie de sourate du Coran », *France24* [en ligne], publié le mardi 14 juillet 2020, [consulté le 24 juillet 2020], https://www.france24.com/fr/video/20200714-proc%C3%A8s-d-emma-charki-en-tunisie-six-mois-de-prison-pour-une-parodie-de-sourate-du-coran?fbclid=IwAR3coJD-x1eVOUsw_wNDIo_PfBqbctFQvyJeitKaAtrI8_AarwHK-P93ZGk.

L. BLAISE, « Tunisie : le discours du président contre l'égalité dans l'héritage irrite la société civile », *RFI* [en ligne], publié le lundi 17 août 2020, [consulté le 9 octobre 2020], <https://www.rfi.fr/fr/afrique/20200817-tunisie-reactions-position-president-contre-egalite-heritage?fbclid=IwAR0zTy3ZTsIVpiuPct6J8AmHCvsOApCb3iHQoGaiutUfCwPNe50qgcbas2M&ref=fb>.

F. BOBIN, « Présidentielle en Tunisie : les trois inconnues du second tour », *Le Monde Afrique* [en ligne], publié le lundi 23 septembre 2019, [consulté le 7 décembre 2019], https://www.lemonde.fr/afrique/article/2019/09/23/presidentielle-en-tunisie-les-trois-inconnues-du-second-tour_6012749_3212.html.

C. BOZONNET « L'inquiétude de la Tunisie face au terrorisme », *Le Monde* [en ligne], publié le lundi 26 décembre 2016, [consulté le 23 avril 2018], https://www.lemonde.fr/afrique/article/2016/12/26/l-inquietude-de-la-tunisie-face-au-terrorisme_5053997_3212.html.

M. CHAABANE, « ARP : Examen des candidatures à la Cour constitutionnelle », *L'observatoire en ligne du secteur de la sécurité* [en ligne], publié le lundi 22 juin 2020, [consulté le 2 juillet 2020], https://www.observatoire-securite.tn/fr/2020/06/22/arp-examen-des-candidatures-a-la-cour-constitutionnelle/?doing_wp_cron=1593687969.3447759151458740234375.

M. CHAABANE, « Tunisie : L'examen des candidatures à la Cour constitutionnelle se poursuit », *Webdo* [en ligne], publié le mardi 7 juillet 2020, [consulté le 9 juillet 2020], <http://www.webdo.tn/2020/07/07/tunisie-lexamen-des-candidatures-a-la-cour-constitutionnelle-se-poursuit/>.

M. CHAABANE, « ARP : Propositions d'amendements pour l'élection des membres de la Cour constitutionnelle », *Webdo* [en ligne], publié le mardi 6 octobre 2020, [consulté le 22 octobre 2020], <http://www.webdo.tn/2020/10/06/arp-propositions-damendements-pour-lelection-des-membres-de-la-cour-constitutionnelle/>.

« Comment Bochra Belhaj Hmida conduira les travaux de la Commission Egalité et libertés individuelles, missionnée par Caïd Essebsi », *Leaders* [en ligne], publié le jeudi 21 septembre 2017, [consulté le 27 août 2018], <http://www.leaders.com.tn/article /23017-egalite-et-libertes-individuelles-le-grand-defi-de-la-commission-de-bce>.

« Communiquer entre l'arabe et le français, en Tunisie, aujourd'hui », *Histoire et culture dans la Tunisie contemporaine - Hypothèses* [en ligne], publié le samedi 10 mai 2014, [consulté le 26 octobre 2018], <http://hctc.hypotheses.org/1070>.

F. DAHMANI, « Rached Ghannouchi : "islam et politique sont indissociables" » *Jeune Afrique* [en ligne], publié le lundi 27 août 2012, [consulté le 7 décembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/140312/politique/rached-ghannouchi-islam-et-politique-sont-indissociables/>.

F. DAHMANI « Tunisie : les dates des élections législatives et présidentielles fixées », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le mercredi 6 mars 2019, [consulté le 7 mars 2019], <https://www.jeuneafrique.com/745558/politique/tunisie-les-elections-legislatives-auront-lieu-le-6-octobre-la-presidentielle-le-10-novembre-2019/>.

F. DAHMANI « Tunisie : jeux d'alliances et volte-faces, les dessous de l'élection de Rached Ghannouchi à la tête du Parlement », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le vendredi 15 novembre 2019, [consulté le 11 décembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/856604/politique/tunisie-jeux-dalliances-et-volte-faces-les-dessous-de-lelection-de-rached-ghannouchi-a-la-tete-du-parlement/>.

F. DAHMANI « Tunisie : le Parlement refuse la confiance au gouvernement de Habib Jemli », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le samedi 11 janvier 2020, [consulté le 21 février 2020], <https://www.jeuneafrique.com/880228/politique/tunisie-le-parlement-refuse-la-confiance-au-gouvernement-de-habib-jemli/>.

F. DAHMANI « Désignation d'Elyes Fakhfakh à la tête du gouvernement tunisien : le pari risqué de Kaïs Saïed », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le mardi 21 janvier 2020, [consulté le 21 février 2020], <https://www.jeuneafrique.com/884217/politique/designation-delyes-fakhfakh-a-la-tete-du-gouvernement-le-pari-risque-de-kais-saied/>.

N. DEJOUÏ, « Héla SKHIRI : “La parité horizontale et verticale offre davantage de chances aux femmes d’être élues” », *L'économiste maghrébin* [en ligne], publié le samedi 30 septembre 2017, [consulté le 24 décembre 2018], <http://www.leconomiste-maghrebin.com/2017/09/30/hela-skhiri-parite-horizontale-verticale-offre-davantage-de-chances-aux-femmes-detre-elues/>.

B. DELMAS, « Tunisie : une mosaïque gouvernementale », *Le Point Afrique* [en ligne], publié le jeudi 20 février 2020, [consulté le 21 février 2020], https://www.lepoint.fr/afrique/tunisie-une-mosaique-gouvernementale-20-02-2020-2363656_3826.php.

« Droits des femmes en Tunisie : L'ONG “Aswat Nissa” relève les différences entre la Constitution et la réalité », *Huffpost Maghreb* [en ligne], publié le lundi 24 août 2015, [consulté le 24 décembre 2018], http://www.huffpostmaghreb.com/2015/08/24/droits-femmes-tunisie_n_8030852.html.

I. ENAULT, « Béji Caïd Essebsi s'insurge », *Lepetitjournal Tunis* [en ligne], publié le vendredi 27 janvier 2012, [consulté le 31 juillet 2018], <https://lepetitjournal.com/tunis/actualites/politique-beji-caid-essebsi-sinsurge-52429>.

« En Tunisie, le juge rebelle suspendu et privé de salaire », *Le Monde* [en ligne], publié le mardi 17 juillet 2001, [consulté le 12 novembre 2019], https://www.lemonde.fr/archives/article/2001/07/17/en-tunisie-le-juge-rebelle-suspendu-et-prive-de-salaire_208222_1819218.html.

« Environnement : Appel à l'activation de l'Instance du développement durable », *Le Temps* [en ligne], publié le dimanche 15 avril 2018, [consulté le 3 janvier 2019], <http://www.letemps.com.tn/article/107693/environnement-appel-%C3%A0-l%E2%80%99activation-de-linstance-du-d%C3%A9veloppement-durable>.

Espace Manager, « Cour constitutionnelle : Seuls deux candidats sont formellement retenus », *L'observatoire en ligne du secteur de la sécurité* [en ligne], publié le mardi 22 juin 2020, [consulté le 2 juillet 2020], https://www.observatoire-securite.tn/fr /2020/06/23/cour-constitutionnelle-seuls-deux-candidats-sont-formellement-retenus/?doing_wp_cron=1593690074.2252740859985351562500.

M. GALTIER, « En Tunisie, le Président exhume la peine capitale », *Libération* [en ligne], publié le mardi 29 septembre 2020, [consulté le 9 octobre 2020], https://www.liberation.fr/planete/2020/09/29/en-tunisie-le-president-exhume-la-peine-capitale_1800823?fbclid=IwAR1UkS1yFPYpfx3GYm9A1oR_2pH6b4kDmmX374HQEi9jHoNN6q47IP0E1Qw.

S. H., « Béji Caïd Essebsi : L'égalité successorale sera soumise à l'ARP », *Business News*, [en ligne], publié le lundi 13 août 2018, [consulté le 27 août 2018], <http://www.businessnews.com.tn/beji-caid-essebsi--legalite-successorale-sera-soumise-a-larp,520,81889,3>.

H. HABIB, « ANC : 10 jours de travail pour boucler une nouvelle mouture de la Constitution – Les points litigieux toujours en suspens », *La Presse de Tunisie* [en ligne], publié le mardi 21 mars 2013, [consulté le 16 août 2018], <http://www.lapresse.tn/component/nationals/?task=article&id=64521>.

S. HAMDOUNI, « Tunisie : un mois de prison pour avoir fumé en plein ramadan », *Le Parisien* [en ligne], publié le 13 juin 2017, [consulté le 11 mai 2018], <http://www.leparisien.fr/international/tunisie-un-mois-de-prison-pour-avoir-fume-en-plein-ramadan-13-06-2017-7045590.php>.

« ISIE : Les résultats définitifs des municipales 2018 dévoilés », *Huffpost Maghreb* [en ligne], publié le mercredi 13 juin 2018, [consulté le 3 janvier 2019], https://www.huffpostmaghreb.com/entry/isie-les-resultats-definitifs-des-municipales-2018-devoiles_mg_5b2111a8e4b0bbb7a0e38d50.

Jeune Afrique avec AFP « Législatives en Tunisie : Ennahdha en tête avec 52 sièges, selon les résultats officiels », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le dimanche 10 octobre 2019, [consulté le 11 décembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/841028/politique/legislatives-en-tunisie-ennahdha-en-tete-avec-52-sieges-selon-les-resultats-officiels/>.

Jeune Afrique avec AFP « Tunisie : Habib Jemli devient le nouveau chef du gouvernement », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le vendredi 15 novembre 2019, [consulté le 11 décembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/857258/politique/tunisie-habib-jemli-devient-le-nouveau-chef-du-gouvernement/>.

A. KLAI, « Le discours du 13 août, véritable coup de tonnerre ou manœuvre politique ? », *Espace Manager* [en ligne], publié le vendredi 18 août 2017, [consulté le 27 août 2018], <https://www.espacemanager.com/le-discours-du-13-aout-veritable-coup-de-tonnerre-ou-manoeuvre-politique.html>.

« L'abolition de l'esclavage en Tunisie, inscrite sur le "Mémoire du Monde" de l'UNESCO », *Business News* [en ligne], publié le mercredi 8 novembre 2017, [consulté le 13 décembre 2018], <http://www.businessnews.com.tn/labolition-de-lesclavage-en-tunisie-inscrite-sur-le-memoire-du-monde-de-lunesco,520,75914,3>.

« L'évolution de l'hymne national tunisien », *Wepostmag* [en ligne], [consulté le 12 octobre 2018], <http://www.wepostmag.com/levolution-de-hymne-national-tunisien/>.

C. LAFRANCE « Tunisie : quelles prérogatives pour Mohamed Ennaceur, président par intérim ? », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le lundi 29 juillet 2019, [consulté le 18 novembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/mag/809557/politique/tunisie-queelles-prerogatives-pour-mohamed-ennaceur-president-par-interim/>.

C. LAFRANCE, « Présidentielle en Tunisie : quatre questions sur le programme de Kais Saïed en matière de libertés », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le mardi 8 octobre 2019, [consulté le 18 décembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/834460/politique/presidentielle-en-tunisie-quatre-questions-sur-le-programme-de-kais-saied-en-matiere-de-libertes/>.

Le Monde avec AFP et Reuters, « La Tunisie compte ses morts et avance sur les droits de l'homme », *Le Monde* [en ligne], publié le mardi 1^{er} février 2011, [consulté le 20 décembre 2018], http://www.lemonde.fr/afrique/article/2011/02/01/la-tunisie-compte-ses-morts-et-avance-sur-les-droits-de-l-homme_1473798_3212.html#7iWVc7EDIGQT0fmj.99.

Le Monde avec AFP, « Manifestations en Tunisie pour la défense des droits des femmes », *Le Monde* [en ligne], publié le mardi 14 août 2012, [consulté le 20 décembre 2018], https://www.lemonde.fr/tunisie/article/2012/08/14/manifestations-en-tunisie-pour-la-defense-des-droits-des-femmes_1745836_1466522.html.

Le Monde avec AFP, « La Tunisie vote une loi “historique” contre les violences faites aux femmes », *Le Monde* [en ligne], publié le jeudi 27 juillet 2017, [consulté le 19 décembre 2018], http://www.lemonde.fr/afrique/article/2017/07/27/la-tunisie-vote-une-loi-historique-contre-les-violences-faites-aux-femmes_5165571_3212.html.

Le Monde avec AFP, « Tunisie : le juriste Kais SAÏED remporte largement l'élection présidentielle », *Le Monde* [en ligne], publié le dimanche 13 octobre 2019, [consulté le 7 décembre 2019], https://www.lemonde.fr/international/article/2019/10/13/les-tunisiens-appelles-a-voter-pour-le-second-tour-de-la-presidentielle_6015331_3210.html.

P. MAGNAN, « En Tunisie, la fermeture des cafés et des restaurants pendant le ramadan ravive le débat sur les libertés », *Franceinfo Afrique* [en ligne], publié le jeudi 9 mai 2019, [consulté le 11 septembre 2019], https://www.francetvinfo.fr/monde/afrique/tunisie/en-tunisie-la-fermeture-des-cafes-et-des-restaurants-pendant-le-ramadan-ravive-le-debat-sur-les-libertes_3434049.html.

A. MEZGHANI, « Une Constitution minée et régressive par rapport à celle de 1959 », *La Presse de Tunisie* [en ligne], publié le vendredi 17 janvier 2014, [consulté le 24 mars 2018], <http://www.lapresse.tn/component/nationals/?task=article&id=77611>.

K. MOHSEN-FINAN, « Kais Saïed, le candidat tunisien qui cultive la différence », *Orient XXI* [en ligne], publié le mercredi 6 octobre 2019, [consulté le 20 décembre 2019], <https://orientxxi.info/magazine/kais-saied-le-candidat-qui-cultive-la-difference,3325>.

A. MOSBAH « Etre noire en Tunisie » », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le lundi 12 juillet 2004, [consulté le 30 janvier 2019], <https://www.jeuneafrique.com/112359/archives-thematique/etre-noire-en-tunisie/>.

S. MOSBAH, « Racisme : “La Tunisie doit proclamer son africanité !” », *Le Monde Afrique* [en ligne], publié le samedi 29 décembre 2018, [consulté le 6 janvier 2019], https://www.lemonde.fr/afrique/article/2018/12/29/racisme-la-tunisie-doit-proclamer-son-africanite_5403434_3212.html?fbclid=IwAR3NBWs0KMvuc3Q0GoaUt1OzVW-BcRE8aLHzUrNjp5STLMwJZW2cRZqEe2k#.

W. NASRAOUI « Tunisie : le 23 janvier Journée de l’abolition de l’esclavage, une décision “historique” », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le mercredi 23 janvier 2019, [consulté le 30 janvier 2019], <https://www.jeuneafrique.com/713313/societe/tunisie-le-23-janvier-journee-de-labolition-de-lesclavage-une-decision-historique/>.

T. PORTES, « Rached Ghannouchi : “L’Etat tunisien n’est pas laïque” », *Le Figaro International* [en ligne], publié le mercredi 22 juin 2016, [consulté le 7 décembre 2019], <https://www.lefigaro.fr/international/2016/06/22/01003-20160622ARTFIG00280-rached-ghannouchi-l-etat-tunisien-n-est-pas-laique.php>.

S. T., « La Première dame fait de l’ombre à l’égalité dans l’héritage », *Business News*, [en ligne], publié le jeudi 13 août 2020, [consulté le 9 octobre 2020], <https://www.businessnews.com.tn/la-premiere-dame-fait-de-lombre-a-legalite-dans-lheritage.537,101159,3?fbclid=IwAR0LjPSyNqrmYIf7Ju23QFTYV1epfo3PFLhRmvoWRLPi-MprWwjucxiKEg>.

« Tout ce que vous devez savoir sur l’Instance des Droits de l’Homme », *Huffpost Maghreb* [en ligne], publié le mardi 16 octobre 2018, [consulté le 3 janvier 2018], https://www.huffpostmaghreb.com/entry/la-loi-instituant-linstance-des-droits-de-lhomme-votee-a-larp_mg_5bc5e577e4b0a8f17ee5f515.

« Tunisie : candidat à la présidentielle, Youssef Chahed renonce à sa deuxième nationalité », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le mercredi 21 août 2019, [consulté le 28 août 2019], <https://www.jeuneafrique.com/818400/politique/tunisie-candidat-a-la-presidentielle-youssef-chahed-renonce-a-sa-deuxieme-nationalite/>.

« Tunisie : la parité hommes-femmes pour les élections municipales a été adoptée », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le vendredi 17 juin 2016, [consulté le 24 décembre 2018], <http://www.jeuneafrique.com/334670/politique/tunisie-parite-hommes-femmes-elections-municipales-a-ete-adoptee/>.

« Tunisie : le président Béji Caïd Essebsi est décédé », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le jeudi 25 juillet 2019, [consulté le 18 novembre 2019], <https://www.jeuneafrique.com/808437/politique/tunisie-le-president-beji-caid-essebsi-est-decede/>.

« Tunisie : petit guide de la présidentielle », *Le Point Afrique* [en ligne], publié le mardi 3 septembre 2019, [consulté le 7 décembre 2019], https://www.lepoint.fr/afrique/tunisie-petit-guide-de-la-presidentielle-03-09-2019-2333316_3826.php.

« Tunisie : qui est vraiment Kaïs SAÏED ? », *Le Point Afrique* [en ligne], publié le vendredi 11 octobre 2019, [consulté le 11 décembre 2019], https://www.lepoint.fr/afrique/tunisie-qui-est-vraiment-kais-saied-11-10-2019-2340693_3826.php.

« Tunisie : vers l'adoption du projet de loi sur l'égalité successorale hommes-femmes, une première dans le monde arabe », *Agence Ecofin Droits* [en ligne], publié le mardi 27 novembre 2018, [consulté le 20 décembre 2018], <https://www.agenceecofin.com/droits-humains/2711-62188-tunisie-vers-l-adoption-du-projet-de-loi-sur-l-egalite-successorale-hommes-femmes-une-premiere-dans-le-monde-arabe>.

M. VERDIER, « En Tunisie, les jeunes plébiscitent le “révolutionnaire-conservateur” Kais Saied », *La Croix* [en ligne], publié le lundi 16 septembre 2019, [consulté le 17 décembre 2019], <https://www.la-croix.com/Monde/Afrique/En-Tunisie-jeunes-plebiscitent-revolutionnaire-conservateur-Kais-Saied-2019-09-16-1201047912>.

WMC avec TAP, « Cour constitutionnelle : La Commission de la législation générale de l'ARP propose l'amendement de la loi 2015-50 », *WEBMANAGERCENTER* [en ligne], publié le vendredi 12 juin 2020, [consulté le 2 juillet 2020], <https://www.webmanagercenter.com/2020/06/12/451953/cour-constitutionnelle-la-commission-de-la-legislation-generale-de-larp-propose-lamendement-de-loi-2015-50/>.

WMC avec TAP, « La Commission de Venise suggère des amendements dans le projet de loi sur les partis politiques en Tunisie », *Webmanagercenter* [en ligne], publié le dimanche 24 octobre 2018, [consulté le 18 avril 2019], <https://www.webmanagercenter.com/2018/10/24/425806/la-commission-de-venise-suggere-des-amendements-dans-le-projet-de-loi-sur-les-partis-politiques-en-tunisie/>.

C. B. Y., « Tunisie : La Cour constitutionnelle verra-t-elle enfin le jour cet été ? », *Kapitalis* [en ligne], publié le vendredi 15 mai 2020, [consulté le 2 juillet 2020], <http://kapitalis.com/tunisie/2020/05/15/tunisie-la-cour-constitutionnelle-verra-t-elle-enfin-le-jour-cet-ete/>.

S. ZERELLI, « Que Dieu sauve l'économie de la Tunisie ! », *Kapitalis* [en ligne], publié le vendredi 27 décembre 2019, [consulté le 10 février 2020], <http://kapitalis.com/tunisie/2019/12/27/que-dieu-sauve-leconomie-de-la-tunisie/>.

Monde arabo-musulman

I. Manuels et ouvrages généraux
--

- **En langue française :**

R. ALILI, *Qu'est-ce que l'islam ?*, Paris, La Découverte, 2000, 344 p.

Y. BEN ACHOUR, *Normes, foi et loi*, Tunis, Cérès Production, 1993, 259 p.

M.-R. BEN HAMMED, *Histoire des idées politiques : Depuis le XIX^{ème} siècle, Occident Monde arabo-musulman*, Manouba, Centre de Publication Universitaire, 2010, 273 p.

N. BERNARD-MAUGIRON et J.-P. BRAS (dir.), *La Charia*, Paris, Dalloz, coll. « A savoir », 2015, 256 p.

O. CARRE, *Le Nationalisme arabe*, Paris, Payot & Rivages, 1996, 304 p.

J.-P. CHARNAY, *Esprit du droit musulman*, Paris, Dalloz, 2008, 213 p.

M. KRAIEM, *Histoire de la Pensée Arabe (politique, culturelle et sociale)*, Tunis, La Maghrébine pour l'Impression et la Publication du Livre, 2016, 463 p.

B. NABLI, *Comprendre le monde arabe*, Paris, Armand Colin, 2013, 290 p.

A. SFEIR (dir.), *Dictionnaire du Moyen-Orient : histoires/cultures/révolutions*, Paris, Bayard Editions, 2011, 898 p.

- **En langue anglaise :**

F. KHOSROKHAVAR, *The New Arab Revolutions that Shook the World*, Boulder, Paradigm Publishers, 2012, 300 p.

II. Ouvrages spécialisés

- **En langue française :**

A. AZZOUZI et A. CABANIS (dir.), *Le néo-constitutionnalisme marocain à l'épreuve du printemps arabe*, Paris, l'Harmattan, 2011, 240 p.

O. BENDOUROU, *Libertés publiques et Etat de droit au Maroc*, Rabat, Friedrich Ebert, collection Droit public, 2004, 266 p.

O. BENDOUROU, R. EL MOSSADEQ et M. MADANI (dir.), *La nouvelle Constitution marocaine à l'épreuve de la pratique*, Casablanca, La Croisée des Chemins, 2014, [en ligne], [consulté le 26 février 2019], https://www.fes.org.ma/common/pdf/publications_pdf/constitution/constitution_fr.pdf, 365 p.

G. CONAC et A. AMOR (dir.), *Islam et droits de l'Homme*, Paris, Economica, 1994, 97 p.

P. D'IRIBARNE, *L'islam devant la démocratie*, Paris, Editions Gallimard, 2013, 183 p.

B. DUPRET (dir.), *La charia aujourd'hui. Usage de la référence au droit islamique*, Paris, La Découverte, 2012, 302 p.

J.-P. FILIU, *La Révolution arabe, dix leçons sur le soulèvement démocratique*, Paris, Fayard, 2011, 264 p.

E. GOBE (dir.), *Des justices en transition dans le monde arabe ? Contributions à une réflexion sur les rapports entre justice et politique*, Rabat, Centre Jacques-Berque, coll. « Description du Maghreb », Open Edition, 2016 [en ligne], <http://books.openedition.org/cjb/753>, 213 p.

Z. E. HAMDA CHERIF, *L'Islam politique face à la société tunisienne : Du compromis politique au compromis historique ?*, Tunis, Nirvana, 2017, 220 p.

La Constitution marocaine de 2011, analyses et commentaires, Paris, LGDJ, 2012, 444 p.

A. LAMCHICHI, *L'islamisme politique*, Paris, L'Harmattan, 2001, 168 p.

A. MAHIOU (dir.), *L'Etat de droit dans le monde arabe*, Paris, CNRS Editions, Coll. « Etudes de l'Annuaire de l'Afrique du Nord », 1997, 402 p.

- **En langue anglaise :**

A. AHMED AN-NA'IM, *Islam and the Secular State: Negotiating the Future of Sharia*, Harvard, Harvard University Press, 2009, 293 p.

III. Articles

- **En langue française :**

A. AHMED AN-NA'IM, « Etat laïc pour sociétés religieuses : rôle de l'islam dans les nouvelles constitutions arabes et quête de la démocratie », *Annuaire IEMed de la Méditerranée*, 2014, pp. 115-119.

P. ASTIE, D. BREILLAT, C. LAGEOT, « Repères étrangers (1^{er} juillet - 30 septembre 2013) », *Pouvoirs*, 2014, n° 148, pp. 163-174.

N. BACCOUCHE, « Laïcité et Liberté religieuse (en particulier dans les Etats arabomusulmans) », in I. Ö. KABOGLU (dir.), *Laiklik ve Demokrasi*, Ankara, Imge Kitabevi, 2001, p. 255.

C. BAYLOCQ et A. HLAOUA, « Diffuser un "islam du juste milieu" ? Les nouvelles ambitions de la diplomatie religieuse africaine du Maroc », *Afrique contemporaine*, 2016/1, n° 257, pp. 113-128.

Y. BEN ACHOUR, « Le Livre, la Balance et le Glaive. La symbolique du droit et de la politique dans le Coran et la pensée de ses interprètes », in *L'architecture du droit, Mélanges en l'honneur de Michel Troper*, Paris, Economica, 2006, pp. 167-183.

Y. BEN ACHOUR, *Jura Gentium, Rivista di filosofia del diritto internazionale e della politica globale*, « Les relations entre les civilisations islamique et occidentale », [en ligne], [consulté le 4 avril 2018], <http://www.juragentium.org/topics/islam/int/fr/achour.htm>.

O. BENDOUROU, « La loi marocaine relative aux partis politiques », in *Année du Maghreb*, Paris, CNRS, 2006, pp. 293-301.

O. BENDOUROU, « La nouvelle Constitution marocaine du 29 juillet 2011 », *Revue française de droit constitutionnel*, 2012/3, 91, pp. 511-535.

O. BENDOUROU, « Les droits de l'Homme dans la constitution marocaine de 2011: débats autour de certains droits et libertés », *La Revue des droits de l'homme*, 6 | 2014, [en ligne], [consulté le 22 août 2019], <http://journals.openedition.org/revdh/907>, pp. 1-24.

N. BERNARD-MAUGIRON, « La Haute Cour constitutionnelle égyptienne, gardienne des libertés publiques », *Égypte/Monde arabe*, Le Prince et son juge, Deuxième série, 1999, [en ligne], [consulté le 22 août 2019], <http://journals.openedition.org/ema/777>, pp. 1-31.

N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne est-elle révolutionnaire ? », *OrientXXI. Info*, 4 décembre 2013, [en ligne], [consulté le 20 mars 2020], <https://orientxxi.info/magazine/la-constitution-egyptienne-est-elle-revolutionnaire.0444>.

N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 est-elle révolutionnaire ? », *La Revue des droits de l'Homme*, 6, 2014, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020], <https://journals.openedition.org/revdh/978?lang=en>.

N. BERNARD-MAUGIRON, « La Constitution égyptienne de 2014 : quelle réforme constitutionnelle pour l'Égypte ? », *Revue française de droit constitutionnel*, 2015, 103, pp. 515-537.

N. BERNARD-MAUGIRON, « Les amendements constitutionnels de 2019 en Égypte : vers une consécration de la dérive autoritaire du régime », *Revue française de droit constitutionnel*, 2020, 121, pp. 3-19.

N. BERNOUSSI, « La Constitution de 2011 et le juge constitutionnel », in Centre d'études internationales (dir.), *La Constitution marocaine de 2011 : analyses et commentaires*, Paris, LGDJ, 2012, pp. 207-227.

M. CAMAU, « Caractère et rôle du constitutionnalisme dans les États maghrébins », in J. LECA (dir.), *Développements politiques au Maghreb*, Paris, CNRS, 1979, pp. 379-410.

H. CHEKIR, « Le combat pour les droits des femmes dans le monde arabe », *FMSH-WP-2014-70*, juin 2014, [en ligne], [consulté le 20 décembre 2018], <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01005544/document>, pp. 1-31.

J.-F. DAGUZAN, « L'armée et l'Égypte : l'âme et le pouvoir », *Maghreb - Machrek*, vol. 231-232, 2017, no. 1, pp. 57-76.

A. DIZBONI, « Le concept de martyr en islam », *Théologiques*, 13(2), 2005, [en ligne], [consulté le 4 décembre 2018], <https://doi.org/10.7202/013605ar>, pp. 69-81.

A.-L. DUPONT, « Nahda, la renaissance arabe », *Manière de voir*, n°106, août 2009. Disponible sur le site du *Monde diplomatique* [en ligne], [consulté le 15 octobre 2020], <https://www.monde-diplomatique.fr/mav/106/DUPONT/17685>.

B. DUPRET, « La *Shari'a* comme référent législatif. Du droit positif à l'anthropologie du droit », in *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, vol. 34, 1995, pp. 99-153.

B. DUPRET et N. BERNARD-MAUGIRON, « Les principes de la sharia sont la source de la législation : La Haute Cour constitutionnelle et la référence à la Loi islamique », *Egypte-Monde arabe*, 1999, pp. 107-125.

J.-N. FERRIE et B. DUPRET, « Maroc : réformer sans bouleverser », in F. CHARILLON et A. DIECKHOFF (dir.), *Afrique du Nord - Moyen-Orient 2012-2013 - Printemps arabes : trajectoires variées, incertitudes persistantes*, Paris, La Documentation Française, 2012, pp. 15-27.

E. GELABERT, « Le Printemps arabe en perspective », « *Cahiers de l'action* », 2013/2, n°39, pp. 11 à 17.

G. GRANDGUILLAUME, « Langue, identité et culture nationale au Maghreb », *Peuples Méditerranéens*, Oct.- Déc. 1979, N° 9, pp. 3-38.

I. Ö. KABUGLU, « La migration de l'idée de laïcité au Proche et au Moyen-Orient : Turquie, Egypte et Tunisie », in E. ZOLLER (dir.), *Migrations constitutionnelles d'hier et d'aujourd'hui*, Paris, Editions Panthéon-Assas, 2017, pp. 80-99.

E. KIENLE, « De la langue et en deçà : nationalismes arabes à géométrie variable », *Égypte/Monde arabe*, Mutations, Première série, [en ligne], [consulté le 12 avril 2020], <http://journals.openedition.org/ema/1478>, pp. 153-170.

G. KRÄMER, « La politique morale ou bien gouverner à l'islamique », Presses de Science Po, « Vingtième Siècle. Revue d'histoire », 2004/2, n° 82, pp. 131-143.

T. LE ROY, « Le constitutionnalisme : quelle réalité dans les pays du Maghreb ? », *Revue française de droit constitutionnel*, 2009/3, n° 79, pp. 543-556.

T. LE ROY, « Le constitutionnalisme dans les pays du Maghreb », in E. ZOLLER (dir.), *Migrations constitutionnelles d'hier et d'aujourd'hui*, Paris, Editions Panthéon-Assas, 2017, pp. 69-79.

D. MELLONI, « La Constitution marocaine de 2011 : une mutation des ordres politique et juridique marocains », *Pouvoirs*, 2013, n° 145, pp. 5-17.

A. MOHAMED-AFIFY, « La Constitution égyptienne de 2014 : entre traditions et tendances révolutionnaires », *Revue française de droit constitutionnel*, 2015, 101, pp. 121-143.

B. NABLI, « La profonde onde de choc qui secoue le monde arabe connaîtra des répliques révolutionnaires et contre-révolutionnaires », *El Watan Week-end* décortiqué sur le site de *l'IRIS* [en ligne], publié le vendredi 1^{er} novembre 2013, [consulté le 10 octobre 2020] <https://www.iris-france.org/44466-la-profonde-onde-de-choc-qui-secoue-le-monde-arabe-connaatra-des-rpliques-rvolutionnaires-et-contre-rvolutionnaires/>.

T. PECH, « Monde arabe 00 : les ressorts de la révolte », *Alternatives économiques*, n° 300, publié le 1^{er} mars 2011, [en ligne], [consulté le 18 septembre 2020], <https://www.alternatives-economiques.fr/monde-arabe-ressorts-de-revolte/00042291>.

F. ROUVILLOIS, « Le printemps des juridictions constitutionnelles », *Maghreb - Machrek*, vol. 223, 2015, no. 1, pp. 99-111.

E. SAENZ-DIEZ, « Le quota de femmes au parlement égyptien. Vers une normalisation de leur statut ? », *Égypte/Monde arabe*, Gouvernance locale dans le monde arabe et en Méditerranée : quel rôle pour les femmes ?, 9, [en ligne], [consulté le 22 avril 2020], <https://journals.openedition.org/ema/3041#quotation>, pp. 231-245.

M. SGHIR JANJAR, « L'épisode MALI : réflexions sur un cas de désobéissance civile au Maroc », *Etudes et essais du Centre Jacques Berque*, n° 6, 2011, [en ligne] http://www.cjb.ma/images/stories/publications/Janjar_EE_6.pdf.

C. STEUER, « Des élections révolutionnaires ? », *Égypte/Monde arabe*, Troisième série, 10, 2013 [en ligne], [consulté le 22 avril 2020], <http://journals.openedition.org/ema/3086>, pp. 7-31.

C. STEUER, « Les surprenantes leçons des élections législatives en Egypte », *OrientXXI. Info*, publié le mercredi 9 mars 2016, [en ligne], [consulté le 22 avril 2020], <https://orientxxi.info/magazine/les-surprenantes-lecons-des-elections-legislatives-en-egypte,1238>.

B. TALIDI, « Les sources doctrinales du pluralisme politique », in Fondation Konrad Adenauer et Centre Al Qods d'Etudes politiques (ed.), *Vers un discours islamique démocratique et civil, (Nahwa khitab islâmi dûmuqrâtî madanî)*, Amman, 1^{er} édition, 2007, pp. 201-224.

M. TOUZEIL-DIVINA, « Printemps & Révolutions arabes : un renouveau pour la séparation des pouvoirs ? », *Pouvoirs*, 2012, n° 143, pp. 29-45.

M. TOUZEIL-DIVINA, « Rêver un impossible rêve : à propos du régime parlementaire projeté en Méditerranée », in *Revue Méditerranéenne de Droit Public : Influences & Confluences constitutionnelles en Méditerranée*, Paris, L'Epitoge – LGDJ, n° 3, 2015, pp. 31-52.

- **En langue anglaise :**

D. I. AHMED and T. GINSBURG, “Constitutional Islamization and Human Rights: The Surprising Origin and Spread of Islamic Supremacy in Constitutions”, *University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper*, No. 477, 2014, pp. 1-88.

G. ANELLO, “‘Plural Shari’ah’. A Liberal Interpretation of the Shari’ah Constitutional Clause of the 2014 Egyptian Constitution”, *Arab Law Quartely* 31 (2017), pp. 74-88.

I. I. CHIHA, “Constitutionalisation of International Human Rights Law in the Jurisprudence of the Egyptian Supreme Constitutional Court”, *Arab Law Quartely* 32 (2018), pp. 242-262.

P. HILL, “‘The Civil’ and ‘the Secular’ in Contemporary Arab Politics”, *Muftah*, 2013, pp. 1-5.

R. HIRSCHL and A. SHACHAR, “Competing Orders? The Challenge of Religion to Modern Constitutionalism”, *The University of Chicago Law Review*, 85 (2), 2018, pp. 425-455.

R. KANTZ FEDER, “The Civil State in Political Discourse after the Arab Spring”, *Tel Aviv Notes*, vol. 8, mai 2014, n° 10, pp. 1-6.

A. KATBEH, “The Civil State (*dawla madaniya*): A New Political Term?”, *IFAIR* (Young Initiative on Foreign Affairs and International Relations), publié le lundi 24 février 2014, [en ligne], [consulté le 23 mars 2020], <https://ifair.eu/2014/02/24/the-civil-state-dawla-madaniya-a-new-political-term/>.

T. LE ROY, “Constitutionalism in the Maghreb: Between French Heritage and Islamic Concept”, in R. GROTE, T. J. RODER (eds.), *Constitutionalism in the Arab World*, Oxford, 2012, pp. 109-119.

C. B. LOMBARDI & N. J. BROWN, “Do Constitutions Requiring Adherence To *Shari’a* Threaten Human Rights? How Egypt’s Constitutional Court Reconciles Islamic Law with the Liberal Rule of Law”, in *American University International Law Review*, vol. 21, 2005, pp. 425-528.

S. MANCINI, “The Tempting of Europe, the Political Seduction of the Cross: A Schmittian Reading of Christianity and Islam in European Constitutionalism”, in S. MANCINI and M. ROSENFELD (eds.), *Constitutional Secularism in an Age of Religious Revival*, Oxford, Oxford University Press, 2014, pp. 111-135.

Nazra for Feminist Studies, “The Constitutional Amendments Do Not Establish A Democracy That Supports Women In Politics”, publié le jeudi 7 mars 2019, [en ligne], [consulté le 9 juin 2020], <https://nazra.org/en/2019/03/constitutional-amendments-do-not-establish-democracy-supports-women-politics>.

M. SAKBANI, “The Revolutions of the Arab Spring: Are Democracy, Development and Modernity at the Gates”, *Contemporary Arab Affaires*, 2011, 4 (2), pp. 127-147.

A. STEPAN and J.-J. LINZ, “Democratization Theory and the ‘Arab Spring’”, *Journal of Democracy*, Vol. 24, (April 2013), No. 2, pp. 15-30.

C. STEUER and A. BLOUËT, « The Notion of Citizenship and the Civil State in the Egyptian Transition Process », *Middle East Law and Governance*, vol. 7, 2015, n° 2, pp. 236-356.

IV. Conférences

- En langue française :

« Algérie : vers un nouveau départ – Un an après la révolte populaire : le régime post-Bouteflika », *France Culture*, le 17 février 2020, [en ligne], [consulté le 17 février 2020], https://www.franceculture.fr/emissions/cultures-monde/algerie-vers-un-nouveau-depart-14-un-apres-la-revolte-populaire-le-regime-post-bouteflika?fbclid=IwAR2H7KcdQUIrBzTtncOtHd3Oyb_E2tcZHXfgv8MtG5oy00y0h2PX7z-Oodk.

J.-P. BRAS, « Droit, Islam et Politique dans les Printemps arabes », Conférence Cycle 2012-2013 : Religion et politique en Islam, EHESS, le 2 avril 2013, [en ligne], [consulté le 19 septembre 2020], https://www.canal-u.tv/video/ehess/11_conference_de_jean_philippe_bras_droit_islam_et_politique_dans_les_printemps_arabes.12040.

L. DAKLHI « Les mouvements réformistes musulmans (du milieu du XIX^{ème} siècle à nos jours) », Conférence Cycle 2012-2013 : Religion et politique en Islam, EHESS, le 29 janvier 2013, [en ligne], [consulté le 11 décembre 2019], https://www.canal-u.tv/video/ehess/04_conference_de_leyla_dakhli_les_mouvements_reformistes_musulmans_du_milieu_du_xixe_siecle_a_nos_jours.11322.

« Islam et liberté de conscience - Conférence “Islam au XXI^{ème} siècle” du 26 février 2019 à l’UNESCO » [en ligne], [consulté le 10 septembre 2019], https://www.youtube.com/watch?v=_obcMDijaOtA&t=5611s&fbclid=IwAR3XWUZkgcspeAUXUhXNLDiMm9V3AkNat634lmCp3mxxAWgVNOBbgpUaWis.

V. Rapports

- En langue française :

B. MANBY, « Les lois sur la nationalité en Afrique. Une étude comparée », *Open Society Institute*, 2009, [en ligne], [consulté le 25 avril 2020], <https://www.refworld.org/pdfid/4d259acc2.pdf>, 105 p.

• Droit des femmes :

Rapport de l’Union interparlementaire pour la démocratie pour tous, « Les femmes au parlement en 2015. Regard sur l’année écoulée », 2016, [en ligne], [consulté le 22 avril 2020], <http://archive.ipu.org/pdf/publications/WIP2015-f.pdf>, 12 p.

Secrétariat de la Fondation des Femmes de l’Euro-Méditerranée, « La participation des femmes à la vie politique locale dans le gouvernorat de Louxor, Egypte », publié le lundi 30 septembre 2019, [en ligne], [consulté le 22 avril 2020], <https://www.euromedwomen.foundation/pg/fr/documents/view/8882/la-participation-femmes-a-vie-politique-locale-dans-gouvernorat-louxor-egypte>.

• Human Rights Watch :

« Egypte : La nouvelle loi antiterroriste porte atteinte aux droits fondamentaux. La définition élargie d’ “actes terroristes” risque de criminaliser la désobéissance civile », *Human Rights Watch*, 19 août 2015, [en ligne], [consulté le 15 avril 2020], <https://www.hrw.org/fr/news/2015/08/19/egypte-la-nouvelle-loi-antiterroriste-porte-atteinte-aux-droits-fondamentaux>.

• Organisation des Nations Unies :

« Place des femmes fonctionnaires aux postes de responsabilité dans l’administration publique en Egypte, Jordanie, Maroc et Tunisie », *ONU FEMMES Maghreb* [en ligne], publié en juin 2018, [consulté le 20 avril 2020], <https://maghreb.unwomen.org//media/field%20office>

[%20maghreb/documents/publications/2018/12/ra%20fr%20femmes%20fonction%20administration%20egypte%20jordanie%20maroc%20tunisie.pdf?la=fr&vs=3510](#), 106 p.

- Reporters Sans Frontières :

Reporters Sans Frontières, « Loi sur la cybercriminalité en Egypte : RSF dénonce la légalisation de la censure en ligne », *Reporters Sans Frontières*, publié le lundi 20 août 2018, [en ligne], [consulté le 17 avril 2020], <https://rsf.org/fr/actualites/loi-sur-la-cybercriminalite-en-egypte-rsf-denonce-la-legalisation-de-la-censure-en-ligne>.

Reporters Sans frontières, « Egypte : RSF demande dans un appel conjoint au gouvernement égyptien l’abrogation ou la révision de deux lois qui limitent la liberté d’information en ligne », *Reporters Sans Frontières*, publié le 7 septembre 2018, [en ligne], [consulté le 17 avril 2020], <https://rsf.org/fr/actualites/egypte-rsf-demande-dans-un-appel-conjoint-au-gouvernement-egyptien-labrogation-ou-la-revision-de>.

- **En langue anglaise :**

Rapport du Bureau of Democracy, Human Rights and Labor, “Egypt”, *International Religious Freedom Report for 2018*, U. S. State Department, [en ligne], [consulté le 5 mai 2020], <https://www.state.gov/reports/2018-report-on-international-religious-freedom/egypt/>.

VI. Articles de presse

- **En langue française :**

AFP, « Egypte : l’héritage des coptes régi par les règles chrétiennes, tranche un tribunal », *L’Orient Le Jour* [en ligne], publié le dimanche 5 janvier 2020, [consulté le 23 avril 2020], <https://www.lorientlejour.com/article/1201031/egypte-lheritage-des-coptes-regi-par-les-regles-chretiennes-tranche-un-tribunal.html>.

D. AMMOUN, « Mohamed Morsi sera obligé de quitter le pouvoir », *Le Point International* [en ligne], publié le mardi 2 juillet 2013, [consulté le 1^{er} août 2018], http://www.lepoint.fr/monde/mohamed-morsi-sera-oblige-de-quitter-le-pouvoir-02-07-2013-1688328_24.php.

D. AMMOUN, « Egypte : la première femme copte gouverneur », *Le Point International* [en ligne], publié le vendredi 5 septembre 2018, [consulté le 19 avril 2020], https://www.lepoint.fr/monde/egypte-la-premiere-femme-copte-gouverneure-05-09-2018-2248578_24.php.

N. BLETRY et C. WILLIOT, « Liberté de la presse en Egypte : la loi se durcit », *TV5MONDE* [en ligne], [consulté le 18 avril 2020], <https://information.tv5monde.com/info/liberte-de-la-presse-en-egypte-la-loi-se-durcit-250880>.

Z. CHENAOUI, « Algérie : “On voulait une élection sans Bouteflika, on se retrouve avec Bouteflika sans élection” », *Le Monde* [en ligne], publié le mercredi 13 mars 2019, [consulté le 14 mars 2019], https://www.lemonde.fr/afrique/article/2019/03/13/algerie-on-voulait-une-election-sans-bouteflika-on-se-retrouve-avec-bouteflika-sans-election_5435337_3212.html?fbclid=IwAR3Wjvb3q50UwRXgOWOoiGoZjQoFFSsJhIH5FRMUGWM2hLqt_ZQ6TOF8as.

C. DUBRUELI, M. VILLACEQUE et T. GAMAL GABRIEL, « Ramadan : ce que risquent les “déjeûneurs” au Maghreb », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le lundi 8 août 2011, [consulté le 5 mai 2020], <https://www.jeuneafrique.com/179999/politique/ramadan-ce-que-riquent-les-d-je-neurs-au-maghreb/>.

M. EL-FAIZY, « Egyptienne copte, elle défie la charia au nom de l'égalité homme/femme », *France24* [en ligne], publié le mardi 19 novembre 2019, [consulté le 23 avril 2020], <https://www.france24.com/fr/20191119-egypte-charia-copte-equite-homme-femme-heritage-justice>.

« Egypte : la révision constitutionnelle renforçant Sissi approuvée à 88,83 % », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le mercredi 24 avril 2019, [consulté le 9 août 2019], <https://www.jeuneafrique.com/766624/politique/egypte-la-revision-constitutionnelle-renforçant-sissi-approuvée-a-8883/>.

« Maroc : Mohammed VI installe la Cour constitutionnelle », *Jeune Afrique* [en ligne], publié le mercredi 5 avril 2017, [consulté le 11 mai 2019], <https://www.jeuneafrique.com/425192/politique/maroc-mohammed-vi-installe-cour-constitutionnelle/>.

O. TAHER GADALLA, « Etre une femme juge en Egypte : un combat pour l'égalité entre les femmes et les hommes », *Fondation Jean Jaurès International* [en ligne], publié le samedi 7 mars 2020, [consulté le 20 avril 2020], <https://jean-jaures.org/nos-productions/etre-une-femme-juge-en-egypte-un-combat-pour-l-egalite-entre-les-femmes-et-les>.

R. TCHOUNAND, « Qui est Nadia Ahmed Abdou, première femme gouverneur en Egypte ? », *La Tribune Afrique* [en ligne], publié le samedi 18 février 2017, [consulté le 19 avril 2020], <https://afrique.latribune.fr/politique/2017-02-18/qui-est-nadia-ahmed-abdou-premiere-femme-gouverneur-en-egypte.html>.

- **En langue anglaise :**

R. MAMDOUH, “Egypt’s new media laws: Rearranging legislative building blocks to maximize control”, [en ligne], [consulté le 17 avril 2020], <https://madamasr.com/en/2018/07/17/feature/politics/egypts-new-media-laws-rearranging-legislative-building-blocks-to-maximize-control/>.

Coran

- **En langue arabe :**

Coran [en ligne], [consulté le 4 décembre 2018], <https://www.coran-francais.com/arabe/>

- **En langue française :**

Coran [en ligne], [consulté le 4 décembre 2018], <https://www.coran-francais.com/>

Textes officiels

I. Constitutions

- En langue française :

Constitution de la République tunisienne du 1^{er} juin 1959, *Journal officiel de la République tunisienne*, traduction française officielle [en ligne], http://www.iort.gov.tn/WD120AWP/WD120Awp.exe/CTX_2332-298-pQQUQKHJd/ConstitutionNew/SYNC_-1982528687.

Constitution de la République tunisienne du 27 janvier 2014, *Journal officiel de la République tunisienne*, traduction officielle [en ligne], <http://www.legislation.tn/sites/default/files/news/constitution-b-a-t.pdf>.

Constitution du Royaume du Maroc du 29 juillet 2011, *Direction de l'Imprimerie officielle*, traduction officielle [en ligne], http://www.sgg.gov.ma/Portals/0/constitution/constitution_2011_Fr.pdf.

- En langue arabe :

Constitution marocaine promulguée le 29 juillet 2011. *Dahir* n° 1-11-91 du 29 juillet 2011, *BO* n° 5964 du 30 juillet 2011, p. 1902.

II. Lois organiques – Tunisie

- En langue française :

Loi organique n° 99-56 du 30 juin 1999, relative au drapeau de la République tunisienne. *JORT*, n° 54 du 6 juillet 1999, p. 1088.

Loi organique n° 2013-43 du 23 octobre 2013, relative à l'Instance nationale pour la prévention de la torture. *JORT*, n° 85, 25 octobre 2013, pp. 3075-3078.

Loi organique 2014-14 du 18 avril 2014, relative à l'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de loi. *JORT*, n° 32 du 22 avril 2014, pp. 939-942.

Loi organique n° 16 du 26 mai 2014, relative aux élections et aux référendums, modifiée par la loi organique n° 2017-7 du 14 février 2017. *JORT*, n° 42 du 27 mai 2014, p. 1310 et *JORT*, n° 14 du 17 février 2017, pp. 731 et s.

Loi organique n° 2015-50 du 3 décembre 2015, relative à la Cour constitutionnelle. *JORT*, n° 98 du 8 décembre 2015, pp. 2926 à 2933.

Loi organique n° 2016-34 du 28 avril 2016, relative au Conseil Supérieur de la Magistrature. *JORT*, n°35 du 29 avril 2016, pp. 1395-1404.

Loi organique n° 2018-50 du 23 octobre 2018, relative à l'élimination de toute forme de discrimination raciale. *JORT*, n° 86 du 26 octobre 2018.

Loi organique n° 2018-51 du 29 octobre 2018, relative à l'Instance des droits de l'Homme. *JORT*, n° 89 du 6 novembre 2018, p. 4938 et s.

Loi organique n° 2019-60 du 9 juillet 2019, relative à l'Instance du développement durable et des droits des générations futures. *JORT*, n° 59 du 23 juillet 2019, p. 2323 et s.

III. Lois – Tunisie

- En langue française :

Loi n° 58-27 du 4 mars 1958 relative à la tutelle publique, à la tutelle officieuse et à l'adoption. *JORT*, n° 19 du 7 mars 1958, p. 236.

Loi n° 69-4 du 24 janvier 1969 relative aux réunions publiques, cortèges, défilés, manifestations et attroupements, *JORT*, n° 4 du 28-31 janvier 1969, p.117 et s.

Loi n° 98-14 du 18 février 1998 relative à l'exercice du commerce des boissons alcoolisées à emporter. *JORT*, n° 15 du 20 février 1998, p. 371.

Loi n° 5 du 9 février 2011 habilitant le président de la République par intérim à adopter 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.

Loi n° 2018-29 du 9 mai 2018 relative au Code des collectivités locales. *JORT* n° 39 du 15 mai 2018.

IV. Décrets-lois – Tunisie

- En langue française :

Décret-loi n° 14 du 23 mars 2011 portant organisation provisoire des pouvoirs publics. *JORT* n° 20 du 25 mars 2011, p. 363.

Décret-loi n° 35 du 10 mai 2011 relatif à l'élection de l'ANC. *JORT*, n° 33 du 10 mai 2011, pp. 647-656.

Décret-loi n° 87 du 24 septembre 2011 sur les partis politiques. *JORT*, n° 74 du 30 septembre 2011, pp. 1993-1996.

Décret-loi n° 2011-88 du 24 septembre 2011 relatif aux associations. *JORT*, n° 74 du 30 septembre 2011, pp. 1977-1982.

Décret-loi n° 103-2011 du 24 octobre 2011 portant autorisation de ratification du retrait d'une déclaration et des réserves émises par le gouvernement tunisien annexées à la loi n° 85-68 du 12 juillet 1985 portant ratification de la convention sur l'élimination de toute forme de discrimination à l'égard des femmes. *JORT*, n° 82 du 28 novembre 2011, p. 2325.

Décret-loi n° 6 du 16 décembre 2011. *JORT*, n° 97 des 20 et 23 décembre 2011, p. 3111.

V. Décrets – Tunisie

- En langue française :

Décret n° 551 du 14 mai 2011 relatif à l'adhésion de la Tunisie au premier protocole facultatif se rapportant au *Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques*. *JORT*, n° 36 du 20 mai 2011, p. 725.

Décret n° 1086 du 3 août 2011 relatif à la convocation des électeurs pour élire les membres de l'ANC. *JORT*, n° 59 du 9 août 2011, p. 1432.

Décret n° 1087 du 3 août 2011 fixant le plafond de la subvention électorale et ses modalités d'ordonnancement. *JORT*, n° 59 du 9 août 2011, p. 1434.

Décret n° 1088 du 3 août 2011 relatif au découpage des circonscriptions électorales et au nombre des sièges attribués à chaque circonscription. *JORT*, n° 59 du 9 août 2011, pp. 1434-1442.

Décret n° 1089 du 3 août 2011 fixant le niveau des responsabilités au sein du *Rassemblement Constitutionnel Démocratique (RCD)* et déterminant l'inéligibilité à l'ANC, conformément à l'article 15 du décret-loi n° 35 du 10 mai 2011. *JORT*, n° 59 du 9 août 2011, p. 1443.

Décret présidentiel n° 2017-111 du 13 août 2017 portant nomination des membres de la *Commission des Libertés Individuelles et de l'Egalité (COLIBE)*. *JORT*, n° 65 du 15 août 2017, p. 2594.

VI. Circulaires

- En langue arabe :

Circulaire du chef du Gouvernement n° 31 du 30 octobre 2014 qui vise à impliquer les citoyens dans le processus d'adoption des normes. Disponible à l'adresse suivante : <http://www.legislation.tn/sites/default/files/14-31.pdf>.

Circulaire du chef du Gouvernement n° 8 du 17 mars 2017 portant sur les règles d'élaboration des projets des textes juridiques, les procédures de leur présentation et la finalisation de leur préparation. Disponible à l'adresse suivante : <http://www.legislation.tn/sites/default/files/17-08.pdf>.

VII. Décisions de justice

Tunisie

• En matière de justice judiciaire :

C. A., Tunis, arrêt n° 21168, 12 oct. 1960, RJL 1960, II, Recueil 1985-1987, p. 99.

Ch. civ., arrêt n° 4729, 21 fév. 1967, RTD, pp. 123-124.

- En matière de justice administrative :

T. A., cass., affaire n°15, 13 déc. 1976 c./La direction générale des impôts, Recueil, 1975-77, pp.109-110.

T. A., REP, affaire n° 1158, 7 juin 1985, Hédi Mabrouk c./Le ministre des Finances, Recueil, 1975-1977, p. 99.

T. A., REP, affaire n° 1981, 12 avril 1991, Ameer Elhadj, Hassine c./Le ministre des Communications, Recueil, 1991.

T. A., REP, affaire n° 4641, 30 déc. 1995, Hédi Belhadj c./CNRPS et autres, RTD, 1996, p. 410.

T. A., 1^{ère} instance, affaire n° 124153, 4 juillet 2012, Mohamed Ali Kabsi c./chef du Gouvernement, Recueil de la jurisprudence du Tribunal administratif, p. 44 et s.

T. A., 1^{ère} instance, affaire n° 123538, 8 juin 2015, Belhassen Trabelsi et autres c./chef du Gouvernement, non publié.

T.A., Appel, 6 avril 2016, Belhassen Trabelsi et autres, non publié.

- En matière de contrôle de constitutionnalité :

Avis n° 2-2006 du Conseil constitutionnel tunisien rendu sur le projet de loi d'habilitation du juge de la famille à statuer sur les demandes relatives à l'exercice du droit de visite, selon la procédure prévue en matière de référé et ce, en cas de décès de l'un des parents. *JORT* n° 20 du 10 mars 2006, pp. 535-5337.

Décision n° 2014/02 de l'Instance provisoire chargée du contrôle de constitutionnalité des projets de loi. *JORT*, du 23 mai 2014, n° 041.

Egypte

- En matière de contrôle de constitutionnalité :

Cour suprême, n° 7/2 du 1^{er} mars 1975, *Recueil des arrêts de la Cour suprême*, vol. 1, p. 79.

Haute Cour constitutionnelle (HCC), 4 mai 1985, n° 20/1°, *Recueil des décisions de la Haute Cour constitutionnelle (Rec.)*, vol. 3, pp. 209 et s.

HCC, 15 mai 1993, n° 7/8°, *Rec.*, vol. 5, part. 2, pp. 290 et s.

France

- En matière de justice judiciaire :

Cass. Civ. I, 16 mai 1961, *Le Breton c./ Delle Loesch*, JDI 1962, p. 416.

- En matière de justice administrative :

Cons. d'Etat, Ass., 13 juillet 1965, *Société Navigator*, Rec. Cons. D'Et., p. 422.

- En matière de justice constitutionnelle :

Décision n° 62-20 DC du 6 novembre 1962 du Conseil constitutionnel français, *Journal officiel de la République française* du 7 novembre 1962, p. 10778. Recueil, p. 27.

Décision n° 92-313 DC du 23 septembre 1992 du Conseil constitutionnel concernant le contrôle de constitutionnalité de la loi référendaire, autorisant la ratification du Traité sur l'Union européenne, *Journal officiel de la République française* du 25 septembre 1992, p. 13337. Recueil, p. 94.

Cour européenne des droits de l'Homme

C. E. D. H., arrêt du 22 novembre 1995, *S.W. c./Royaume-Uni*, req. n° 20166/92.

C. E. D. H., arrêt du 22 novembre 1995, *C.R. c/Royaume-Uni*, req. n° 20190/92.

C. E. D. H., arrêt du 29 avril 2002, *Petty c./Royaume-Uni*, req. n° 2346/02.

Cour permanente de justice internationale

CPJI, avis du 21 février 1925 sur l'échange des populations turques et grecques, série B, n° 10, p. 20.

INDEX

A

-
- Afrique du Nord... 16, 22, 45, 64, 107, 117, 141, 172, 195, 197, 198, 200, 201, 232, 291, 355, 375, 390, 394, 395, 397, 400, 401, 403, 404, 406, 408, 412, 413, 439, 487, 499, 505, 526, 584, 595, 612, 633, 635
- Ahl el-Hall wa'l-Aqd* 91, 92
- Ahmed Bey 23, 33, 107, 224, 322, 323, 325, 326, 327, 330, 331, 332
- Al-Azhar* 47, 399, 421, 448, 449, 467, 484, 485, 497
- Ali Bey 345
- Assemblée des Représentants du Peuple* 11, 44, 161, 169, 171, 267, 296, 474, 576
- Assemblée Nationale Constituante 7, 11, 18, 24, 55, 57, 58, 62, 64, 69, 84, 102, 215, 247, 521, 530, 566, 567, 617, 623
- Association Tunisienne de Droit Constitutionnel* 11, 36, 73, 102, 222, 245, 246, 360, 364, 609, 618
- atteinte aux choses sacrées* 147

B

-
- BELAÏD Chokri 112, 124, 125, 442
- BELAÏD Sadok 93, 135, 175, 231, 245, 483, 516, 521, 522, 536, 620, 621
- BEN ACHOUR Rafâa 268, 296, 509
- BEN ACHOUR Sanaa 577
- BEN ACHOUR Yadh 3.7, 55, 61, 66, 87, 88, 96, 100, 101, 103, 115, 118, 129, 140, 143, 144, 151, 163, 178, 200, 203, 231, 245, 248, 319, 490, 498, 611, 621
- BEN ALI ... 17, 40, 41, 43, 51, 55, 59, 60, 63, 65, 67, 68, 70, 72, 83, 137, 157, 179, 204, 213, 227, 242, 247, 254, 256, 258, 319, 352, 363, 364, 366, 368, 381, 407, 415, 435, 442, 444, 487, 510, 516, 518, 523, 529, 536, 594
- BEN YOUSSEF Salah 75, 76, 204, 355, 356, 357
- Bey* 23, 63, 89, 90, 224, 321, 322, 323, 324, 325, 326, 327, 328, 331, 332, 333, 335, 336, 337, 339, 340, 341, 342, 343, 344, 345, 350, 357, 359, 360
- blasphème* 33, 149, 226, 324, 454, 501
- Bloc Démocrates* 111, 148, 242, 244, 281, 512, 513, 579, 618
- BOUAZIZI Mohamed 15, 59, 253, 255
- BOURGUIBA 24, 40, 41, 43, 55, 60, 63, 64, 70, 72, 75, 76, 77, 78, 83, 96, 102, 107, 138, 140, 141, 157, 170, 202, 203, 204, 205, 221, 242, 258, 276, 277, 284, 319, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 358, 359, 360, 361, 363, 364, 366, 381, 408, 410, 414, 415, 447, 487, 494, 495, 510, 530, 593, 594, 609
- Brouillon de projet* 81, 140, 281, 282, 446

C

-
- CAÏD ESSEBSI Béji 45, 70, 122, 124, 161, 162, 164, 168, 169, 170, 179, 180, 181, 183, 330, 415, 438, 467, 470, 485, 569, 581, 595
- Califat* 78

<i>Capitulations</i>	325, 335, 336, 339, 340, 341, 343, 344
Cas singulier	3
<i>Chahada</i>	225
<i>Charia</i>	18, 112, 124, 280, 281, 440, 441, 632
CHOUROU Sadok	144, 618
Citoyenneté.....	452, 468, 479
<i>Code du Statut Personnel</i>	11, 72, 77, 79, 107, 168, 169, 170, 171, 175, 273, 274, 275, 281
Comité des 50.....	47, 399, 408, 421, 422
Comité mixte de coordination et de rédaction de la Constitution	11, 111, 128
Commission de Venise	229, 239, 240, 247, 525, 526, 527, 603, 615, 631
Commission des 10	399
Commission des consensus.....	84, 109, 110, 111, 120, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 135, 140, 141, 145, 247, 295, 523, 524
Commission des droits et libertés.....	11, 35, 79, 230, 231, 233, 234, 235, 236, 238, 246, 264, 280, 290, 619
Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles....	11, 35, 79, 510, 512, 513, 514, 515, 516, 518, 519, 521, 525, 527, 528, 529, 533, 536, 618, 619, 620
<i>Commission des Libertés Individuelles et de l'Egalité</i>	11, 168, 169, 183
Commission du préambule, des principes fondamentaux et de révision de la Constitution	11, 79, 80, 85, 86, 87, 93, 95, 96, 97, 100, 101, 106, 110, 172, 175, 200, 202, 203, 206, 208, 210, 212, 214, 227, 388, 483, 621, 622, 623
Consensus.....	67
Constitution de 1861	23, 49, 90, 319, 320, 321, 328, 330, 334, 336, 337, 340, 342, 343, 344, 346, 393
Constitution du 1 ^{er} juin 1959	24, 32, 40, 42, 43, 49, 52, 58, 61, 71, 72, 75, 77, 79, 80, 81, 84, 94, 102, 103, 109, 137, 138, 140, 154, 165, 175, 195, 198, 200, 201, 203, 205, 216, 221, 226, 232, 233, 245, 254, 259, 263, 266, 278, 282, 291, 292, 295, 297, 298, 304, 321, 336, 337, 339, 340, 342, 350, 352, 358, 360, 361, 362, 363, 364, 366, 414, 444, 446, 482, 509, 518, 529, 530, 531, 534, 537, 557, 564, 565, 567, 594, 613, 642
Constitution du 27 janvier 2014	3, 23, 24, 25, 27, 31, 32, 36, 37, 39, 41, 44, 48, 49, 53, 55, 77, 79, 81, 88, 96, 98, 99, 100, 110, 115, 118, 133, 137, 144, 146, 149, 150, 151, 152, 153, 155, 156, 157, 160, 161, 166, 167, 170, 171, 173, 174, 175, 177, 178, 180, 189, 192, 193, 194, 200, 201, 202, 205, 207, 213, 214, 216, 218, 222, 224, 227, 228, 251, 252, 260, 263, 264, 265, 266, 268, 269, 271, 272, 278, 282, 283, 284, 285, 287, 288, 289, 290, 292, 294, 295, 296, 298, 299, 300, 301, 302, 303, 304, 305, 307, 308, 311, 313, 316, 317, 329, 366, 368, 369, 371, 373, 374, 375, 376, 379, 382, 383, 384, 385, 387, 388, 389, 390, 391, 392, 394, 396, 397, 403, 405, 419, 420, 436, 437, 439, 446, 450, 458, 469, 472, 473, 474, 476, 478, 481, 482, 483, 489, 490, 494, 497, 498, 500, 509, 510, 511, 517, 520, 524, 525, 527, 529, 530, 532, 534, 535, 537, 540, 544, 545, 547, 548, 550, 557, 561, 568, 575, 580, 587, 591, 593, 594, 595, 610
<i>constitutionnalisme global</i>	7, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 32, 191, 209, 249, 251, 252, 260, 295, 296, 311, 313, 315, 316, 317, 351, 371, 373, 382, 383, 385, 395, 397, 403, 405, 407, 410, 411, 412, 419, 424, 586, 587, 591, 595, 601, 603, 604, 608, 612
<i>Constitutions transformatrices</i>	374, 376, 378, 379, 385, 395
Contrôle de constitutionnalité	556, 602
<i>Coran</i>	19, 40, 42, 44, 57, 65, 66, 72, 73, 74, 75, 77, 78, 79, 87, 88, 91, 92, 97, 100, 107, 144, 163, 171, 172, 183, 218, 219, 220, 255, 256, 258, 259, 265, 276, 283, 327, 328, 329, 331, 336, 409, 421, 422, 441, 449, 486, 487, 494, 500, 501, 595, 626, 633, 640

Cour constitutionnelle7, 48, 131, 134, 152, 153, 156, 157, 158, 159, 160, 161, 165, 166, 167, 173, 178, 187, 240, 252, 298, 299, 300, 301, 302, 304, 307, 316, 383, 384, 409, 418, 420, 421, 433, 447, 448, 449, 463, 473, 474, 485, 486, 487, 509, 511, 520, 526, 535, 536, 537, 538, 539, 540, 541, 542, 543, 544, 545, 546, 547, 548, 549, 550, 551, 552, 553, 554, 555, 556, 557, 558, 559, 560, 561, 562, 563, 564, 567, 568, 569, 570, 572, 574, 575, 576, 577, 578, 579, 580, 581, 582, 584, 585, 586, 587, 589, 591, 598, 602, 615, 618, 624, 626, 628, 631, 634, 635, 640, 641, 644

D

Dawla 96
Déclaration Universelle des Droits de l'Homme11, 106, 216, 233, 236, 261
Democracy Reporting International.....11, 36, 236, 248, 455, 460, 461, 476, 504, 528, 535, 538, 542, 544, 545, 548, 549, 550, 551, 554, 555, 556, 558, 564, 569, 572, 573, 577, 615, 616
Démocrates12, 55, 129, 137, 148, 231, 523
Démocratie 18, 30, 70, 145, 214, 303, 309, 443, 490, 509, 598, 600, 601, 602, 603, 607
démocratie musulmane..... 182
démocratie procédurale66, 71, 72, 83, 84, 120, 122, 145, 443
démocratie substantielle 145, 443
Destour22, 40, 55, 57, 62, 63, 64, 75, 76, 78, 201, 204, 226, 319, 346, 349, 350, 351, 352, 355, 356, 357, 358, 359, 360, 361, 365, 593
Deuxième République27, 158, 161, 179, 182, 183, 190, 195, 198, 199, 213, 215, 216, 217, 222, 313, 366, 382, 438, 510, 520, 548, 610
dhimmis23, 89, 321, 334, 335, 341, 342
Dialogue national..... 117, 120, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 142, 148, 238, 393, 523
Dignité.....224, 227, 258, 261, 262, 263, 266, 598, 602
Djihad..... 470
Document El-SELMi 444
Droits de l'Homme11, 12, 126, 216, 233, 236, 237, 238, 239, 240, 260, 261, 262, 265, 267, 272, 290, 308, 333, 341, 393, 516, 529, 546, 596, 599, 602, 616, 630

E

Egypte.....15, 18, 43, 45, 46, 47, 48, 112, 117, 126, 141, 142, 197, 242, 316, 321, 356, 394, 397, 399, 400, 401, 407, 408, 409, 410, 412, 414, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 422, 425, 431, 433, 435, 437, 438, 439, 440, 441, 442, 444, 445, 446, 447, 448, 449, 450, 451, 453, 455, 456, 457, 458, 462, 463, 464, 465, 466, 467, 468, 469, 471, 474, 475, 476, 477, 480, 481, 482, 484, 485, 486, 487, 488, 489, 497, 499, 502, 503, 504, 505, 582, 585, 589, 634, 635, 636, 638, 639, 640, 644
ELLOUZE Habib 144, 148, 242, 618
Empire ottoman22, 23, 89, 107, 196, 225, 321, 323, 325, 326, 327, 335, 341, 348, 381, 453
Ennahdha 18, 24, 25, 42, 43, 51, 52, 55, 57, 59, 62, 63, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 79, 81, 83, 84, 85, 86, 108, 109, 117, 120, 121, 122, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 136, 137, 138, 140, 143, 144, 145, 147, 148, 149, 154, 155, 162, 163, 164, 166, 172, 179, 182, 183, 189, 203, 205, 241, 242, 280, 281, 313, 440, 442, 443, 444, 445, 446, 448, 449, 495, 512, 523, 579, 594, 613, 618, 624, 625, 628
Etat « civil » 7, 24, 33, 42, 43, 48, 95, 96, 97, 143, 144, 153, 154, 156, 157, 159, 161, 162, 163, 164, 169, 187, 309, 313, 383, 407, 433, 435, 437, 438, 439, 440, 441, 442, 444, 445, 446, 447, 448, 450, 472, 473, 480, 481, 485, 492, 499, 507, 509, 581, 586, 589, 595
Etat laïc.....19, 96, 142, 431, 439, 490, 633

Etat religieux	96, 142, 163, 440, 441, 443, 445
Etat-Nation	29, 221
Europe	12, 15, 22, 43, 191, 229, 237, 325, 326, 331, 333, 340, 341, 347, 349, 354, 377, 491, 500, 509, 510, 526, 601, 612, 617, 637

F

Faculté de droit.....	25, 27, 353, 386, 607, 608
Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.....	20, 35, 36, 37, 73, 78, 79, 80, 81, 83, 85, 97, 136, 137, 140, 142, 143, 145, 148, 150, 223, 245, 246, 247, 248, 283, 437, 450, 472, 473, 481, 486, 491, 494, 496, 501
<i>Fatwa</i>	78
<i>Fellaga</i>	76
<i>Fiqh</i>	97, 441
Frères musulmans.....	18, 43, 126, 163, 182, 398, 408, 410, 421, 441, 442, 443, 444, 445, 446, 447, 448, 454, 482, 486

G

GHANNOUCHI Mohamed.....	61, 295
GHANNOUCHI Rached.....	68, 72, 80, 81, 83, 164, 182, 280

H

HADDAD Tahar	276
HAMROUNI Salwa	86, 109, 168, 192, 199, 200, 213, 214, 216, 218, 289, 615
<i>Haute Autorité Indépendante de la Communication Audiovisuelle</i>	11, 270
Haute Cour constitutionnelle.....	409, 420, 582, 644
<i>Hégire</i>	194
Histoire.....	60, 62, 68, 69, 70, 72, 74, 76, 89, 90, 112, 196, 197, 199, 201, 221, 222, 264, 320, 322, 325, 326, 327, 328, 330, 332, 333, 339, 344, 345, 347, 348, 349, 350, 353, 439, 464, 486, 495, 513, 593, 609, 626, 631, 632
Hymne	226, 227, 604

I

IBN ABI DHIAF	40, 90, 275, 327, 328, 329, 333, 336, 593
identité constitutionnelle	603, 604, 607, 608, 612
<i>Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois</i>	12, 152, 302, 511, 563, 568
<i>Instance Supérieure Indépendante pour les Elections</i>	12, 55, 126, 127, 162, 271, 459, 469, 544
<i>Instance Supérieure pour la Réalisation des Objectifs de la Révolution</i>	12, 147, 206, 269
Irlande.....	130, 134, 142, 176, 177, 407
Islam politique.....	79, 633
Israël	130, 131, 132, 142, 200, 202, 205, 206, 209, 211
Italie.....	90, 239, 242, 256, 326, 340, 343, 346

K

<i>Khati Cherif de Gul-Khaneh</i> de 1839.....	23, 328
<i>Khati Houmayoun</i> de 1856.....	23, 89, 322, 335
KHEDHER Habib	100, 129, 138, 153, 155, 157
KHEREDINE	23, 40, 90, 91, 92, 275, 276, 321, 322, 325, 326, 327, 328, 329, 330, 336, 344, 345, 347, 348, 593
KLIBI Salsabil.....	36, 37, 38, 78, 85, 97, 101, 136, 140, 148, 150, 151, 216, 222, 245, 246, 247, 248, 289, 437, 450, 472, 473, 481, 486, 491, 530, 549, 615

L

LAGHMANI Slim	20, 37, 38, 73, 79, 80, 81, 83, 96, 97, 137, 140, 142, 143, 145, 168, 216, 222, 223, 245, 246, 283, 289, 308, 364, 494, 496, 501, 537, 540, 542, 551, 557, 558, 562, 577, 615
Laïcité.....	433, 633
laïcité procédurale	72, 81, 82, 83, 84
langue arabe.....	613, 614, 618, 619, 640, 641, 643
légitimité électorale	67, 71, 112, 117, 119, 120, 121, 123, 127, 408
Libye.....	15, 17, 117, 126, 470

M

Mahomet.....	19, 20, 37, 73, 74, 147, 194, 218, 331, 500
<i>Majles Choura</i>	80, 144
<i>Mamelouks</i>	326, 332
Maroc	17, 22, 46, 48, 67, 108, 141, 198, 199, 242, 256, 291, 292, 293, 294, 301, 302, 303, 306, 316, 394, 404, 407, 412, 414, 415, 416, 417, 419, 423, 425, 435, 463, 505, 582, 583, 584, 585, 589, 632, 633, 635, 636, 638, 640, 641
Mohamed Bey	323, 324
MORSI Mohamed	398
MOUBARAK Hosni	397, 398, 443, 444
<i>Mouvement de Tendance Islamique</i>	12, 65, 144
<i>Mouvement des Jeunes Tunisiens</i>	340
<i>Mufiti</i>	78, 324, 331, 446

N

<i>Nahdhaouis</i>	43, 57, 70, 71, 79, 88, 100, 109, 110, 112, 117, 122, 126, 136, 137, 147, 154, 162, 164, 199, 280, 281, 282, 408, 441
NASSER Gamal Abdel	202, 204, 442
Nation arabe	221
Nationalisme arabe.....	196, 632
<i>Néo-Destour</i>	41, 226, 346, 350, 351, 355, 356, 358, 359, 360
<i>Nidaa Tounes</i>	122, 124, 125, 161, 164, 179

O

Occidentaux.....	195, 220
<i>Officiers libres</i>	441
Orient.....	16, 45, 107, 117, 141, 172, 180, 181, 194, 195, 196, 197, 201, 232, 242, 244, 291, 341, 375, 390, 394, 397, 400, 401, 403, 406, 408, 412, 413, 431, 439, 449, 453, 467, 499, 505, 526, 582, 584, 595, 603, 629, 632, 635, 639
Ottomans	195

P

<i>Pacte fondamental</i>	23, 49, 89, 106, 319, 320, 321, 325, 328, 330, 332, 333, 334, 335, 336, 337, 338, 341, 342, 343, 346, 393
<i>Pacte International relatif aux Droits Civils et Politiques</i>	12, 233, 247, 261, 265, 565, 566, 643
<i>Pacte International relatif aux Droits Economiques, Sociaux et Culturels</i>	12, 233, 247, 261
<i>Pacte républicain</i>	72, 137, 138, 206, 211, 444
<i>Panarabisme</i>	204
PHILIPPE Xavier	1, 36, 57, 538, 551, 561
Première République	138, 139, 227, 347, 363, 415, 509, 530, 537, 567
Président de la République	61, 160, 300, 302, 363, 365, 384, 385, 472, 473, 548, 549, 552, 570
<i>Printemps arabe</i>	15, 16, 17, 24, 75, 99, 106, 141, 201, 222, 255, 291, 375, 394, 397, 401, 402, 403, 405, 406, 412, 437, 593, 635
<i>Projet de brouillon</i>	80, 81, 136, 139, 147, 148, 278, 280, 281, 282, 284
<i>Projet de Constitution</i>	81, 124, 140, 155, 208, 211, 214, 282, 446, 622, 623
Prophète.....	19, 78, 91, 147, 194, 197, 328, 329, 331, 416, 435, 440, 486, 487, 501

Q

<i>Qawm</i>	452
Quartet.....	126, 127

R

RAHOUI Mongi.....	148, 618
Ramadan.....	503, 504, 640
Régence de Tunis	23, 226, 319, 322, 330, 336, 343, 348
Révélation.....	19, 219
<i>Révolution du Jasmin</i>	151, 165, 257, 319, 329, 367, 371, 390, 394, 395, 396, 397, 413, 503, 595

S

<i>Salat</i>	225
<i>Sawm</i>	225
Seconde Guerre mondiale	22, 191, 257, 260, 261, 264, 355
SFEZ Samuel.....	324, 332, 341

<i>Shar'</i>	146
<i>Sourate</i>	44, 73, 77, 91, 92, 101, 107, 144, 255, 258, 259, 283, 331, 500
Souveraineté	73, 601
souveraineté divine	66, 482
souveraineté nationale	134, 201, 204, 300, 468, 474
souveraineté populaire	72, 253, 380, 437, 443, 445, 468, 485
<i>Sublime Porte</i>	40, 89, 90, 319, 321, 322, 323, 325, 327, 329, 330, 334, 336
<i>Sunna</i>	19, 20, 40, 42, 67, 78, 147, 163, 329, 409, 441, 449, 486, 487, 500
Supra-constitutionnalité	102, 604

T

<i>Tanzimat</i>	89, 90, 91, 275, 322, 323, 328, 329, 333
Théocrates	84

U

<i>Uléma</i>	47, 90, 92, 164, 255, 324, 327, 335, 339, 344, 347, 440, 448, 449, 485, 582
<i>Umma</i>	43, 78, 101, 194, 197, 200, 206, 220, 452
<i>Union Générale Tunisienne du Travail</i>	12, 60, 112, 124

V

<i>Verset</i>	20, 92
<i>Vieux-Destour</i>	76, 350

W

<i>Watan</i>	202, 452, 635
--------------------	---------------

Y

<i>Yousséfiste</i>	76
--------------------------	----

Z

<i>Zakat</i>	225
<i>Zitouna</i>	76, 79, 327, 352, 483

TABLE DES MATIERES

REMERCIEMENTS	9
LISTE DES PRINCIPALES ABREVIATIONS	11
INTRODUCTION GENERALE	15
I. <i>Situer la Constitution du 27 janvier 2014 dans le contexte global</i>	25
A. <i>Les discours sur le constitutionnalisme global.....</i>	25
B. <i>Les éléments culturels et spécificités identitaires du système constitutionnel tunisien.....</i>	31
II. <i>Ce que veut dire construire le constitutionnalisme tunisien.....</i>	34
A. <i>La contextualisation du comparatiste.....</i>	34
B. <i>La contextualisation de l'objet de la recherche</i>	39
III. <i>L'aménagement d'une identité constitutionnelle comprise dans l'Islam avec les fondements du constitutionnalisme</i>	42
IV. <i>Une étude de droit comparé.....</i>	45
PARTIE I. LA PLACE DE L'ISLAM DANS LA FORMATION D'UNE IDENTITE CONSTITUTIONNELLE ECLATEE	51
Titre I La consécration constitutionnelle de l'identité.....	55
Chapitre 1 <i>Une identité constitutionnelle à l'image de la composition hétérogène de l'Assemblée Nationale Constituante.....</i>	57
Section 1 <i>Les présupposés idéologiques inconciliables à l'Assemblée Nationale Constituante</i>	58
Paragraphe 1 <i>Légitimité révolutionnaire contre légalité constitutionnelle.....</i>	58
A. <i>L'opposition du « peuple de la révolution » au « peuple des élections ».....</i>	59
1. <i>La naissance du « peuple de la révolution »</i>	59
2. <i>L'expression politique du « peuple des élections »</i>	61
B. <i>La confrontation entre majorité et opposition au sein de l'Assemblée Nationale Constituante</i>	64
1. <i>L'islam du juste milieu et la mise en œuvre des mécanismes de la démocratie procédurale</i>	66
2. <i>La cristallisation de la division entre partisans de la troïka et opposants à la politique gouvernementale.....</i>	68
Paragraphe 2 <i>La récupération de la révolution par les islamistes.....</i>	71

A.	<i>La volonté des islamistes de faire de la charia la source de la législation et de Dieu, le seul souverain.....</i>	<i>72</i>
1.	<i>La normativité de l’Islam et la conception du Coran comme foi et loi</i>	<i>73</i>
2.	<i>L’adaptation de l’Islam à la conception occidentale de la souveraineté.....</i>	<i>75</i>
3.	<i>Le changement de discours des islamistes au pouvoir</i>	<i>79</i>
B.	<i>Le choix de la laïcité procédurale</i>	<i>82</i>
	<i>Section 2 L’expression des identités multiples au sein de l’Assemblée Nationale Constituante</i>	<i>84</i>
	<i>Paragraphe 1 L’opposition de l’identité culturelle et religieuse à l’identité civique et politique.....</i>	<i>85</i>
A.	<i>Des avis divergents sur l’importance du référent islamique.....</i>	<i>85</i>
1.	<i>La place du référent islamique au sein de la Constitution.....</i>	<i>86</i>
2.	<i>La volonté de séparer la religion de la politique et non la religion de l’Etat</i>	<i>93</i>
B.	<i>L’importance égale de l’Etat « civil » et de l’identité arabo-musulmane du peuple tunisien</i>	<i>95</i>
	<i>Paragraphe 2 L’inscription des « enseignements de l’Islam » au sein du préambule de la Constitution.....</i>	<i>98</i>
A.	<i>Les débats sur la valeur du préambule et sa possible exportation.....</i>	<i>98</i>
1.	<i>Les enjeux de la valeur du préambule</i>	<i>99</i>
2.	<i>Le recours à l’argument de droit comparé.....</i>	<i>103</i>
3.	<i>Un préambule pensé comme un modèle</i>	<i>106</i>
B.	<i>L’attachement du peuple aux « enseignements de l’Islam »</i>	<i>108</i>
1.	<i>L’indétermination du sens des « constantes de l’Islam ».....</i>	<i>109</i>
2.	<i>La préférence pour les « enseignements de l’Islam »</i>	<i>111</i>
	CONCLUSION.....	115
	Chapitre 2 La naissance du « compromis dilatoire » entre théocrates et démocrates.....	117
	<i>Section 1 La constitutionnalisation simultanée de deux conceptions de l’Etat.....</i>	<i>119</i>
	<i>Paragraphe 1 Le tawâfuq.....</i>	<i>119</i>
A.	<i>Le réaménagement de la légitimité électorale pour limiter l’excès de pouvoir majoritaire</i>	<i>120</i>
1.	<i>La crise de légitimité de l’ANC et la contestation du principe majoritaire .</i>	<i>120</i>
2.	<i>Le Dialogue national où l’amorce d’une sortie de crise.....</i>	<i>123</i>
B.	<i>La politique compromissaire de la Commission des consensus.....</i>	<i>127</i>

1.	<i>Le fonctionnement de la Commission des consensus</i>	128
2.	<i>La mise en place d'un compromis d'attente</i>	129
	Paragraphe 2 <i>L'accord de principe sur les signifiants des articles de la</i>	
	<i>Constitution</i>	135
A.	<i>La binarité des articles 1 et 2 de la Constitution</i>	136
1.	<i>Le problème de l'Islam comme religion de l'Etat</i>	137
2.	<i>L'insertion de l'article 2 disposant du caractère « civil » de l'Etat</i>	142
B.	<i>L'article 6 comme archétype de la contradiction constitutionnelle</i>	146
1.	<i>Le climat non sécularisé d'élaboration de l'article</i>	146
2.	<i>La difficile conciliation du rôle de l'Etat en tant que protecteur de la religion</i> <i>et du sacré et garant de la liberté de conscience</i>	149
	Section 2 <i>Le choix constitutionnel de la détermination du signifié par les</i>	
	<i>interprètes authentiques</i>	152
	Paragraphe 1 <i>L'immunisation constitutionnelle du texte contre tout conflit</i>	
	<i>d'interprétation</i>	153
A.	<i>L'article 146 et les différentes méthodes d'interprétation de la</i>	
	<i>Constitution</i>	154
B.	<i>La conciliation des dispositions des articles 1, 2 et 146</i>	160
C.	<i>Les objectifs de l'interprétation</i>	166
	Paragraphe 2 <i>Les interprétations de l'article premier faisant de</i>	
	<i>« l'Islam sa religion »</i>	173
A.	<i>La valeur juridique attribuée à l'article 1^{er} de la Constitution : une</i>	
	<i>interprétation dépendant de l'interprète</i>	174
B.	<i>Le choix des autorités publiques d'une interprétation déterminée de la</i>	
	<i>formule « l'Islam sa religion »</i>	179
	CONCLUSION	185
	CONCLUSION DU TITRE I	187
	Titre II Une identité constitutionnelle à la croisée des valeurs universelles et	
	nationales	189
	Chapitre 1 La neutralisation des valeurs humaines par les valeurs identitaires	191
	Section 1 <i>L'obsession de l'identité arabe et islamique du peuple</i>	193
	Paragraphe 1 <i>L'appartenance de la Tunisie aux seuls espaces arabo-</i>	
	<i>musulmans</i>	193
A.	<i>La réduction de l'histoire de la Tunisie à la conquête arabo-musulmane</i> ...	194

1.	<i>La consolidation de « l'unité du Maghreb » comme étape à la « réalisation de l'unité arabe »</i>	194
2.	<i>L'occultation de l'appartenance méditerranéenne et des acquis historiques autres qu'arabes</i>	199
B.	<i>La défense des peuples opprimés en particulier, le mouvement de libération de la Palestine</i>	201
1.	<i>La volonté des constituants de faire de la Constitution un modèle valable régionalement</i>	202
2.	<i>Les conséquences économiques et internationales du soutien au peuple palestinien</i>	208
	<i>Paragraphe 2 La prévalence des valeurs identitaires sur les valeurs universelles</i>	213
A.	<i>Une prévalence formelle et matérielle</i>	213
B.	<i>L'importance des valeurs et des symboles de la Deuxième République</i>	217
1.	<i>Le lien entre la langue arabe et l'Islam</i>	218
2.	<i>Les symboles dans la Constitution</i>	224
	<i>Section 2 L'inspiration internationale du constituant</i>	228
	<i>Paragraphe 1 L'apport de la comparaison des textes constitutionnels et le rôle des organisations nationales et internationales</i>	230
A.	<i>La place des constitutions étrangères et des textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme au sein du processus constituant</i>	231
B.	<i>L'appui des organisations nationales et internationales à l'ANC</i>	234
	<i>Paragraphe 2 L'importance des parcours individuels des constituants et le rôle des spécialistes nationaux de droit constitutionnel</i>	241
A.	<i>L'impact des formations universitaires et séjours à l'étranger des constituants</i>	241
B.	<i>Le rôle des experts constitutionnels des Facultés de droit tunisiennes</i>	244
	CONCLUSION	249
	Chapitre 2 Une identité constitutionnelle respectueuse des droits reconnus à l'Homme par l'Islam	251
	<i>Section 1 La consécration constitutionnelle des seuls droits de l'homme situés</i>	253
	<i>Paragraphe 1 La reconnaissance des valeurs humaines de dignité et de liberté</i>	253
A.	<i>L'évidence de la dignité</i>	254

1.	<i>L'immolation par le feu de Mohamed BOUAZIZI : un acte contraire à l'Islam</i>	
	255	
2.	<i>La dignité de l'Homme dans l'Islam : entre sécularisation de karamah et reconnaissance de la citoyenneté.....</i>	257
3.	<i>La reconnaissance constitutionnelle des droits découlant de la dignité.....</i>	260
B.	<i>La consécration de la plupart des droits découlant de la liberté.....</i>	268
	<i>Paragraphe 2 Vers la reconnaissance de l'égalité en droits du Tunisien et de la Tunisienne.....</i>	274
A.	<i>Le Code du Statut Personnel ou la première révolution par le droit.....</i>	275
1.	<i>La question féminine dans la pensée des réformistes tunisiens.....</i>	275
2.	<i>La signification de l'expression « droits acquis de la femme ».....</i>	278
B.	<i>Une égalité constitutionnelle</i>	279
1.	<i>Le refus catégorique de la complémentarité</i>	280
2.	<i>Les obstacles à la reconnaissance d'une égalité dans la loi.....</i>	282
3.	<i>Vers la consécration de l'égalité en droits.....</i>	283
	<i>Section 2 La valeur et les effets des conventions internationales dans l'ordre juridique interne.....</i>	288
	<i>Paragraphe 1 Une Constitution moins ouverte sur les droits de l'Homme que celle du 1^{er} juin 1959.....</i>	289
A.	<i>La criante absence des déclarations internationales des droits de l'Homme.....</i>	290
B.	<i>La valeur juridique des conventions approuvées et ratifiées par la Tunisie</i>	294
	<i>Paragraphe 2 Les effets des conventions internationales dans l'ordre juridique interne.....</i>	298
A.	<i>Le contrôle de la constitutionnalité des traités</i>	298
B.	<i>Le sort des conventions internationales relatives aux droits des femmes</i>	304
	CONCLUSION.....	309
	CONCLUSION DU TITRE II.....	311
	CONCLUSION DE LA PARTIE I.....	313
	PARTIE II. LES CONFLITS INHERENTS AU CONSTITUTIONNALISME TUNISIEN.....	315
	Titre I Sort et essor du constitutionnalisme tunisien.....	317
	<i>Chapitre 1 La naissance du constitutionnalisme et l'idée de constitution en Tunisie.....</i>	<i>319</i>

<i>Section 1 La tradition réformatrice tunisienne</i>	320
<i>Paragraphe 1 Aux origines du constitutionnalisme tunisien</i>	320
A. <i>Le contexte d'occupation ottomane et la circulation des idées venues d'Occident</i>	321
1. <i>Des réformes imposées à la Sublime Porte et à la Régence de Tunis par l'Occident</i>	322
2. <i>KHEREDINE et IBN ABI DHIAF, précurseurs du constitutionnalisme tunisien</i>	325
B. <i>Les textes fondateurs du constitutionnalisme tunisien</i>	330
1. <i>Les décrets abolissant l'esclavage</i>	330
2. <i>Le Pacte fondamental de 1857</i>	332
3. <i>La Constitution de 1861</i>	336
<i>Paragraphe 2 La fragilité du constitutionnalisme tunisien des origines</i>	339
A. <i>Un constitutionnalisme imposé par les Européens</i>	340
B. <i>Les mutations de la tradition réformatrice tunisienne sous le protectorat français</i>	347
<i>Section 2 L'idée de constitution en Tunisie</i>	351
<i>Paragraphe 1 L'instrumentalisation de l'idée de constitution par Habib BOURGUIBA</i>	352
A. <i>L'importance de la double formation et des séjours à l'étranger du Combattant Suprême</i>	352
B. <i>Le détournement de l'idée de constitution par le Néo-Destour</i>	358
<i>Paragraphe 2 Une culture constitutionnelle nécessaire à l'appropriation de l'idée de constitution</i>	362
A. <i>La Constitution du 1^{er} juin 1959, un instrument au service du pouvoir politique</i>	362
B. <i>Le besoin d'une culture constitutionnelle travaillée par les gouvernés</i>	367
CONCLUSION	371
Chapitre 2 Le constitutionnalisme tunisien actuel comme discours alternatif au constitutionnalisme global	373
<i>Section 1 Penser le constitutionnalisme transformateur en Tunisie</i>	374
<i>Paragraphe 1 La caractérisation du constitutionnalisme transformateur en Tunisie</i>	375
A. <i>Les éléments d'identification du constitutionnalisme transformateur</i>	376

B.	<i>L'expression tunisienne du constitutionnalisme transformateur.....</i>	382
	<i>Paragraphe 2 Le constitutionnalisme tunisien actuel, nouveau modèle de droit constitutionnel ?</i>	389
A.	<i>L'importance de la nouvelle voie sociale dans le constitutionnalisme tunisien.....</i>	390
B.	<i>Le constitutionnalisme tunisien actuel comme modèle régional d'inspiration.....</i>	394
	<i>Section 2 L'émergence d'une version originale du constitutionnalisme dans la région : le constitutionnalisme identitaire</i>	402
	<i>Paragraphe 1 Les manifestations du constitutionnalisme identitaire.....</i>	402
A.	<i>Les éléments de définition du constitutionnalisme identitaire.....</i>	403
B.	<i>La singularité du constitutionnalisme identitaire tunisien.....</i>	407
	<i>Paragraphe 2 Les limites du constitutionnalisme identitaire</i>	412
A.	<i>L'instrumentalisation de l'identité constitutionnelle.....</i>	412
1.	<i>L'Islam dans l'ordre juridique interne.....</i>	414
2.	<i>L'Islam dans l'ordre juridique international</i>	417
B.	<i>L'opposition de l'Islam aux composantes traditionnelles du constitutionnalisme global.....</i>	419
1.	<i>L'exclusion des non musulmans du texte constitutionnel.....</i>	420
2.	<i>L'exercice des droits et libertés conditionné par le respect de l'Islam.....</i>	423
	CONCLUSION.....	427
	CONCLUSION DU TITRE I.....	429
	Titre II Le constitutionnalisme tunisien : un discours progressiste, des pratiques discriminatoires.....	431
	<i>Chapitre 1 Un Etat « civil » pour un peuple musulman</i>	<i>435</i>
	<i>Section 1 La signification du caractère « civil » de l'Etat.....</i>	<i>437</i>
	<i>Paragraphe 1 Qu'est-ce qu'un Etat « civil » pour un peuple musulman ?.....</i>	<i>438</i>
A.	<i>L'apparition de la notion et sa consécration constitutionnelle en Egypte et en Tunisie.....</i>	<i>439</i>
1.	<i>L'apparition de la notion d'Etat « civil » et sa signification en Egypte et en Tunisie.....</i>	<i>440</i>
2.	<i>La consécration constitutionnelle de la notion d'Etat « civil » en Egypte et en Tunisie.....</i>	<i>446</i>
B.	<i>La citoyenneté, première composante constitutionnelle de l'Etat « civil »..</i>	<i>450</i>

1.	<i>L'étymologie arabe de la citoyenneté, muwâtana</i>	452
2.	<i>La citoyenneté comme manifestation de l'identité nationale</i>	468
3.	<i>La citoyenneté comme participation active à la vie de la cité.....</i>	477
	<i>Paragraphe 2 La soumission de l'Etat « civil » au droit</i>	481
A.	<i>La volonté du peuple.....</i>	481
B.	<i>La primauté du droit.....</i>	486
	<i>Section 2 Une citoyenneté contredite par les conventions sociales liées à l'Islam.....</i>	488
	<i>Paragraphe 1 Des institutions publiques qualifiées de neutres mais comprises dans l'Islam.....</i>	489
A.	<i>La remise en cause des principes de neutralité et d'égalité de l'administration publique en Tunisie</i>	490
B.	<i>L'importance de l'appartenance nationale dans le droit à l'enseignement et à la culture</i>	494
	<i>Paragraphe 2 Des droits et des libertés brimés du fait de leur inadéquation avec l'Islam.....</i>	498
A.	<i>La liberté de ne pas avoir de religion.....</i>	499
B.	<i>La liberté de ne pas jeûner en public</i>	503
	CONCLUSION.....	507
	Chapitre 2 Le parachèvement du constitutionnalisme tunisien : la mise en place de la Cour constitutionnelle.....	509
	<i>Section 1 La place du juge dans la Constitution et son rôle au sein des nouvelles institutions.....</i>	512
	<i>Paragraphe 1 Le rôle de la Commission des juridictions judiciaires, administratives, financières et constitutionnelles</i>	512
A.	<i>L'influence des auditions des experts extérieurs à l'ANC et des visites à l'étranger des constituants.....</i>	515
1.	<i>L'influence des auditions des experts extérieurs à l'ANC.....</i>	515
2.	<i>L'importance des visites des constituants à l'étranger</i>	525
B.	<i>La mise en place d'un « pouvoir juridictionnel » indépendant du pouvoir politique</i>	529
	<i>Paragraphe 2 La distinction constitutionnelle et fonctionnelle entre la juridiction constitutionnelle et les juridictions ordinaires.....</i>	535
A.	<i>Une distinction constitutionnelle à interpréter.....</i>	536

1.	<i>La Cour constitutionnelle, une juridiction constitutionnelle à part entière.</i>	538
2.	<i>La Cour constitutionnelle, un « organe constitutionnel » de type particulier</i>	543
B.	<i>La différence d'attributions et de fonctions</i>	551
1.	<i>Le contrôle de constitutionnalité a priori</i>	551
2.	<i>Le contrôle de constitutionnalité a posteriori</i>	558
	<i>Section 2 Le contrôle de constitutionnalité en période de transition constitutionnelle et démocratique</i>	563
	<i>Paragraphe 1 Le contrôle de constitutionnalité en l'absence de juridiction constitutionnelle</i>	563
A.	<i>Le rôle du Tribunal administratif en matière de contrôle de constitutionnalité des lois de l'ANC</i>	564
B.	<i>Le contrôle de constitutionnalité effectué par l'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des projets de lois</i>	568
	<i>Paragraphe 2 Les enjeux de la mise en place de la Cour constitutionnelle</i>	575
A.	<i>La composition de la Cour : le difficile accord sur la nomination des juges constitutionnels</i>	576
B.	<i>Les fonctions de la Cour : la détermination problématique de la nature de l'Etat</i>	581
	CONCLUSION	587
	CONCLUSION DU TITRE II	589
	CONCLUSION DE LA PARTIE II	591
	CONCLUSION GENERALE	593
	BIBLIOGRAPHIE	597
	INDEX	647
	TABLE DES MATIERES	655

THÈSE PRÉSENTÉE POUR OBTENIR LE GRADE DE
DOCTEUR DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

ÉCOLE DOCTORALE DE DROIT (E.D. 41)
SPÉCIALITÉ DROIT PUBLIC

Par **Carla YARED**

LA CONSTRUCTION DU CONSTITUTIONNALISME TUNISIEN

ETUDE DE DROIT COMPARE

Thèse dirigée par

Mme Marie-Claire PONTHEAU

Professeur à l'Université de Bordeaux

Soutenue le 22 janvier 2021

Membres du jury :

Mme Neila CHAABANE

Doyenne à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis, **rapporteure**

M. Baudouin DUPRET

Directeur de recherche au CNRS, Institut d'Etudes Politiques de Bordeaux

M. Beligh NABLI

Maître de conférences HDR à l'Université Paris-Est Créteil

M. Xavier PHILIPPE

Professeur à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, **rapporteur**

Mme Marie-Claire PONTHEAU

Professeure à l'Université de Bordeaux, **directrice de recherche**

M. Charles-Edouard SENAC

Professeur à l'Université de Bordeaux

LA CONSTRUCTION DU CONSTITUTIONNALISME TUNISIEN

ETUDE DE DROIT COMPARE

TOME II : ANNEXES

SOMMAIRE

Annexe 1 - Glossaire	7
Annexe 2 - Chronologie de la transition tunisienne.....	31
<i>La période prérévolutionnaire</i>	<i>33</i>
<i>La période révolutionnaire</i>	<i>35</i>
<i>régie par les articles de la Constitution de 1959.....</i>	<i>35</i>
<i>La mise en place d'une légalité de transition nouvelle.....</i>	<i>42</i>
<i>Elections et mise en place de</i>	<i>47</i>
<i>l'Assemblée Nationale Constituante (ANC).....</i>	<i>47</i>
<i>Début des travaux des commissions constituantes</i>	<i>50</i>
<i>Schéma n°1. Processus constituant : Principales étapes.....</i>	<i>55</i>
<i>Initiative du « Dialogue national »</i>	<i>56</i>
<i>Schéma n°2. Processus constituant : Jusqu'à la publication du projet du 1^{er} juin</i> <i>2013</i>	<i>61</i>
<i>Schéma n°3. Processus du Dialogue National (DN)</i>	<i>62</i>
<i>Schéma n°4. Positions politiques avant et après l'initiative du Dialogue National</i> <i>(DN) : 25 juillet-25 octobre 2013</i>	<i>64</i>
Annexe 3 - Les Constitutions de la Tunisie indépendante	71
La Constitution du 1er juin 1959.....	71
La Constitution du 27 janvier 2014.....	89
Annexe 4 - Liste des principaux entretiens.....	115

Annexe 1 - Glossaire

A

Ahl el-Hall wa'l-Aqd : Littéralement traduit par "les gens qui lient et qui délient". *Ahl el-Hall wa'l-Aqd* est le terme qui renvoie aux personnes qualifiées pour élire ou déposer un calife, au nom de la communauté musulmane. Le terme renvoyait aux savants musulmans qui avaient pour fonction d'offrir le *Califat* à la personne la plus qualifiée. Dans la pratique, la plupart des *Califes* en place ont pris l'habitude de désigner leurs successeurs. La fonction de désignation de *Ahl el-Hall wa'l-Aqd* n'est plus qu'une formalité. Certains penseurs à l'exemple de KHEREDINE ont essayé de rapprocher la fonction de cette assemblée délibérative non élue à celle des Parlements européens modernes.

Ahmed IBN ABI DHIAF : Né en 1802, Ahmed IBN ABI DHIAF est originaire de la ville de Siliana (Tunis). Son père Hadj BEN DHIAF est secrétaire de Youssef Sahib AT TABA, ministre de Hamouda Pacha, mais il est emprisonné et ses biens confisqués, après la disgrâce et l'assassinat de H. Pacha. Ayant appris le *Coran* et suivi les enseignements religieux à la *médersa* et à la *Zitouna*, Ahmed IBN ABI DHIAF devient témoin notaire, *Adl*, en 1822 et secrétaire à la chancellerie, *Kattib*, en 1827. Rédacteur habile et cultivé, il exerce ses missions de secrétaire sous Mustapha Bey, Mustapha Sahib AT TABA, Ahmed Bey et Mustapha KHAZNADAR. Homme de confiance, le Bey Hussayn II le dépêche auprès de la *Sublime Porte* pour le défendre des accusations de trahison des intérêts ottomans, faites par les dignitaires turcs de l'Empire. Afin de défendre convenablement le Bey, il doit trouver des arguments politiques, juridiques et religieux. Chargé de se rendre une nouvelle fois à Istanbul en 1842, il plaide la non-application à Tunis, du *Khati Cherif de Gul-Khaneh* de 1839. Collaborateur de confiance d'Ahmed Bey, il l'accompagne avec KHEREDINE dans son déplacement à Paris en 1846. Observateur attentif du système politique français, il est fasciné par les progrès réalisés par la civilisation occidentale. Chargé en 1857 d'élaborer le *Pacte fondamental* ou *Ahd el Amen*, il devient progressivement un fervent défenseur des *Tanzimat* ottomans. Ecarté du pouvoir lors de l'insurrection de 1864, il est nommé conseiller du première ministère en 1870, mais il démissionne pour des raisons de santé en 1872. Connu pour son *Ithaf ahl az-zaman bi akhbar muluk Tunis wa ahd al aman, Cadeau aux contemporains ou Chronique des rois de Tunis et du Pacte fondamental*, il défend ardemment la prééminence de la monarchie constitutionnelle. Il y expose l'histoire de la Tunisie et plaide en faveur du *Pacte fondamental*. Pour Ahmed IBN ABI DHIAF, le pouvoir limité et modéré est la meilleure forme de gouvernement. Les idées qu'il défend ne sont pas différentes de celles de KHEREDINE. Les deux penseurs militent en faveur de la reconnaissance d'un pouvoir politique limité par le droit. Il exhorte les musulmans à rejeter et à refuser le gouvernement despotique pour deux raisons. La première est religieuse : les versets du *Coran* et les *hadiths* du Prophète défendent déjà à l'individu d'agir capricieusement et selon sa volonté. A l'instar de KHEREDINE, il incite les musulmans à recommander le bien et à interdire le mal, au lieu de se soumettre et d'obéir à un prince injuste pour éviter la guerre civile. La seconde raison est rationnelle : s'inspirant d'IBN KHALDOUN, il estime que l'arbitraire, l'insécurité et le pillage des biens par les monarques, empêchent les sujets de vivre dignement et paisiblement. Opposant le pouvoir absolu, *Mulk al mutlaq* au pouvoir limité par le droit *Mulk al muqaid bi qanun*, il estime que ce dernier peut être atteint soit par le biais de la révolution d'un peuple en quête de liberté contre le despotisme, soit par l'octroi d'une constitution. D'après Ahmed IBN ABI DHIAF, la loi fondamentale en pays d'Islam est

le *Coran* et la *Sunna* du Prophète qui préconise également de rendre la justice et la liberté aux individus. Ce grand penseur est en faveur des idées réformistes de KHEREDINE et les deux auteurs veulent adapter l'organisation nouvelle du pouvoir politique aux idéaux de justice et de liberté de la civilisation arabe et musulmane.

Al-Azhar : Fondée au Caire en 973, *Al-Azhar* est à la fois une mosquée et une université. Construite par les Fatimides, elle assure les fonctions de Grande Mosquée. Les sultans ottomans et *mamelouks* la modifient et la restaurent à plusieurs reprises en y ajoutant des *médersa*, des portes et minarets. C'est plus exactement en 988 que la mosquée est doublée d'une université. Bien qu'on y enseigne toutes les disciplines, une priorité est accordée à la théologie et au droit. Depuis sa création, *Al-Azhar* est un des principaux centres spirituels et universitaire de l'Islam à l'instar de la *Karaouiyne* de Fès et de la *Zitouna* de Tunis.

Arabe : Au IX^{ème} siècle avant Jésus-Christ, certains textes akkadiens et hébraïques citent les termes « *Arabi* » ou « *Arab* » pour évoquer le peuple qui maîtrise la langue arabe dans ses différents dialectes. Le peuple arabe regrouperait les tribus nomades et les peuples arabisés de l'Irak jusqu'à la Mauritanie, en passant par la Somalie. Actuellement, le peuple arabe dépasse géographiquement le cadre des seuls pays arabes puisque depuis plusieurs siècles, il est en Iran et en Europe par les différentes vagues migratoires du XX^{ème} siècle. Traditionnellement liée à l'Islam, l'expansion arabe du VII^{ème} siècle à partir de la péninsule arabe, se fait au nom de la diffusion de la religion. Au XXI^{ème}, même si la majorité de la population arabe est musulmane, les musulmans arabes ne représentent que le quart de la population musulmane mondiale. Il existe par ailleurs de nombreuses communautés arabes chrétiennes et juives dans les Etats arabes, tels que l'Egypte, la Syrie, le Liban, la Tunisie et le Maroc. L'âge d'or de la conquête arabe (de 661 à 750 sous le siècle des Omeyyades et de 750 à 1258 sous le demi-millénaire des Abbassides) et le nationalisme arabe du XIX^{ème} siècle sont souvent glorifiés par les intellectuels du monde arabe. La période de la domination ottomane est négligée au profit de l'idée d'un grand Etat arabe qui naît avec la Première Guerre mondiale. L'idée d'unité du peuple arabe est reprise après la Seconde Guerre mondiale, mais disparaît rapidement du fait de la naissance des revendications nationalistes et religieuses locales provoquées par les différences sociales, économiques et politiques. A la suite de la formation des Etats-Nations dans le monde arabe, les populations sont de nos jours liées par des caractéristiques communes malgré des cultures diverses, l'une d'elles est la langue arabe. Cette dernière comme toutes les langues, véhicule des références identitaires communes telles que des références littéraires, artistiques, historiques et médiatiques. D'ailleurs, l'Arabe littéraire est actuellement utilisé comme langue de référence tant pour l'écrit que pour l'oral et les textes officiels. S'éloignant progressivement de la langue du *Coran*, la langue arabe est composée de différents dialectes locaux qui mêlent aux influences berbères, persanes ou turques, des emprunts au français et à l'anglais. La diffusion par les médias de films égyptiens et de musique libanaise permet aux *Arabes* de se comprendre et d'exporter certains dialectes au profit d'autres.

Assabiya : Notion chère à IBN KHALDOUN, la *assabiya* est souvent traduite par "fanatisme tribal" et désigne généralement la cohésion tribale.

B

Béji CAÏD ESSEBSI : Né en 1926 à Sidi Bou Saïd, Béji CAÏD ESSEBSI fait des études de droit à Paris, puis il s'inscrit au Barreau de Tunis en 1952. Figure politique du régime de H. BOURGUIBA, il est directeur de la Sûreté nationale de 1963 à 1965, ministre de l'Intérieur de 1965 à 1969, ministre de la Défense de 1969 à 1970 et ministre des Affaires étrangères de 1981 à 1986. En plus de ses fonctions ministérielles, il est ambassadeur de Tunisie à Paris en 1970, puis à Bonn en 1987. Militant nationaliste de la première heure, il est membre du *Néo-Destour* et proche d'H. BOURGUIBA et de son fils. Au début des années 1970 pourtant, il est exclu du *Parti Socialiste Destourien (PSD)*. En 1978, il rejoint le *Mouvement des Démocrates Socialistes (MDS)* fondé par Ahmed MESTIRI. Sous Z. BEN ALI, il est président de la Chambre des députés de mars 1990 à octobre 1991, avant de se consacrer à son cabinet d'avocat. Après la révolution, il est nommé Premier ministre de transition jusqu'aux élections constituintes du 23 octobre 2011. En 2012, il fonde un parti politique *Nidaa Tounes* qui remporte 86 sièges lors des élections législatives du 26 octobre 2014. Elu président de la République en 2014, il décède le 25 juillet 2019 à l'âge de 92 ans.

Beldi : Catégorie sociale qui jouit d'une grande considération dans la société tunisienne, car elle renvoie le plus souvent aux élites tunisoises.

Bey : Dans l'Empire ottoman, le *Bey* est le titre attribué par la *Sublime Porte* aux hauts fonctionnaires, gouverneurs des provinces, officiers de l'armée et vassaux du Sultan. En Tunisie, c'est le titre porté par les gouverneurs.

C

Califat : A la mort du Prophète Mahomet, le *califat* est la forme d'organisation politique qui est instituée pour le remplacer.

Calife : Littéralement traduit par "responsable temporel suprême", il est en fait le successeur du Prophète. Le *calife*, *khalifa* est le remplaçant de l'Envoyé de Dieu (*khalifa rasoul Allah*), le lieutenant d'Allah, le guide, le modèle des croyants musulmans. Ce titre est traditionnellement attribué au chef de la communauté des croyants et se double à l'origine, du titre d'*amir al-muminin*, le commandeur des croyants et de celui d'*imam*, le guide des musulmans dans l'obéissance à la Loi révélée. De surcroît, le *calife* est tenu de maintenir l'unité du monde islamique, d'assurer sa défense et son extension, de préserver le dogme religieux de toute innovation, de gouverner et d'administrer l'empire musulman. Il nomme les *cadis* et les *muftis*. Le mode de nomination du *calife* et la conception de son rôle ont longtemps opposé les musulmans. De fait, la conception qui a prévalu chez un grand nombre de croyants est celle qui lui délègue le pouvoir exécutif de l'*Umma*. Dans les faits, il tient sa légitimité de sa force politique et militaire.

Chahada : Littéralement "profession de foi", la *chahada* est l'une des obligations cultuelles du croyant et l'un des cinq piliers de l'Islam ou *ibadat*. Elle consiste à prononcer la formule suivante : « *J'atteste qu'il n'y a de Dieu que Dieu et que Mohammed est l'envoyé de Dieu.* » Elle est généralement scindée en deux. La première partie « *Il n'y a de Dieu que Dieu* » est appelée première *chahada* et permet au fidèle de formuler son assentiment au monothéisme. La seconde partie « *Mohammed est l'envoyé de Dieu* » est appelée seconde *chahada* et elle exprime la croyance du fidèle en la *Risala* ou mission du *Rasoul* Mohammed. Elle suppose

donc l'acceptation de l'ensemble des dogmes et des croyances de l'Islam. Prononcée en Arabe devant deux témoins musulmans suffit à faire entrer un nouveau venu dans la Communauté des croyants.

Charia : La *charia* ne signifie pas "droit" au sens technique du terme. Elle renvoie plutôt à la Loi musulmane signifiant "bonne orientation" ou "voie à suivre", prescrite par Dieu dans le *Coran* et la *Sunna*. Elle dicte une série de recommandations, de commandements et d'interdictions au croyant, qui s'il les suit, sera conduit au paradis. Exprimant la volonté de Dieu, ces prescriptions sont obligatoires et elles contrôlent toute la vie du musulman. Du fait de son caractère sacré et transcendantal, la *charia* ne peut que difficilement évoluer en fonction des besoins et des progrès de la société qu'elle vise à régir.

Choura : Littéralement "concertation" ou "conseil". Le verset 159 de la Sourate 3 Al-Imrân du *Coran* donne l'ordre au Prophète de consulter les croyants avant de prendre une décision. Les savants musulmans se basent essentiellement sur ce verset du *Coran* pour la mise en place d'un système participatif qui régit la communauté des croyants.

Code du Statut Personnel : Promulgué par décret beylical le 13 août 1956, le *Code du Statut Personnel* est entré en vigueur le 1^{er} janvier 1957. Ce code est un ensemble de dispositions législatives ayant pour but essentiel de parvenir à l'égalité entre l'homme et la femme. Alors Premier ministre, H. BOURGUIBA en a l'initiative et il constitue d'ailleurs l'une des réformes les plus importantes du *Combattant Suprême*. En effet, ce code donne à la femme une place inédite dans la société tunisienne et dans l'ensemble du monde arabe : la polygamie est abolie, le consentement au mariage requis et la possibilité de divorcer renforcée. Pour conforter les droits de la femme, ce code sera amendé sous le régime de Z. BEN ALI en 1993. Il est également l'objet de tous les débats politiques à partir de 2011 au sein de l'ANC et il constitue actuellement, l'objet des réformes proposées par la *Commission des libertés individuelles et de l'égalité (COLIBE)*. Créée le 13 août 2017 par le défunt président de la République tunisienne Béji CAÏD ESSEBSI, cette commission a été chargée de préparer un rapport sur les réformes législatives relatives aux libertés individuelles et à l'égalité, conformément à la Constitution du 27 janvier 2014, ainsi qu'aux normes internationales des droits de l'Homme. Ce rapport a été publié le 8 juin 2018.

Confédération Générale des Travailleurs Tunisiens (CGTT) : Créée en 1925 par Mohamed Ali EL-HAMMI, la *CGTT* est un syndicat tunisien dont le but est de fédérer l'ensemble des syndicats qui émergent à l'époque coloniale en Tunisie. Ses nombreuses grèves et manifestations sont mal acceptées par les autorités coloniales qui décident de réprimer ce mouvement. Alors que ses meneurs et ses dirigeants sont soit arrêtés, soit contraints à l'exil, son fondateur, leader charismatique est jugé, condamné et expatrié. Décédant en 1928, sa mort provoque une première vague syndicale. En 1937, la 2^{ème} *Confédération Générale des Travailleurs Tunisiens* est fondée par Belgacem GNAOUI et dirigée à partir de 1938 par Hédi NOUIRA pour disparaître en 1940. Après la Seconde Guerre mondiale, des travailleurs tunisiens quittent la CGT française et créent leur formation tunisienne. Si le 19 novembre 1944 sont fondés les syndicats autonomes du Sud, le 6 mai 1945, sont créés les syndicats autonomes du Nord. Les deux syndicats s'allient quelques mois après avec la fédération des fonctionnaires pour former la future *Union Générale Tunisienne du Travail (UGTT)* dont le président, Farhat HACHED, tiendra son premier congrès le 20 janvier 1946. Tout au long de la révolution et au cours du processus constituant, l'*UGTT* avait pour Secrétaire général Houcine ABBASSI, remplacé aujourd'hui par Noureddine AL TABOUBI.

Congrès Pour la République (CPR) : Parti politique fondé en 2001 par Moncef MARZOUKI et interdit par le régime BEN ALI, le CPR continue à exister grâce à ses partisans en exil. En 2005, il participe au Mouvement du 18 octobre, avec les partis d'opposition démocratique et les islamistes d'*Ennahdha*. Luttant contre la dictature, le CPR milite pour l'instauration d'un régime républicain démocratique qui garantisse la liberté d'expression, d'association et de manifestation. Au déclenchement de la révolution, les cadres exilés du parti rentrent en Tunisie et le CPR appelle alors à promulguer une nouvelle Constitution qui garantisse la séparation des pouvoirs, le respect des droits de l'Homme et l'égalité homme / femme. Il milite également pour le respect du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et soutient la cause palestinienne. Bien qu'existant depuis 2001, le parti n'a été légalisé qu'en 2011, permettant la candidature de Moncef MARZOUKI aux élections présidentielles du 23 octobre 2011. Son élection à la présidence de la République par l'ANC, élève son parti au rang de la deuxième force politique du pays.

Coran : Le *Coran* signifie littéralement "dictée", "récitation". Il est la parole révélée de Dieu grâce à l'ange Gabriel qui l'a transmise à Mahomet, le Prophète. Dictée en Arabe et codifiée pour la première fois en 610, les Compagnons du Prophète ont transcrit la parole descendue sur Mahomet pendant les vingt dernières années de sa vie, sous forme de mémoires, sur des parchemins, des os ou du cuir. Du fait du *Coran*, la langue arabe devient à son tour, sacrée. Du vivant de Mahomet, les règles étaient orales et ce n'est qu'avec l'avènement du troisième calife Othman que les préceptes énoncés oralement par Mahomet, sont écrits sous la forme de 114 *Sourates* ou chapitres, chacune composée de versets, au total 6.226. Alors que la première *Sourate*, *La Fatiha* ou *L'Ouvrante* est composée de 7 versets, les *Sourates* du *Coran* sont classées de la plus longue à la plus courte. Chacune dispose d'un titre et débute par un *basmallah* ou *bismillah*, "Au nom de Dieu", à l'exception de la *Sourate* 9. Des *Sourates* ont été révélées à La Mecque, d'autres à Médine. Les premières traitent des relations entre l'humain et le divin, l'unicité de Dieu et le Jugement dernier. Les secondes elles, abordent les relations des Hommes entre eux, la religion comme la référence et l'essence même de la vie sociale des croyants et les missions successives du Prophète Mahomet.

D

Dejemaia des habous : Administration chargée de la gestion des biens de mainmorte, *habous*.

Destour : D'origine perse, le mot *Destour* signifie "Constitution" et en Arabe moderne, le terme employé est *Dustur*. En Tunisie, le *Destour* est un parti nationaliste fondé en 1920, pour revendiquer la fin du protectorat français et la libération du pays. Panarabe et musulman, ce parti est issu du Mouvement des jeunes tunisiens. Il est aussi nommé *Hizb al Hor al Destouri* ou *Parti libéral constitutionnel tunisien*. Il élabore un programme politique composé de huit points : établir une nouvelle Constitution qui garantisse la séparation des pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire ; doter le pays d'une instance parlementaire tunisienne élue ; instaurer un pouvoir exécutif responsable devant le Parlement ; mettre en place un pouvoir judiciaire indépendant ; garantir le respect des libertés individuelles ; mettre un terme à la tutelle administrative de la France ; développer l'enseignement et reconnaître la langue arabe comme langue officielle. Une délégation du *Destour* présente en 1920 son programme à Mohamed Naceur Bey (Bey de Tunis) et quelques jours plus tard, les membres de la délégation sont interpellés et arrêtés sur ordre de la France, pour incitation à la haine raciale. En 1933, la France dissout le parti qui reste cependant dirigé par Abdelaziz THAÂLBI et ce, jusqu'en 1944. En 1934, le *Destour* se scinde en deux, le *Vieux-Destour* plutôt conservateur, d'Ahmed

AS-SAFI et de Salah FERHAT et le *Néo-Destour*, plus moderniste, qui devient un parti de masse. Dirigé par Habib BOURGUIBA, le *Néo-Destour* qui prend sa place est plus vindicatif, plus laïque et par conséquent plus libéral. Avec acharnement, il ne réclame plus à la France des concessions, mais l'indépendance de la Tunisie.

Dhimmi : Issu du terme *dhimma* qui signifie "conscience", le terme *dhimmi* renvoie au titre porté par les populations non-musulmanes en terres d'Islam. Ce titre leur garantit un statut de « protégé » au sein de la communauté, car il désigne les personnes pratiquant une religion monothéiste à l'exemple des « gens du Livre », *Ahl al Kitab*. Ces derniers sont le plus souvent de confession juive, chrétienne, sabéenne ou zoroastrienne. Elles peuvent vivre dans un pays musulman, garder leur culte et leur religion d'origine, sans obligation de se convertir, à condition de payer un droit de vivre, l'impôt de capitation, la *jizya*, en échange de la protection dont elles bénéficient. Payée, les musulmans se doivent de les protéger. Toutefois, ils restent une classe inférieure et ils subissent certaines interdictions.

Djihad : Le *Djihad* ou *Jihad* signifie "effort". Cet effort est généralement accompli par le musulman pour devenir un bon croyant. De manière plus générale, le *djihad* vise à appliquer la loi divine sur terre. Le sens religieux du *djihad* renvoie plutôt à la conversion des âmes. Cette conversion passe parfois par l'effort militaire qui vise à étendre la communauté des croyants musulmans. Le grand *djihad* est pourtant à distinguer du petit *djihad*. Alors que le premier est l'effort mené par l'homme pour se rapprocher de Dieu, le second implique la guerre des musulmans pour défendre ou exercer leur culte. Les intégristes et les fondamentalistes religieux emploient souvent le terme dans sa troisième acception qui signifie guerre sainte. Cette guerre rendrait service aux non-musulmans puisqu'elle les soumettrait à Dieu. Compris comme « l'effort sur le chemin de Dieu », le *djihad* agrandit la communauté des croyants. C'est uniquement sous cette dernière acception que le port des armes est autorisé.

E

Ennahdha : Initialement la *Nahdha* correspond à une période d'effervescence culturelle et intellectuelle dans le monde arabe et musulman. Elle débute dès les premières décennies du XIX^{ème} siècle et est marquée par une volonté de réforme des sociétés au niveau social et politique entre autres. *Ennahdha* est la translittération de l'Arabe النهضة qui fait référence au mouvement islamiste en Tunisie ou au *Mouvement de la Renaissance*, *Harakat En-Nahdha*, حركة النهضة. L'islamisme tunisien naît en 1971 sous la forme de la *Jama'a al Islamiyya*. A cette organisation politique succède le 6 juin 1981, le *Mouvement de Tendance Islamique (MTI)* ou *Harakat al-Ittijah al-Islâmi*. Œuvrant dans la clandestinité, le *MTI* devient en février 1989, le *Mouvement de la Renaissance* ou *Ennahdha*. La direction du mouvement ne bénéficie pourtant pas de l'agrément officiel nécessaire pour s'associer aux différents scrutins électoraux. Toutefois, l'ouverture politique initiée par le président BEN ALI permet aux cadres et aux militants d'*Ennahdha* de se présenter comme « indépendants » aux élections législatives du 2 avril 1989 et d'obtenir 14 % des suffrages exprimés, malgré les fraudes. Le parti islamiste bénéficie du soutien d'un syndicat étudiant l'*Union Générale Tunisienne des Etudiants (UGTE)* qui partage ses opinions politiques et religieuses, mais fin novembre 1990, la période d'ouverture politique s'achève. De décembre 1990 à janvier 1991, des militants et des sympathisants du parti sont arrêtés dans plusieurs grandes villes. En 1992, une série de procès est organisée et plusieurs peines lourdes sont prononcées, dont plusieurs à perpétuité pour « appartenance à une organisation illégale » et / ou « volonté de changer la nature de

l'Etat ». Après la révolution du 17 décembre 2010 au 14 janvier 2011, son président Rached GHANNOUCHI exilé en Angleterre, rentre en Tunisie. La chute du régime BEN ALI a permis aux nouvelles autorités tunisiennes de reconnaître et de légaliser le parti islamiste. Sorti vainqueur des premières élections libres et constituintes de la Tunisie, il a joué et joue actuellement un rôle central dans la vie politique tunisienne.

F

Faqîh : Juriste musulman spécialiste du *fiqh* ; son pluriel est *fuqahâ*. Il est souvent confondu avec le terme *'âlim* qui désigne le savant en sciences religieuses.

Fatwa : "Consultation", "opinion" ou "avis juridique". Les *muftis* sont les personnes habilitées à délivrer des *fatâwa* (pluriel de *fatwa*).

Fellaga : Traditionnellement "bandit de grand chemin" ou "coupeur de route". Au moment de la lutte armée contre la France, il finit par désigner dans le contexte maghrébin d'indépendance nationale, un maquisard tunisien ou algérien.

Fiqh : Littéralement traduit par "compréhension", le *fiqh* est d'un point de vue juridique, la jurisprudence islamique, une science fondée sur les méthodes de déduction des normes à partir des sources islamiques comme le *Coran* et la *Sunna*. Contrairement à la *charia* qui relève de la loi divine, le *fiqh* relève de l'effort intellectuel humain.

Forum Démocratique pour le Travail et les Libertés (FDTL ou Ettakatol) : Fondé en 1994 par Mustapha BEN JAAFAR, le *Forum Démocratique pour le Travail et les Libertés* est un parti social-démocrate. Bien qu'en 2002, il ait été reconnu par le régime politique de Z. BEN ALI, il ne joue qu'un rôle de second plan dans la vie politique et institutionnelle du pays. A l'instar du *CPR* et d'*Ennahdha*, il participe au Mouvement du 18 octobre en 2005 pour dénoncer les exactions du régime autoritaire. S'il participe aux élections législatives de 2009, il ne remporte que peu de voix et ne dispose d'aucun siège à la Chambre des députés. Son fondateur se présente aux élections présidentielles la même année, en militant essentiellement, pour la limitation du nombre de mandats présidentiels et pour l'instauration d'une instance électorale qui organise et surveille les élections en lieu et place du ministère de l'Intérieur. Le 17 janvier 2011, Mustapha BEN JAAFAR est nommé ministre de la Santé publique dans le gouvernement intérimaire, mais il démissionne quelques jours plus tard pour protester contre la présence au sein du gouvernement d'anciens membres du *Rassemblement Constitutionnel Démocratique (RCD)*. Quatrième force politique de l'ANC, *Ettakatol* se lie aux partis *Ennahdha* et *CPR* pour former la troïka. Elu président de l'ANC, Mustapha BEN JAAFAR et les partisans d'*Ettakatol* soutiennent la candidature de Moncef MARZOUKI à la présidence de la République et la nomination de Hamadi JEBALI au poste de chef du Gouvernement.

Front National : Coalition qui regroupe des acteurs politiques et syndicaux à l'exemple du *Néo-Destour*, de l'*Union Générale des Travailleurs Tunisiens (UGTT)*, de l'*Union Nationale des Agriculteurs de Tunisie (UNAT)* et de l'*Union Tunisienne des Artisans et Commerçants (UTAC)*. Créée le 15 mars 1956, elle a pour objectif principal de rallier les organisations proches du *Néo-Destour* afin de lui permettre de briguer la majorité des sièges à l'Assemblée Nationale Constituante. Ces organisations étaient également liées par la volonté d'obtenir de la France, l'indépendance de la Tunisie.

H

Habib BOURGUIBA : Figure charismatique de la vie politique tunisienne, H. BOURGUIBA né en 1903, est connu pour avoir été le premier président de la République tunisienne, de 1957 à 1987. Après des études de droit à la Sorbonne, il revient en Tunisie comme avocat en 1927. Très vite, il intègre le *Destour* et lutte contre le protectorat français. Très engagé pour la cause et l'indépendance nationale, il écrit dès 1931 des articles dans plusieurs journaux nationalistes, tels que *La Voix du Tunisien* ou *L'étendard tunisien*, avant de fonder en 1932, son propre journal *L'action tunisienne*. Son activisme politique le fait arrêter par le gouvernement français qui ordonne sa déportation dans le sud tunisien et ce jusqu'en 1936. Arrêté à nouveau en 1938, il est libéré en 1942 et en pleine Seconde Guerre mondiale, il prône le soutien à la résistance française, tout en s'opposant radicalement aux puissances de l'Axe. A la fin de la guerre, il quitte clandestinement le pays et se réfugie au Caire. Pendant son absence, Salah BEN YOUSSEF avait pris les rênes du *Néo-Destour*, mais de retour en Tunisie, H. BOURGUIBA lutte avec acharnement pour reprendre le parti. Cependant, celui-ci ayant été interdit, H. BOURGUIBA est une nouvelle fois arrêté en 1952 et il ne rentrera à Tunis qu'en 1955, après la signature des conventions franco-tunisiennes reconnaissant l'autonomie interne du pays. Sa politique du "plan par étapes" ou de la « *méthode des petits pas* » va lui permettre à partir de 1956, d'arracher progressivement la souveraineté tunisienne à la France. Président du Conseil, il engage des réformes législatives modernes à l'exemple du *Code du Statut Personnel (CSP)* qui lui permet de promouvoir et de défendre l'égalité entre l'homme et la femme. Après avoir déposé le Bey, il abolit la monarchie et devient en 1957, le premier président de la République tunisienne. Sa longue présidence lui permet de donner une place essentielle à l'éducation et à l'enseignement qu'il veut gratuits. En parallèle, il engage une série de programmes de construction d'hôpitaux publics, de routes et de barrages. Paradoxalement, en dépit des nombreuses réformes avant-gardistes qu'il entreprend, il ne souhaite pas l'instauration d'une véritable démocratie en Tunisie. Il considère en effet que le pluralisme entraîne la division et la régression de la société. Il considère le *Néo-Destour* comme seul garant de la modernisation du pays et au fil du temps, sa présidence est marquée par le culte de la personnalité, s'attribuant le titre de *Combattant Suprême* ou de *mujâhid al akbar*. Sur le plan de la politique internationale et contrairement aux pays arabes environnants, il prône dès 1965, l'acceptation du plan de partage de la Palestine en deux Etats juif et arabe proposé par les Nations Unies. Pour des raisons officielles de santé, il est déposé par le coup d'Etat du général Zine El-Abidine BEN ALI et restera sous résidence surveillée jusqu'à sa mort en 2000.

Habous : Biens de mainmorte légués par un propriétaire à des institutions religieuses. Ils sont déclarés inaliénables et leurs revenus sont affectés à une finalité pieuse ou charitable, généralement, l'entretien d'établissements religieux.

Hadîths : Traduction littérale de "propos", les *hadîths* sont les faits et les dires du Prophète. Etant à l'origine des paroles rapportées de manière régulière par une chaîne de témoins, il fallait déterminer l'origine des propos et la crédibilité des témoins. La biographie des transmetteurs, les *tabbukat* ont été établies et après un jugement critique de la parole rapportée, un texte de *hadîth* ou *matn* a été fixé. Au milieu du IX^{ème} siècle, un certain nombre de *hadîths* sont retirés et laissent la place à trois catégories de *hadîths* : la première est très sûre, la deuxième sûre et la troisième regroupe les *hadîths* sujets à caution. Plus tard dans le siècle, des recueils définitifs de *hadîths* sur les questions de culte et de droit sont constitués. Certains d'entre eux reçoivent l'approbation unanime des musulmans. Ces derniers sont ceux des traditionnistes du IX^{ème} siècle à l'exemple des *Six Livres* d'AL-BOUKHARI, de

MOUSLIM, d'ABOU DAOUD, d'IBN MAJA, d'AL-NASAY, d'AL-TIRMADI, de Malik IBN ANAS et d'AL-DARIMI. Alors que les deux premiers appelés *Sahih* ou authentiques, proposent des modèles de comportements et des thèmes historiques ou doctrinaux, les autres nommés *Sunan* ou *traditions*, abordent des questions de culte et de droit. Aujourd'hui, le *Sahih* de référence est celui d'AL-BOUKARI constitué d'environ 7.500 *hadîths* qui traitent de sujets identiques. Les *hadîths* définitivement fixés se divisent en deux catégories : les simples paroles du Prophète ou *hadîths nabawi* et ceux dont la tradition affirme qu'ils ont été prononcés par le Prophète directement sous l'inspiration divine, les *hadîths koudsi*.

Hajj : Littéralement "grand pèlerinage à La Mecque". Le *hajj* fait partie des cinq piliers de l'Islam ou *ibadat*. Il est l'une des obligations culturelles du croyant qui doit l'accomplir au moins une fois dans sa vie. Pratique ancienne, liée aux habitudes religieuses et culturelles de l'Arabie, le *hajj* ne doit toutefois être fait que si le musulman en a la santé et les moyens financiers. Mahomet a inscrit le *hajj* dans les rites du monothéisme abrahamique en réservant aux musulmans l'accès au territoire sacré de la Mecque où s'accomplit le pèlerinage. La fin du *hajj* est marquée par l'*Aïd al-Adha* qui commémore le sacrifice d'Abraham. S'il est accompli au cours du mois de *doul hajj*, il donne au musulman le titre de *hajj* ou pèlerin. Accompli durant un autre mois de l'année, ce rite est qualifié d'*oumra* ou pèlerinage normal et considéré comme un acte pieux. Ce rite donne au *hajj* une piété particulière, car il a notamment respiré l'air et frôlé le sol où est né le Prophète et la tradition musulmane.

Hakimiyya : Opposée au concept de *jahiliyya*, la *hakimiyya* est un concept développé par le penseur égyptien Sayd QOTB qui renvoie à la souveraineté exclusive de Dieu. Le bien et le mal sont déterminés par la loi divine et la *charia* régit l'ensemble des domaines de la vie humaine. Le pouvoir législatif appartient à Dieu et l'action humaine est contrainte à appliquer les règles religieuses. Ainsi, l'application de la *charia* permet au législateur de légitimer ses interprétations des règles religieuses par des éléments qui relèvent du sacré.

Hanéfisme : Créée par ABOU HANIFA, le *hanéfisme* ou *hanafisme* est une école juridique sunnite. Cette école a été celle de l'Empire ottoman et a la préférence des musulmans non arabes. Elle est considérée comme l'une des plus libérales. Elle privilégie le raisonnement par analogie et l'opinion personnelle rationnelle. Elle est actuellement suivie en Turquie, en Chine, en Inde, en Asie centrale, en Syrie, en Jordanie et dans une partie de l'Egypte.

Hégire : Francisation de l'Arabe *hijra* qui signifie "émigration". Il renvoie au départ du Prophète Mahomet de La Mecque pour Médine en 622. Cet exil fonde la deuxième partie de la prédication. L'ère islamique débute le 16 juillet 622 de l'ère chrétienne et c'est le deuxième *calife* Omar qui instaure l'ère hégirienne. A partir de cette date, les musulmans ne prient plus en direction de Jérusalem, mais en direction de La Mecque. A Médine, le Prophète passe du statut de chef religieux à celui de chef politique et militaire. Ses prédications ne concernent plus seulement les relations de l'Homme avec Dieu, s'y ajoutent celles de l'Homme avec ses semblables.

I

Ibadat : Les *ibadat* sont les cinq piliers de l'Islam. Obligatoires et codifiés, ils témoignent de l'adoration de l'Homme pour Dieu et sont : la profession de foi ou *chahada*, l'aumône légale ou *zakat*, le jeûne du mois de *ramadan* ou *sawm*, la prière ou *salat* et le grand pèlerinage à La Mecque ou *hajj*.

IBN KHALDOUN : Né à Tunis en 1332, Abou Zeid Abd Er-Rahman IBN MOHAMMAD IBN KHALDOUN AL HADRAMI est issu d'une famille andalouse d'origine sud-arabique. Il est connu pour être l'un des premiers théoriciens de l'histoire des civilisations et des premiers précurseurs de la sociologie moderne. Il analyse les changements politiques et sociaux qu'il observe dans le Maghreb et l'Espagne à l'époque. Très cultivé, il devient homme d'état et de cour, mais accusé de complot, il est emprisonné pendant deux ans, puis il s'exile quelques temps plus tard à Grenade. Chambellan du Sultan de Bougie en 1365, IBN KHALDOUN est philosophe, diplomate, historien et homme politique d'Afrique du Nord. Au cours de sa retraite à Fès, il rédige *Muqqadima* ou *Discours sur l'histoire universelle*, introduction à un ouvrage qui marque un tournant, car pour la première fois, l'Histoire des Arabes n'est pas seulement relatée, mais analysée. Avec le *Livre des exemples*, ces deux ouvrages sont les plus remarquables parmi les écrits historiques des auteurs musulmans. Il finit sa vie en Egypte où il est juge et enseigne le droit. Envoyé auprès de Tamerlan en 1401, il meurt au Caire en 1406.

Ifriqiya : Le territoire qui couvrait la quasi-totalité de la Tunisie, le nord-est de l'Algérie et l'est de la Tripolitaine était appelé *Africa* par les Romains. Au VII^{ème} siècle, les conquérants arabes de l'Afrique du Nord changèrent *Africa* en *Ifriqiya*.

Ijmâ : Consensus de la communauté musulmane sur une norme prise par les *Ulémas*.

Ijtihad : Effort d'interprétation d'un savant ou *'âlim*.

Imam : L'*imam* est "celui qui se tient devant". De manière générale, ce mot renvoie aux douze descendants du Prophète qui ont guidé la communauté des croyants. Chez les sunnites, l'*imam* est plus précisément celui qui dirige la prière du vendredi à la mosquée alors que chez les chiïtes, il est le chef de la communauté.

Intifada : Historiquement comprise comme le soulèvement du peuple palestinien en 1987, le terme est passé dans le langage courant. Il désigne principalement les rassemblements de citoyens dans les pays d'Afrique du Nord et du Moyen-Orient, qui visent à contester, voire à s'opposer, à l'oppression des régimes politiques en place. Il est synonyme de soulèvement, de révolte.

J

Jahiliyya : Dérivé de la racine arabe *jahil* qui signifie "ignorer", la *jahiliyya* est la société antéislamique de la péninsule arabique où régnaient l'ignorance, la diversité des dialectes, le paganisme et la barbarie. Sous l'effet des écrits de Sayed QOTB, le terme perd sa valeur historique et décrit toutes les sociétés ignorant les commandements de Dieu.

K

Kasbah : De l'arabe *qasabah* qui signifie "roseau" ou "forteresse", la *kasbah* renvoie à la citadelle, aux parties hautes et fortifiées d'une ville. Actuellement, le terme désigne les quartiers d'architecture arabe enserrés par les quartiers modernes. A Tunis, la Place de la Kasbah désigne la place devant le premier ministère. Par extension, ce ministère a pris le nom de la Place de la Kasbah. Elle constitue l'un des espaces publics urbains symboliques de la révolution tunisienne, à l'instar de l'avenue Habib BOURGUIBA. Le 23 janvier 2011, le

mouvement de la Kasbah I réunit des Tunisiens issus des régions de l'intérieur qui réclament la démission du gouvernement GHANNOUCHI I. En février, la Place de la Kasbah est à nouveau occupée, par près de cent mille personnes cette fois, qui réclament l'élection d'une Assemblée Nationale Constituante.

Kharéjites : A l'instar des chiites, les *kharéjites* sont originellement les partisans d'Ali. Cependant, lors de la bataille de Siffin en 657, ils refusent l'arbitrage visant à cesser le conflit entre Ali et Mouawiya et ils fondent un mouvement dissident qu'Ali va combattre. A l'exemple du sunnisme et du chiisme, le *kharéjisme* est l'une des branches créées après le premier schisme de l'Islam. Considérés comme des puritains, les *kharéjites* estiment que tous les musulmans sont égaux devant le *Coran* et la *Sunna* et que l'*imam* doit être choisi en fonction de ses bienfaits envers et pour la communauté. Ils font du *jihad* le sixième pilier de l'Islam.

Khati Cherif de Gul-Khaneh : Promulgué en 1839, le *Khati Cherif de Gul-Khaneh* est le premier édit dont l'objectif est de limiter le pouvoir de la suzeraineté ottomane et de préserver les droits et les libertés des populations vivant sous son autorité. Par cet édit, le Sultan Abdelmajid s'engage à entreprendre une série de réformes garantissant une égalité parfaite entre ses sujets, sans distinction de race ou de religion. Ces réformes concernent essentiellement le domaine de la justice, de la fiscalité et de l'armée. L'égalité proclamée par l'édit est cependant contraire au *Coran*, selon lequel il n'y a pas d'égalité entre les musulmans croyants et les non-croyants ou *dhimmis*. Cet édit est refusé par les sujets musulmans de l'Empire qui ne veulent pas être assimilés aux mécréants. Malgré les avancées textuelles, les mentalités ne sont pas encore prêtes à évoluer. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle l'égalité entre les diverses populations n'a jamais été mise en place dans la pratique. L'ancien système des impôts, de la *jizya* est donc resté en place.

Khati Houmayoun : Promulgué en 1856, le *Khati Houmayoun* fait suite à la Guerre de Crimée de 1854 à 1856. Pour remercier la France et l'Italie d'avoir défendu l'Empire ottoman contre la Russie et pour enlever à la Russie tout prétexte d'intervention, le Sultan met en place de nouvelles réformes. En matière d'égalité, les populations sous suzeraineté ottomane disposent d'une nouvelle charte plus explicite que le *Khati Cherif de Gul-Khaneh*. Le Sultan décide alors de rendre les réformes de 1839 effectives. Sans distinction de classe ou de culte entre les sujets de l'Empire, il s'engage à garantir l'égalité devant la loi, la sécurité, l'emploi, l'impôt, les témoignages en justice. Il annonce la liberté de culte et crée des tribunaux mixtes pour traiter les affaires commerciales et criminelles entre musulmans et non musulmans. Il promet aussi d'établir une représentation équitable des communautés chrétiennes dans les conseils communaux et provinciaux, ainsi qu'au Conseil Suprême de la Justice.

KHEREDINE : Né en Circassie aux alentours de 1820, KHEREDINE est un orphelin recueilli et élevé par un dignitaire de l'Empire ottoman qui lui aurait donné une bonne instruction, notamment en lui enseignant le Turc. En 1839 à Istanbul, il est acheté par un agent d'Ahmed Bey qui le garde au palais beylical où en 1840, il est instruit en Arabe et en science musulmane. Devenu militaire, il accompagne Ahmed Bey en 1846 à Paris. Avant d'être nommé à la tête du ministère de la Marine et d'être promu président du Grand Conseil en janvier 1857, il est chargé de plaider la cause de l'Etat tunisien contre Mahmoud BEN AYED (l'ancien fermier général de Tunisie) devant un tribunal arbitral. La confiance dont il jouit de la part du Bey et ses différents déplacements en Europe, particulièrement en France, font de lui un personnage politique phare de la Tunisie beylicale. Ses missions diplomatiques et ses séjours en Occident le font réfléchir sur les causes du retard du monde arabo-musulman

et du développement des Etats européens. Il observe le pouvoir politique et sa limitation par le droit, ainsi que la protection des libertés individuelles dans les systèmes libéraux. En septembre 1857, le « *Pacte fondamental* » est promulgué et dès 1858, il anime les travaux de la commission chargée des réformes de la société tunisienne et de l'élaboration d'une Constitution. Ayant constaté que le Bey et son ministre KHAZNADAR n'approuvent pas ces réformes, il démissionne de la présidence du Conseil et du ministère de la Marine en 1862. Sept ans plus tard, il est nommé président de la Commission financière chargée de régler la dette de l'Etat tunisien et de protéger les intérêts des créanciers du gouvernement. Devenu Premier ministre en 1873, certains de ses détracteurs lui reprochent ne pas avoir mis en pratique ses idées sur la réforme du système politique. Quittant la Tunisie pour Istanbul, il est *Grand Vizir* de 1878 à 1879. Il décède à Istanbul en 1889 et sa dépouille est ramenée en Tunisie le 28 mars 1968. KHEREDINE est connu pour avoir publié en 1867 à l'Imprimerie officielle tunisienne, « *Aqwaan al massalik fi marifat ahoul el mamelik* ». L'introduction de l'ouvrage est traduit en français dès 1868 sous le titre « *Réformes nécessaires aux Etats musulmans* ». La première partie de l'essai intitulée « *La plus sûre direction pour connaître l'état des nations* », explique l'organisation et les institutions de l'Empire ottoman et des Etats européens. La seconde partie donne des indications sur les différentes régions du monde. Sa pensée vise essentiellement à l'instauration d'un pouvoir limité et modéré en pays d'Islam, c'est-à-dire conforme à la pensée politique islamique.

L

Ligue Tunisienne des Droits de l'Homme (LTDH) : Créée en 1976 par des intellectuels tunisiens, la LTDH est la première *Ligue des Droits de l'Homme* fondée en Afrique. Même si elle n'acquiert un statut légal que le 5 mai 1977, elle adopte dès 1976, une ligne très critique du régime du *Combattant Suprême*. Dirigée jusqu'en 1988 par Saadedine ZMERLI, elle condamne le monopartisme, le contrôle de l'information par les autorités du régime, la torture et la mise en place d'une justice d'exception ou Cour de sûreté de l'Etat. Ses nombreuses activités sont entravées par les hommes du pouvoir en place, sous la présidence d'Habib BOURGUIBA. Même si la présidence de Zine El-Abidine BEN ALI lui semble plus favorable, la Ligue fait l'objet d'une tentative de récupération politique. La Tunisie a ratifié la Convention internationale de lutte contre la torture, mais le pouvoir circonviendrait les secrétaires généraux de la LTDH, notamment avec la nomination au ministère de la Santé de S. ZMERLI et au ministère de l'Education nationale, de son successeur Mohamed CHAFI. Du fait de l'infiltration des membres du RCD, la Ligue est accusée de connivence avec le parti au pouvoir. Le congrès de 1989 porte Moncef MARZOUKI à la tête de l'organisation et dans les années 1990, la politique répressive du régime s'accroît : des militants islamistes et des partisans de l'*Union Générale Tunisienne des Etudiants (UGTE)* sont arrêtés et incarcérés. Bien que la LTDH continue de condamner fermement la torture et les procès politiques orchestrés par le régime, son organisation interne se fissure. Moncef MARZOUKI est évincé et ceux qui ne souhaitent pas une lutte frontale avec le pouvoir arrivent à imposer Taoufik BOUDERBALA, lors du congrès de Sidi Bou Saïd en 1994. En 1997, une organisation concurrente est créée pour échapper à la mainmise du régime, le *Conseil National des Libertés en Tunisie (CNLT)*. En 2000, au cours du cinquième congrès de la LTDH, les deux tendances, celle pour la collaboration avec le régime et celle contre, s'affrontent. Les partisans de la conciliation avec le pouvoir soutiennent Fadel GEMMASSE, mais l'aile gauche de la LTDH, essentiellement dominée par le *Parti Communiste Ouvrier Tunisien (PCOT)* impose Mokhtar TRIFI à la présidence. En 2003-2004, la Ligue perd une partie de son indépendance financière, car le pouvoir décide de geler les fonds en provenance de l'Union européenne.

Non seulement les divisions intestines ruinent l'image de la Ligue, mais certaines sections locales sont entièrement contrôlées par le *RCD*. D'autres organisations de préservation des droits de l'Homme émergent alors sur la scène tunisienne, à l'exemple de *Liberté et équité*. Même si la *LTDH* reprend ses positions avec la chute du régime BEN ALI, l'organisation reste divisée. Les Tunisiens reconnaissent tout de même l'implication de leurs membres lors du processus constituant.

M

Mahomet ou Mohammad : Mahomet est né en 570 à La Mecque dans le clan des Banou Hachim de la tribu des *Qoreiche*. Veuve, sa mère Amina le confie à une nourrice, Halima, nomade de la tribu des Saad IBN BAKER. Mahomet vivra ses premières années avec elle dans le désert. Selon les récits, sa famille se rend à Yatrib entre 573 et 576, une ville qui prendra le nom de Médine. Sur le chemin du retour, sa mère meurt et c'est son grand-père, Abd Al-Moutalib, chef du clan qui l'élève. Ce dernier meurt en 579, Mahomet est alors adopté par son oncle Abou Talib qui devient chef du clan. Le futur Prophète est berger, puis caravanier sur les routes du désert. A 25 ans, il entre au service d'une femme riche de La Mecque, Khadija BINT KHOUWAYLID, âgée de quarante ans. Veuve, il l'épouse et fonde avec elle une famille de sept enfants : trois garçons et quatre filles qui seules survivront. Il adopte alors un chrétien de Syrie, Zayd BIN HARITA, esclave que lui avait offert sa femme. L'une de ses filles Fatima, épouse son cousin Ali, fils d'Abou Talib. Ils auront deux fils, Hossein et Hassan. Vers 610, il a ses premières révélations qui surviennent dans la grotte du Mont Hira. Durant l'une d'elles, l'archange Gabriel lui annonce la parole de Dieu et l'exhorte à réciter les paroles divines (*Coran*, qui signifie "récitation" en Arabe). Puisque ces révélations sont celles d'un Dieu unique, Mahomet est considéré par les musulmans comme le dernier de la lignée des cinq grands Prophètes des religions monothéistes : Noé, Abraham, Moïse, Jésus et lui. Ayant constitué un groupe de disciples, il décide face à l'hostilité des autorités de La Mecque, de partir pour Médine. C'est l'année 622, c'est-à-dire l'an I de l'*Hégire*, à l'origine du calendrier musulman. Bien que minoritaire à Médine, Mahomet va petit à petit chasser et vaincre ses opposants et en 630, il revient en maître à La Mecque, lieu de pèlerinage de tous les musulmans. Après sa mort en 632, toutes ses révélations ont été collectées, mémorisées et mises par écrit. L'ensemble de ces révélations constitue le Livre saint de l'Islam, le *Coran*. Aujourd'hui l'Islam est la deuxième religion du monde.

Majles Choura : Conseil consultatif.

Malékisme : Créée par Malik IBN ANAS, le *malékisme* est une école juridique sunnite qui accorde une place importante à la coutume et la considère comme source du droit en plus du *Coran* et de la *Sunna*. C'est un rite essentiellement pratiqué au Maghreb qui s'appuie sur les *hadîths* de Médine et sur le principe d'utilité générale.

Mamelouk : Les *mamelouks* ont été deux dynasties turques non héréditaires qui ont régné après la dynastie des *Ayyoubides*. Ces deux dynasties (celles des *Barhites* de 1250 à 1382 et celle des *Burjites* de 1382 à 1517) étaient essentiellement composées d'esclaves chrétiens enlevés et islamisés par l'Empire ottoman. Une fois leur éducation turque accomplie, ils pouvaient accéder aux plus hautes fonctions de l'Empire. Ils étaient également de valeureux guerriers.

Médersa : Etablissement islamique d'enseignement supérieur traditionnel sunnite. Le droit, la théologie et la littérature y sont généralement enseignés.

Mejba : La *mejba* est un impôt par tête.

Mohammed GHANNOUCHI : Né en 1941, Mohammed GHANNOUCHI est un homme politique tunisien. Licencié en sciences politiques et économiques de l'Université de Tunis, il va à Paris où il entre à l'Ecole Nationale d'Administration. Après un stage au ministère des Finances, il intègre le secrétariat tunisien d'Etat au Plan et à l'Economie nationale. Directeur de la Planification générale en 1975, il devient ministre délégué chargé du Plan auprès du Premier ministre Zine El-Abidine BEN ALI en octobre 1987. Après le coup d'Etat perpétré par Z. BEN ALI le 7 novembre 1987, il est nommé ministre du Plan dès juillet 1988, puis en mars 1990, ministre de l'Economie et des Finances et en février 1991, ministre des Finances. De 1992 à 1999, il est ministre de la Coopération internationale et de l'Investissement extérieur. Il participe à de nombreuses négociations avec les institutions financières telles que la Banque mondiale. Le 17 novembre 1999, il devient Premier ministre. En 2002, il entre au Bureau politique du *Rassemblement Constitutionnel Démocratique (RCD)* et en devient le 5 septembre 2008, l'unique vice-président. Il est ensuite amené à quitter la vice-présidence du *RCD* et son poste de Premier ministre, en raison du départ précipité de Z. BEN ALI et de la pression de la rue qui critique le nouveau gouvernement d'union nationale qu'il avait formé le 17 janvier 2011.

Moncef MARZOUKI : Né en 1945, Moncef MARZOUKI est médecin et militant des droits de l'Homme. En 1980, son adhésion à la *LTDH*, marque le début de son engagement dans ce combat. En 1981, il cofonde l'*African Network for Prevention of Child Abuse and Neglect* dont il devient le vice-président. En 1989, il est président de la *LTDH* et membre du comité directeur de l'*Organisation Arabe des Droits de l'Homme* jusqu'en 1997. Il est également très actif au sein d'*Amnesty International* en Tunisie. Alors qu'il présente sa candidature aux élections présidentielles de 1994, il est arrêté et sa candidature jugée irrecevable. Nommé président de la *Commission Arabe des Droits de l'Homme* en 1998, il devient la même année et ce jusqu'en 2001, porte-parole du *Conseil National pour les Libertés en Tunisie*. Depuis 2001, il est le président du *Congrès Pour la République*, un parti d'opposition interdit sous Z. BEN ALI. En 2011, il se porte candidat aux élections présidentielles.

Mufti : Jurisconsulte qui délivre des *fatwas*.

Mufti de la République : Placé sous l'autorité du Premier ministre, le *Mufti de la République* est une institution nationale à vocation religieuse, exerçant le plus souvent les fonctions de conseiller de l'Etat en matière religieuse.

Mustapha BEN JAAFAR : Mustapha BEN JAAFAR est né en 1940 dans le quartier de Bab Souika à Tunis. Ses cousins militent au *Néo-Destour* et l'initient dès son plus jeune âge à la cause nationaliste. En 1950, il intègre le Collège Sadiki et quelques années plus tard, il adhère au *Néo-Destour*. Alors qu'il fait des études de médecine en France, il milite au sein de l'*Union Générale des Etudiants de Tunisie* jusqu'en 1968 et c'est en 1977 qu'il crée le syndicat des médecins hospitalo-universitaires. L'année suivante, il est Professeur à la Faculté de Médecine de Tunis, chef du service de radiologie de l'Institut Salah Azaïz et il fonde le *Mouvement des Démocrates Socialistes* avec Ahmed MESTIRI, qu'il quittera en 1992. En 1981, il est au CHU La Rabta à Tunis. Vice-président de la *Ligue Tunisienne des Droits de l'Homme* de 1986 à 1994, c'est cette année-là qu'il fonde *Ettakatol*. En 1998, il aide à la

création du *Conseil National pour les Libertés en Tunisie* et il se trouve nommé président honoraire de l'Internationale socialiste. En 2002, après la légalisation d'*Ettakatol*, il organise le premier congrès du parti et décide en 2009 de présenter sa candidature aux élections présidentielles. Bien que le Conseil constitutionnel ait invalidé sa candidature, Mustapha BEN JAAFAR milite contre le régime autoritaire avec les autres partis d'opposition démocratique. Lorsque Z. BEN ALI s'enfuit, il est alors nommé ministre de la Santé publique dans le gouvernement intérimaire, mais il démissionnera quelques jours plus tard. Elu membre de l'ANC dans la circonscription de Tunis 1, il devient le 22 novembre 2011, son président. Il marque ainsi l'Histoire de la Tunisie et influence grandement les travaux constitutants.

N

Néo-Destour : Parti politique tunisien nationaliste, le *Néo-Destour* est né de la scission du *Destour* ou *Vieux-Destour* lors du Congrès de Ksar Hellal en 1934. En quittant l'ancien parti, Habib BOURGUIBA, Mahmoud EL MATERI, Bahri GUIGA et Tahar SFAR ont pour objectif de fonder le nouveau mouvement politique sur la revendication d'indépendance de la Tunisie, encore sous protectorat français. Le parti défend également la neutralité confessionnelle et la séparation des pouvoirs. Contrairement au *Destour*, le *Néo-Destour* s'appuie sur les fonctionnaires et les petits employés. Marcel PEYROUTON, résident général de France en Tunisie et futur ministre de l'Intérieur sous Vichy, prend pour cible le parti. En 1938, 1943 et 1952, des affrontements avec les représentants français ont lieu. Dirigé par H. BOURGUIBA, le *Néo-Destour* remporte la totalité des sièges de la première Assemblée Nationale Constituante le 25 mars 1956. En 1964, le *Combattant Suprême* le rebaptise *Parti Socialiste Destourien (PSD)* et en 1988, Zine El-Abidine BEN ALI le transforme en *Rassemblement Constitutionnel Démocratique (RCD)*.

O

Omeyyades : Dynastie arabo-musulmane et immense empire qui s'étend de l'Indus à l'océan Atlantique. Fondée en 638 par Mu'awiya, le gouverneur de la Syrie, elle règne sur le monde arabo-musulman de 661 à 750 depuis sa capitale Damas. Pour s'emparer du pouvoir, s'autoproclamer calife et imposer son fils Yazid comme successeur de l'empire, Mu'awiya est soutenu par la classe dirigeante de la tribu des *Qoreiche*. Le conseil des anciens coopte un chef de tribu qui le consulte en retour sur la loi coranique. Cette dernière enseigne et guide le chef dans sa manière de gouverner. Commandeur des croyants, Mu'awiya s'appuie également sur les traditions byzantines et perses où le souverain dispose d'un pouvoir absolu. La dynastie des *Abbassides* remplacera celle des *Omeyyades* en 750, dont un des représentants fondera en 756, l'émirat de Cordoue.

P

Panarabisme : Le *panarabisme* est une théorie qui affirme la nécessité d'unir les Etats du monde arabe. Cette idéologie s'appuie sur le sentiment national arabe né sous le *califat* ottoman, car les Arabes ne conçoivent pas qu'un *sultan* ottoman exerce les fonctions de *calife* et la décadence de l'Empire ottoman ne fait qu'exacerber ce sentiment. Après la Première Guerre mondiale, les Alliés se partagent les territoires arabes sous contrôle ottoman. Dès 1917 d'ailleurs, la déclaration Balfour par laquelle les Britanniques créent un foyer national juif en

Palestine, accroît les frustrations des populations arabes. Dans les années 1940, Michel AFLAK crée le *Baath* ou parti de la résurrection qui se propose de fonder une nation arabe laïque. Hostiles à la présence des puissances coloniales dans la région, les *Officiers libres* égyptiens réussissent un coup d'Etat en 1952. Le contexte de décolonisation mobilisent les populations des Etats arabes. En 1954, alors que Gamal Abdel NASSER devient président de l'Egypte, il soutient le *Baath* syrien. En 1956, il nationalise le Canal de Suez et en 1958, il proclame la création de la République arabe unie (RAU). Cette dernière comprend l'Egypte, la Syrie et le Yémen. Ce *panarabisme* prend fin dès les années 1960 avec l'indépendance de la Syrie et du Yémen et ne représente plus qu'un discours politique.

Q

Qawm : Souvent traduit par "national", le terme *qawmi* renvoyait aux multiplicités de *qawmiyât*, d'ethnies qui contredisaient l'unité islamique.

Qiyâs : Raisonement individuel des *Ulémas* qui vise à étendre les règles précédemment édictées aux situations non encore incluses dans le droit.

R

Rached GHANNOUCHI : Né à Hamma en 1941, Rached GHANNOUCHI est un opposant islamiste tunisien qui entretenait des liens avec les Frères musulmans égyptiens dans les années 1960. Durant la décennie qui suit, il collabore et dirige des revues islamistes à l'exemple d'*Al Ma'rifa* et d'*Al Moutana*. Enseignant puis journaliste, il fonde et dirige le *Mouvement de Tendance Islamique (MTI)*. Du fait de ses opinions politiques, il est détenu en 1979 et incarcéré une nouvelle fois de 1981 à 1984. Bien que persécuté sous la présidence de H. BOURGUIBA, il essaie d'élaborer un compromis politique en nouant des liens avec Mohamed MZALI, alors Premier ministre. Arrêté une nouvelle fois le 13 mars 1987, il est condamné lors d'un procès collectif, à la réclusion criminelle à perpétuité. Gracié en mai 1988, il adopte une politique de conciliation avec le nouveau régime du Président Zine El-Abidine BEN ALI, mais devant le durcissement du régime et bien qu'il préside le parti *Ennahdha*, il décide de s'exiler. Après avoir séjourné dans plusieurs pays arabes à l'exemple du Soudan, il s'installe à Londres en 1991 et crée plusieurs structures représentant son parti à l'étranger. Il impose une politique d'ouverture du mouvement *Ennahdha* et œuvre en faveur d'une union avec l'opposition politique sous Z. BEN ALI. Personnage politique charismatique et penseur réformiste écouté, il siège au Conseil européen de la fatwa et de la recherche. Il ne retourne en Tunisie que le 30 janvier 2011 après la chute du régime BEN ALI. Il ne se présente pas aux élections présidentielles, mais le 23 octobre 2011, son parti obtient la majorité des sièges à l'ANC.

Rassemblement Constitutionnel Démocratique (RCD) : Parti politique tunisien fondé le 27 février 1988 par Zine El-Abidine BEN ALI, le RCD succède aux *Néo-Destour* et au *Parti Socialiste Destourien*. Il a pour fonction principale de surveiller les citoyens tunisiens par le biais de contrôles exercés par ses membres, même dans des portions du territoire où l'administration n'existe pas. Il assure également les fonctions de médiateur social dans le sens où il aide de nombreux citoyens et ses membres les plus actifs. Au sein du premier gouvernement provisoire constitué après la révolution, les ministères régaliens sont confiés aux membres du RCD. Son importance sociale, politique et économique explique les

difficultés de certains de ses membres à quitter les postes qu'ils occupent lors de la révolution. A la veille de sa dissolution en 2011, un Tunisien sur 4 est membre du *RCD*.

S

Salah BEN YOUSSEF : Né à Djerba en 1907, Salah BEN YOUSSEF est un homme politique tunisien. Avocat de formation, sa vocation est la politique. Figure principale du *youssefisme*, il est aux côtés de H. BOURGUIBA et de Farhat HACHED, l'un des leaders du nationalisme tunisien. Secrétaire général du *Néo-Destour*, il joue un rôle essentiel lors de l'exil de H. BOURGUIBA : alors qu'il propage la cause tunisienne à l'étranger, les conventions franco-tunisiennes reconnaissant l'autonomie interne du pays, sont signées. Même s'il connaît un retour triomphal à Tunis en septembre 1955, il devient l'ennemi de H. BOURGUIBA qui l'accuse de trahison envers le peuple tunisien. Démis de ses fonctions de Secrétaire général et exclu du parti, S. BEN YOUSSEF et les *youssefistes* ne sont pas intégrés au *Front National*. Favorable à l'indépendance totale du pays, il est rejoint par les étudiants *zeïtouniens*, les *fellaga*, le palais beylical, les familles *beldi*, les partisans du *Vieux-Destour* et les propriétaires terriens de l'*Union Générale des Agriculteurs Tunisiens (UGAT)*. De son côté, H. BOURGUIBA fait un discours le 7 octobre 1955 à la Grande Mosquée de la *Zitouna* et il décide d'éliminer progressivement les opposants de sa politique du "plan par étapes". Les journaux arabophones proches de S. BEN YOUSSEF tels que *Al-Ousbouâ*, de *Sada Ezzeïtouna*, et d'*Al-Yakdha* sont suspendus. Le 28 janvier 1956, les procès politiques devant la Cour criminelle spéciale permettent d'écarter ses partisans en les accusant de terrorisme et d'atteinte à la sûreté de l'Etat. Condamné à mort en 1957, il regagne en 1958 le Caire via Tripoli. Sa mort à Francfort en Allemagne le 12 août 1961 laisse penser qu'H. BOURGUIBA était l'un des instigateurs de son assassinat.

Salat : Littéralement "prière canonique", le *salat* est l'une des obligations cultuelles du croyant, car elle fait partie des cinq piliers de l'Islam ou *ibadat*. La prière est une obligation quotidienne du musulman qui ne peut se faire qu'en état de pureté : le musulman doit donc faire une toilette à l'eau, très soigneusement codifiée. L'état de pureté requis pour la prière est souillé au contact des excréments, des vomissements, des cadavres ou toute sorte d'ordures, par les pertes de conscience. Les rêves érotiques, la masturbation, les menstrues et les suites de couches sont considérés comme des souillures majeures.

Sawm : Littéralement "jeûner", le *sawm* est un autre des cinq piliers de l'Islam ou *ibadat*. Les versets 183 à 187 de la deuxième *Sourate* du *Coran* évoquent les usages de la communauté musulmane originelle, fixés par la Tradition et que les croyants se doivent de suivre au cours du jeûne. En 627, la *Révélation* a prescrit la pratique du jeûne collectif au cours du mois lunaire de *ramadan*. Ainsi, les croyants ne doivent-ils pas manger, boire, fumer, avoir d'activité sexuelle du lever au coucher du soleil. En plus de l'abstinence et du contrôle de soi, ils doivent être loyaux, modestes et discrets. Toute violence physique ou verbale est interdite. Après le coucher du soleil, les musulmans mangent des plats typiques. La fin du mois de *ramadan*, a lieu à la nouvelle lune et commence l'*Aïd al-Fitr*.

Shar' : Emanation de la volonté de Dieu.

Sublime Porte : L'expression *Bâb El Âli* ou *Sublime Porte* désigne le siège du pouvoir ottoman. Elle renvoie de manière plus spécifique à la grande porte d'honneur du palais du

Sultan à Constantinople. Par extension, dans le langage diplomatique européen, cette expression désigne l'Empire ottoman.

Sultan : Dans les pays musulmans et surtout dans l'Empire ottoman, c'est le titre attribué au souverain.

Sunna : Composée d'un ensemble de *hadîths*, la *Sunna* est la somme des traditions relatives aux actions, aux dires et aux abstentions du Prophète et de ses principaux compagnons. Elle sert généralement de modèle de comportements relationnels pour les individus et les groupes. La *Sunna* est la deuxième source de l'Islam.

Sunnisme : Courant majoritaire de l'Islam venant du terme *Sunna* et qui signifie "qui suit la *Sunna*", "la tradition". Près de 90 % des musulmans sont sunnites : lorsque Mahomet décède, certains de ses fidèles n'ont pas accepté qu'Ali, son gendre et son cousin, soit son successeur. A sa place, ils nomment le *calife* Abou Bakr, qui sera suivi par Omar et Othman. A la mort d'Ali nommé *calife* en 656, le cousin d'Othman, Mu'awiya, lui succède. Ceux qui le suivent acceptent la tradition du Prophète et de ses compagnons, en d'autres termes la *Sunna*, comme critère de foi. Bien qu'il existe au sein du sunnisme quatre écoles juridiques que sont le *malékisme*, le *hanafisme*, le *chaféisme* et le *hanbalisme*, le sunnisme n'a pas connu de schisme à l'instar du chiisme.

Sourate : Le *Coran* contient 114 *Sourates* ou chapitres dont la longueur varie. Ces chapitres composés de *versets*, sont classés par ordre décroissant de longueur. Le *Coran* n'est pas construit selon un ordre chronologique ou thématique. Une *Sourate* peut aborder un thème précis et pour autant, traiter de plusieurs autres. De manière générale, elles reviennent sur des thèmes essentiels répétés tout au long du *Coran*. A l'exception de la neuvième, chaque *Sourate* est introduite par un *basmallah* ou *bismillah* qui vient de l'invocation « *Bismillahi Rahmani Rahim* », traduite généralement par "Au nom de Dieu Clément et Miséricordieux". Les 57 premières *Sourates* du *Coran* contiennent 96 % des versets. Elles ont pu être datées et l'exégèse musulmane distingue entre celles révélées à La Mecque et celles révélées à Médine, du temps où Mohammed était chef de cité. Elles ont donc été composées à des époques différentes. L'orientalisme occidental a également procédé à la classification des *Sourates* et relève quatre types ou catégories. Les trois premiers types auraient été révélés à La Mecque, alors que le quatrième l'aurait été à Médine. La première catégorie rassemble des textes relativement courts de nature mystique et poétique. La deuxième catégorie contient des textes plus longs, moins lyriques qui traitent de l'unicité de Dieu, du rôle et de la fonction des Prophètes et de diverses histoires merveilleuses. La troisième reprend pour l'essentiel les mêmes thèmes en insistant sur l'idée de la toute-puissance de Dieu et du rôle de Mohammad comme guide pour les Hommes. La dernière catégorie contient des *Sourates* moins longues qui régissent juridiquement divers points de la vie sociale, traditionnelle ou culturelle. La plupart d'entre elles ont été révélées à Médine.

T

Tahar HADDAD : Né en 1899 dans le sud de la Tunisie, Tahar HADDAD était un syndicaliste, un intellectuel et un homme politique tunisien. Issu d'un milieu social modeste, il a été diplômé de la *Zitouna* et avait étudié le droit. Très jeune, il avait adhéré au mouvement pour l'indépendance de la Tunisie. En 1924, il avait participé avec Mohamed Ali EL HAMMI à la mise en place de la *Confédération Générale des Travailleurs Tunisiens*. Ses idées

libérales prolongent celles de KHEREDINE et d'IBN ABI DHIAF et aident à la réforme de la société tunisienne. Il est surtout connu pour ses idées féministes : il était convaincu que l'Islam prévoyait l'égalité en droits de l'homme et de la femme. Son ouvrage le plus connu et le plus polémique est *Imra'atuna fi al shariâ wal mujtamâ* (*Notre femme dans la loi et la société*). Après la publication de son ouvrage, il s'exile à l'étranger mais meurt de la tuberculose en 1935.

Takfir : Anathème, excommunication.

Tanzimat : Série de réformes entreprises par l'Empire ottoman à la demande des puissances européennes. Elles visent à limiter le pouvoir du Sultan et à accorder plus de libertés aux minorités religieuses qui habitent les régions et les puissances sous suzeraineté ottomane.

Thawra : Contrairement à la tradition occidentale où le droit de résistance à l'oppression a toujours été affirmé, l'équivalent de ce droit en Islam n'a été reconnu qu'au premier siècle de l'Histoire islamique par certaines sectes *kharéjites*. Pour ces dernières, se révolter contre un chef injuste, voire même le tyrannicide, sont un devoir religieux. La révolution contre le despote injuste n'est légitime que dans la mesure où elle ramène les Hommes à la loi décidée pour eux par Dieu. Cette condition a permis au monde musulman de traverser une série de révoltes et de révolutions. Pour autant, le devoir de violence ne concerne que les groupes religieux les plus extrêmes. A l'opposé des *kharéjites*, les sunnites n'admettent pas la révolte contre le chef même despotique, puisque ses sujets lui doivent obéissance. Comme elle perturbe l'ordre du monde instauré par le divin, la révolution doit s'inscrire dans le cycle du temps décidé par le Créateur. Celui-ci est divisé en trois périodes : la première est relative à l'instauration originelle de l'ordre du monde par la volonté absolue de Dieu ; la deuxième correspond à la chute dans le temps terrestre et au péché originel (Coran, verset 35 de la Sourate 2 de la Génisse [Al-Baqara] et versets 20, 21 et 22 de la Sourate 7 Al-A'râf). La troisième enfin, vise à restaurer l'ordre originel voulu par Dieu, soit par la volonté divine soit par l'action bienfaitrice de l'Homme. La révolution ne peut se trouver qu'au stade de la désinstauration de l'ordre divin, dans le sens où elle provoque des désordres et des troubles. Etymologiquement, le mot *thawra* renvoie à la folie, la démesure, la colère. C'est une agression humaine contre la volonté créatrice de Dieu, puisque dans la théologie islamique classique, la volonté des Hommes ne naît que de celle de Dieu. Quant aux théoriciens politiques de l'Islam, ils considèrent la révolution comme une discorde, *fiṭna*, elle renvoie surtout au sens de crime. Dans le sens communément admis aujourd'hui, la révolution n'a pas d'équivalent linguistique et conceptuel en Arabe classique, alors qu'elle est aussi le vouloir du peuple. Pour autant, l'acception moderne de *thawra* apparaît dans les écrits des réformistes musulmans de la fin du XIX^{ème} siècle comme KHEREDINE et IBN ABI DHIAF. Le terme renvoie alors à la Révolution française, c'est-à-dire à l'hostilité à l'égard du despotisme, au renversement de la monarchie, à la mise en place d'une République, *Rabublic*, à l'instauration d'une Constitution, *Kunstitsiyûn*, à la limitation du pouvoir en vue de protéger les droits et les libertés, ainsi qu'à l'égalité de tous les citoyens. La colère engendrée par la Révolution française n'est plus un crime dans la pensée arabe, elle devient édicatrice. Ladite révolution ouvre une ère nouvelle, gouvernée rationnellement par des lois, une Constitution, la préservation des droits, de la liberté et de la dignité humaine. KHEREDINE reconnaît le caractère universel de la Révolution française et son impact sur l'Etat de droit *dawla qânûniyya*, expression que les Anglais auraient inventé au cours de la révolution de 1688. Ils sont les premiers à avoir mis en place une Constitution, *Kunstitsiyûn* qui préserve les personnes et les biens, l'indépendance des magistrats et la légalité des impôts et des peines. Pour des auteurs tels que KHEREDINE et IBN ABI DHIAF, la religion reste pourtant la

raison et l'origine de toutes les avancées, y compris celles de la préservation des libertés, de l'instauration de la démocratie et de la diffusion du constitutionnalisme. A partir de là, le droit des peuples arabes à faire la révolution va s'exercer au nom des mouvements nationalistes anti-occidentaux et anti-colonialistes, en vue d'une vie digne, juste et libre. Dans son sens moderne, le concept de révolution correspond donc à un phénomène typiquement européen, ce n'est plus un crime, c'est une légitimité. Cependant, en terres d'Islam, il n'y a pas d'institution à l'exemple de l'Eglise ou la consécration d'un statut constitutionnel pour la noblesse comme en France. L'individu n'a donc aucun intermédiaire entre lui et Dieu contre lequel il puisse se soulever. L'individu se trouve seul face à l'autorité métaphysique et politique, qu'il soit prince des croyants, *Amîr Al Mu'minîn* ou successeur du Prophète, *Calife*. Avant les révolutions du *Printemps arabe*, les seules révolutions qui existent, ont pour objectif de retrouver l'état d'origine instauré par Dieu.

Tunisification : La *tunisification* peut avoir deux sens. Elle peut décrire l'action des dirigeants tunisiens au lendemain de l'indépendance, pour retirer tous les signes extérieurs rappelant la présence française. Elle peut également renvoyer à l'idée de mettre en place dans un pays, un protectorat similaire à celui instauré en Tunisie par la France. Dans son premier sens, la *tunisification* ne concerne pas uniquement le secteur militaire ou celui de la fonction publique. Elle vise aussi Radio-Tunis par exemple, qui avait initialement été créée par une convention franco-tunisienne.

U

Uléma : Issu du terme *'âlim* qui signifie "savant", *Uléma* ou *Ouléma* est le titre donné par les musulmans aux docteurs les plus savants et les plus pieux de la loi coranique. Ils sont généralement garants du respect et de l'application des principes de l'Islam.

Umma : L'*Umma* ou *Oumma* est la réduction d'*Al Oumma Al Islamiya*, la communauté des croyants de l'Islam. Terme employé pour la première fois par le Prophète Mahomet, son existence aurait commencé avec l'*Hégire*, le 16 juillet 622.

Union Générale des Etudiants de Tunisie (UGET) : Constitué en 1952, ce syndicat étudiant est né avec l'Université tunisienne. Il représente les étudiants et contribue avec les autres organisations nationales, à l'indépendance et au développement du pays. L'*UGET* est contrôlée par le *Néo-Destour* jusqu'au Congrès de Korba en 1971. A cette date, les étudiants de gauche prennent la direction du mouvement. Attaqué régulièrement par le parti au pouvoir, l'*UGET* a toujours été le lieu de la politisation des étudiants et de la formation de groupuscules de gauche et d'extrême gauche, à l'exemple de l'*Union Générale Tunisienne des Etudiants (UGTE)* proche du *MTI*.

Union Générale Tunisienne des Etudiants (UGTE) : Créée en avril 1985, l'*UGTE* est un syndicat étudiant islamiste. Radicalement opposé au pouvoir en place, il a pour objectif de lutter contre l'influence des *bourguibistes*. Il s'oppose essentiellement à la politique universitaire définie par les autorités et organise des mouvements de protestations et de grèves, qui le conduisent à subir de multiples opérations de police. Composé de plusieurs tendances, ce syndicat dirigé par Abdelkarim HAROUNI, est tout de même dominé par les partisans du *MTI*. Officiellement reconnu en 1988, à la suite du changement de régime, le syndicat est officiellement dissout à la fin de l'année 1990, après de nombreuses arrestations. Les tribunaux militaires condamnent à des peines de prison ses principaux dirigeants que sont

Abdelkarim HAROUNI et Abdellatif EL MAKI. A la chute du régime de Z. BEN ALI, les prisonniers de l'UGTE sont libérés.

Union Générale Tunisienne du Travail (UGTT) : Créée en 1946, l'UGTT est une organisation syndicale liée au *Front National* tunisien. Ces deux organisations participent activement à la lutte pour la libération nationale. Malgré ses relations politiques avec le *Néo-Destour*, l'UGTT dispose d'une réelle autonomie. A la suite de son congrès constitutif, elle est présidée par Fadhel BEN ACHOUR, Professeur à la *Zitouna*. En 1951, le syndicat adhère à la *Confédération internationale des syndicats libres* et s'implante rapidement dans plusieurs secteurs clés de l'économie tunisienne, tels que les transports, les activités portuaires et minières. En 1952, son Secrétaire général Ferhat HACHED recrute de nouveaux partisans indépendantistes pour faire face à l'emprisonnement de plusieurs dirigeants nationalistes. Probablement assassiné le 5 décembre 1952 par les services secrets français opérant sous l'appellation de « *Main rouge* », sa mort renforce la détermination des syndicalistes. A l'avènement de l'indépendance, des dissidences éclatent entre le pouvoir politique et la nouvelle direction de l'appareil syndical dirigée depuis juillet 1954 par Ahmed BEN SALAH. Les principaux conflits sont relatifs à l'évolution économique du pays. Bien que soutenant la politique du "plan par étapes" de H. BOURGUIBA, l'UGTT organise de nombreuses grèves dans les secteurs minier et agricole. Membre du bureau politique du *Néo-Destour*, Ahmed TLILI est à la tête de la centrale syndicale de 1957 à 1963 et il critique la politique répressive du régime en matière de droits de l'Homme. Les conflits avec le pouvoir se multiplient lors de la présidence d'Habib ACHOUR de 1963 à 1965, de 1970 à 1978 et de 1980 à 1986. Le 26 janvier 1978 par exemple, alors qu'un appel à la grève dégénère en émeute, les forces de sécurité répriment le mouvement en tuant des dizaines de syndicalistes et en arrêtant ses principaux dirigeants. Sous la présidence de Z. BEN ALI, les rapports de la centrale avec le pouvoir ne varient pas. Malgré son indépendance financière et son autonomie fonctionnelle, l'UGTT se montre inactive face au pouvoir en essayant de contenir toute contestation sociale. En échange, elle obtient le monopole de la représentation des intérêts des salariés au cours des négociations avec l'Etat. Elle influence surtout les textes législatifs et réglementaires édictés en matière du droit du travail. Après la révolution tunisienne nonobstant, l'UGTT a joué un rôle fondamental dans le processus constituant et la transition démocratique. Elle est actuellement un acteur politique central en Tunisie.

Union Nationale des Agriculteurs Tunisiens (UNAT) : Syndicat agricole tunisien représentant les professionnels du secteur primaire en Tunisie, il est l'*Union Générale des Agriculteurs Tunisiens (UGAT)*, lorsqu'il est fondé en 1949. Il devient l'*Union Nationale des Agriculteurs Tunisiens (UNAT)* en 1955 et depuis 1995, il est l'*Union Tunisienne de l'Agriculture et de la Pêche (UTAP)*.

V

Verset : Paragraphe généralement assez court qui compose les chapitres d'un livre sacré, à l'exemple de la *Bible* ou du *Coran*.

Vieux-Destour : Fondé par Abdelaziz THAÂLBI, le *Destour* est à l'origine, le seul parti connu et qui lutte contre l'occupation française. Parti patriotique, il va mettre l'accent sur la double composante arabe et islamique de la Tunisie. Son objectif principal est de défendre le droit du peuple tunisien à l'auto-détermination. Contrairement à la volonté de l'un de ses jeunes adhérents, Habib BOURGUIBA, le parti veut que la Tunisie s'autogouverne dans le

cadre du protectorat. Soucieux de ne pas impliquer la population dans l'action politique et de préserver une action pacifique, le *Destour* s'oppose radicalement à ses jeunes membres guidés par H. BOURGUIBA, qui préfère l'affrontement direct avec les autorités françaises. Le 9 septembre 1933, il démissionne avec ses compagnons du comité exécutif du parti. Le 2 mars 1934, lors du congrès extraordinaire de Ksar-Hellal, il annonce la création du *Néo-Destour*. La divergence principale entre le *Destour* ou *Vieux-Destour* et le *Néo-Destour* est d'ordre tactique, c'est-à-dire la façon de mener la lutte contre les autorités occupantes.

Vizir : Dans le monde arabo-musulman, ministre ou conseiller du souverain qu'il soit *calife* ou Sultan. Dans l'Empire ottoman, le Premier ministre est souvent appelé *Grand Vizir*.

W

Waqf : Traduit par "legs pieux", le *waqf* renvoie aux biens inaliénables dont l'usufruit est dédié à une institution religieuse d'utilité publique. Dans le contexte maghrébin, le terme le plus employé est *habous*.

Watan : A l'instar du terme *qawm*, le terme *watan* est souvent traduit par "nation". Il renvoie à la nation moderne dans son sens strict, autrement dit à l'Etat-Nation et non à l'unité arabe.

Y

Yousséfisme : Politique d'opposition à la stratégie bourguibienne du "plan par étapes". Salah BEN YOUSSEF en est la figure principale.

Yousséfistes : Tous les opposants à la politique de réforme préconisée par la centrale syndicale qu'est l'*UGTT* et à la politique du "plan par étapes" d'H. BOURGUIBA sont des alliés de Salah BEN YOUSSEF. Ils ne sont d'ailleurs pas intégrés au *Front National*. Ceux qui se réclament du *yousséfisme* sont les étudiants *zeitouniens*, les grandes familles *beldi*, les partisans du *Vieux-Destour*, les propriétaires terriens de l'*Union Générale des Agriculteurs Tunisiens (UGAT)*, les *fellaga* et certains membres du palais beylical.

Z

Zakat : Littéralement "aumône légale". La *zakat* est l'un des cinq piliers de l'Islam ou *ibadat*. Elle est versée à la Communauté des croyants par tout musulman qui en a les moyens et elle est généralement considérée comme un prélèvement purificateur. Recommandée à maintes reprises par le *Coran*, elle concerne tant le capital et les revenus que les biens et les récoltes. Elle est versée par la puissance publique aux nécessiteux, mais elle peut servir d'autres fins comme payer la rançon de certains prisonniers. La *zakat* n'est pas exclusive puisque le musulman se doit d'être charitable tout en étant discret. La solidarité communautaire que sous-tend l'aumône est fondamentale en *Islam*.

Zine El-Abidine BEN ALI : Né en 1936, Zine El-Abidine BEN ALI est un homme politique et un ancien chef d'Etat tunisien. Elevé au sein d'une famille modeste respectueuse des traditions, il se lance très vite dans l'action nationaliste militante. Diplômé de l'Ecole spéciale militaire de Saint-Cyr et de l'Ecole d'artillerie de Châlons-sur-Marne, il obtient également

deux diplômes américains : le premier de l'Ecole supérieure de renseignement et de sécurité et le second, de l'Ecole d'artillerie de campagne anti-aérienne. Il possède aussi un diplôme d'ingénieur électronicien. Désigné officier d'état-major, il crée la Direction de la sécurité militaire en 1964, qu'il préside pendant dix ans. Il est ensuite affecté au cabinet du ministre de la Défense, puis il occupe les fonctions de directeur général de la Sûreté nationale. Devenu ministre de l'Intérieur, il entre en 1986 au bureau politique du *Parti Socialiste Destourien (PSD)*, dont il devient Secrétaire général adjoint. Ayant acquis la confiance du président BOURGUIBA, il est nommé Premier ministre et Secrétaire général du *PSD* en 1987, mais le 7 novembre, il fait un coup d'Etat contre le président qu'il juge sénile. A son tour, il est élu président de la République le 2 avril 1989 avec 99,27 % des voix car il le seul candidat. Bien qu'il affirme vouloir démocratiser le pays, il transforme aussitôt le *PSD* en *Rassemblement Constitutionnel Démocratique (RCD)* ; il évince progressivement des partis politiques qu'il avait légalisés en 1988, notamment des islamistes ; malgré sa promesse de limiter à trois le nombre de mandats, il se fait élire avec plus de 93 % des voix pour cinq mandats consécutifs. Ayant modifié la Constitution par référendum, il supprime la limite du cumul des mandats et fait passer la limite d'âge d'éligibilité de 65 à 75 ans. Contraint de quitter le pays le 14 janvier 2011, il se réfugie à Djeddah en Arabie Saoudite. Sa présidence est marquée par 23 ans de dictature, de corruption et de spoliation des pans entiers de l'économie tunisienne par le clan familial BEN ALI-TRABELSI. Le 20 juin 2011 débute une série de procès par contumace qui le condamneront en 2018 à plus de 200 ans de prison, mais il meurt en 2019.

Zitouna : La *Zitouna* est la grande Mosquée et l'Université de Tunis. Elle a formé les *Ulémas* (savants des sciences religieuses), les enseignants, les *cadis* (juges) et les *muftis* (interprètes officiels de la loi musulmane).

Zitouniens : Individus de formation traditionnelle aussi bien politique que religieuse, aux côtés de Salah BEN YOUSSEF, au moment de la lutte pour l'accession à l'indépendance de la Tunisie.

Annexe 2 - Chronologie de la transition tunisienne

Du déclenchement de la révolution à la mise en place des nouvelles institutions²⁶²⁹

²⁶²⁹ C'est-à-dire l'élection du nouveau président de la République, des 217 députés de l'*Assemblée des Représentants du Peuple (ARP)* et, la formation d'un nouveau gouvernement.

Légende de la chronologie :

- Sont soulignées les réformes et les mesures prises qui influencent les institutions de la période transitoire et du nouveau régime mis en place par la Constitution du 27 janvier 2014.
- Sont en **gras** les dates de la présente chronologie et les textes juridiques édictés en période transitoire.

Sommaire de la chronologie :

La période prérévolutionnaire.....	33
La période révolutionnaire régie par les articles de la Constitution de 1959.....	35
La mise en place d'une légalité de transition nouvelle.....	42
Elections et mise en place de l'Assemblée Nationale Constituante (ANC).....	47
Début des travaux des commissions constituantes.....	50
<i>Schéma n°1. Processus constituant : Principales étapes²⁶³⁰</i>	<i>55</i>
Initiative du « Dialogue national ».....	56
<i>Schéma n°2. Processus constituant : Jusqu'à la publication du projet du 1^{er} juin 2013 61</i>	
<i>Schéma n°3. Processus du Dialogue National (DN)</i>	<i>62</i>
<i>Schéma n°4. Positions politiques avant et après l'initiative du Dialogue National (DN) : 25 juillet-25 octobre 2013.</i>	<i>64</i>

²⁶³⁰ Les différents schémas sont extraits de la schématisation de Khalil GDOURA (TUNELYZ) extraite de F. TAJE, K. NICOLAI, P. JÖST, FES (dir.), *La Constitution tunisienne à la loupe : Constitution de la République Tunisienne, 27 janvier 2014*, FRIEDRICH-EBERT STIFTUNG, traduction de C. GADDES, Tunis-09/2014, [en ligne], [consulté le 25 juillet 2018], <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/tunesien/14393.pdf>, p. 13, 14, 15, 16 et 17.

La période prérévolutionnaire

17 décembre 2010 : Mohamed BOUAZIZI, un jeune marchand ambulant de 26 ans se voit confisquer sa charrette de primeurs, par une policière municipale. Pour exprimer sa protestation contre l'oppression du régime politique de Z. BEN ALI, il s'immole par le feu devant le siège du gouvernorat de Sidi Bouzid. A la suite de la diffusion de la nouvelle, les premiers affrontements entre les jeunes des quartiers déshérités et les forces de l'ordre éclatent.

22 décembre 2010 : Le jeune Houcine NEJI se suicide électrocuté à Sidi Bouzid. Ce suicide relance la révolte sociale qui s'étend alors aux petites villes voisines à l'exemple de Mekkassy et surtout, de Menzel Bouzaïane.

24 décembre 2010 : Nouvelles protestations à Menzel Bouzaïane. L'insurrection sociale se propage dans le centre du pays. Les violences policières et les arrestations massives suscitent de nouvelles manifestations et émeutes qui débouchent sur de nouveaux heurts avec les forces de sécurité.

27 décembre 2010 : La principale structure interprofessionnelle de l'UGTT, l'Union régionale de Tunis, appelle à un rassemblement sur la place Mohamed ALI HAMMI.

28 décembre 2010 : Jour de la première manifestation à Tunis. Des avocats organisent un *sit-in* devant le siège du gouvernement à la Kasbah. Les manifestations gagnent plusieurs villes en Tunisie, ainsi que Paris.

Après s'être rendu au chevet de M. BOUAZIZI au Centre des Grands Brûlés à Ben Arous, le président BEN ALI s'adresse au peuple. Il dénonce les agissements des terroristes et des anarchistes et promet des solutions.

3 janvier 2010 : Une manifestation éclate à Thala pour dénoncer le chômage massif. Pour la première fois depuis l'immolation de M. BOUAZIZI, les locaux du RCD sont incendiés.

4 janvier 2011 : M. BOUAZIZI succombe à ses brûlures. Dans le centre du pays, des syndicalistes locaux encadrent les manifestations populaires. L'insurrection atteint les villes de Thala et de Feriana, situées dans le gouvernorat de Kasserine.

L'UGTT publie une déclaration qui soutient le mouvement de protestation.

8 et 9 janvier 2011 : Mouvements de protestations à Tala, Kasserine et Regueb faisant de nouvelles victimes. Le pouvoir parle toujours d'actes terroristes et anarchistes guidés par des forces extérieures, mais après la répression brutale des manifestations de Kasserine, la direction de la centrale syndicale prend acte du tournant radical de l'action collective. L'insurrection s'est propagée à l'ensemble des centres urbains du pays, capitale comprise. Les classes moyennes et les professions intellectuelles comme les enseignants, les avocats ou les médecins, participent aux manifestations constituées à l'origine, de jeunes des quartiers populaires. Les slogans portés par les protestataires appellent alors explicitement au « *départ de Ben Ali et de sa clique de voleurs* ».

10 janvier 2011 : Z. BEN ALI prononce un second discours dans lequel il menace de traduire en justice les protestataires. Il annonce la création de trois commissions nationales respectivement chargées de la réforme politique, de l'investigation sur la corruption et sur les dépassements enregistrés lors des mouvements de protestation.

Premiers morts dans le Grand Tunis.

11 janvier 2011 : Grève générale de trois jours organisée par l'UGTT pour protester contre les tirs à balles réelles sur les citoyens de Sidi Bouzid et de Kasserine. Les protestations se déclenchent pour la première fois dans la capitale, Tunis.

12 janvier 2011 : La section régionale de l'UGTT à Sfax appelle à la grève générale.

13 janvier 2011 : Z. BEN ALI prononce un troisième discours et décide la dissolution du gouvernement et l'organisation d'élections législatives dans six mois. Le discours est télévisé, il donne à voir un chef d'Etat sous pression qui pour la première fois, s'adresse à la population en dialecte tunisien. Il martèle un « *Je vous ai compris* » (*ana fhimtkoum*) inattendu, emprunté à Charles de GAULLE et cède à la plupart des revendications des Tunisiens descendus dans la rue. Il ordonne aux forces de l'ordre de ne plus tirer à balles réelles sur les manifestants, il renonce à se présenter pour un nouveau mandat, il reconnaît les principales libertés publiques et lève la censure sur Internet. Les réactions sont contrastées.

La période révolutionnaire régie par les articles de la Constitution de 1959

14 janvier 2011 : A Tunis, des dizaines de milliers de personnes défilent sur l'avenue Habib BOURGUIBA. Ils réclament le départ de Z. BEN ALI, au cri de « *Ben Ali, dégage* ». Z. BEN ALI et sa famille fuient vers l'Arabie Saoudite.

Accompagné du président de la Chambre des députés Fouad MEBAZZA et du président de la Chambre des conseillers Abdallah KALLEL, le chef du Gouvernement Mohammed GHANNOUCHI annonce le soir même dans une allocution télévisée, la vacance temporaire du poste de président de la République. Il assure la fonction par intérim, conformément à l'article 56 de la Constitution du 1^{er} juin 1959.

Un chaos sécuritaire frappe le pays. Des comités citoyens de vigilance sont créés dans les quartiers du pays.

15 janvier 2011 : M. GHANNOUCHI saisit le Conseil constitutionnel qui déclare la vacance définitive du poste de président de la République. En vertu de l'article 57 de la Constitution de 1959, le Conseil constitutionnel affirme que le président de la Chambre des députés F. MEBAZZA, assume immédiatement les fonctions de président de la République par intérim.

L'état d'urgence est décrété.

17 janvier 2011 : La Constitution du 1^{er} juin 1959 régit toujours l'organisation des pouvoirs publics. M. GHANNOUCHI est reconduit au poste de Premier ministre et forme un gouvernement d'union nationale. Ce dernier comprend plusieurs figures de l'opposition légale sous Z. BEN ALI mais les ministères régaliens restent dans le giron du *RCD*. L'objectif du gouvernement est d'amender la Constitution du 1^{er} juin 1959 pour organiser une élection présidentielle dans un délai de six mois.

Trois commissions sont créées :

- La Commission supérieure pour la réforme politique : présidée par l'ancien président du Conseil constitutionnel et Professeur de droit constitutionnel Yadh BEN ACHOUR, elle a pour objectif de réviser la Constitution, ainsi que les principales lois encadrant la vie politique et les libertés publiques.

- La Commission d'investigations sur la corruption et la malversation : attribuée au Professeur Abdelfattah AMOR, elle est chargée d'enquêter sur les affaires de corruption de l'ancien régime.
- La Commission d'investigations sur les dépassements enregistrés lors des mouvements de protestation : confiée premièrement à Lazhar EL KARAOUI ECHABI, puis à Taoufik BOUDERBALA, elle a pour mission principale d'enquêter sur les exactions commises depuis le **17 janvier 2010**.

18 janvier 2011 : Le président F. MEBAZZA, le Premier ministre M. GHANNOUCHI et les membres *rcdistes* du gouvernement, annoncent leur démission du parti de Z. BEN ALI.

Moncef MARZOUKI, leader du *Congrès Pour la République (CPR)* et ancien président de la *Ligue Tunisienne des Droits de l'Homme (LTDH)*, rentre de son exil volontaire en France. Il se déclare candidat à la prochaine élection présidentielle.

19 janvier 2011 : Libération de 1 800 détenus dont des prisonniers politiques du mouvement *Ennahdha*.

20 janvier 2011 : Manifestations pacifiques dans les différentes régions, contre la présence des symboles de l'ancien régime dans le gouvernement.

Proclamation du programme du *Front du 14 janvier*. Il réunit à l'origine la *Ligue de la gauche travailliste*, le *Mouvement des unionistes nassériens*, le *Mouvement des nationalistes démocrates (Al Watad)*, le *Courant baasiste*, la *Gauche indépendante*, le *PCOT* et le *Parti du Travail Patriotique et Démocratique (PTPD)*. Le *Front du 14 janvier* s'appuie sur un solide tissu de militants syndicaux au sein de l'*UGTT*. Il appelle essentiellement à la dissolution des institutions de l'ancien régime, à l'exemple de la Chambre des représentants, de la Chambre des conseillers et du Conseil Supérieur de la Magistrature. Il milite aussi pour l'élection d'une Assemblée constituante dans le délai d'un an.

23 janvier 2011 : Un nouveau gouvernement est annoncé, mais il est accusé de vouloir arrêter le processus révolutionnaire. Des manifestations sont organisées dans tout le pays. La « *caravane* » ou « *marche de la liberté* » part de Sidi Bouzid à destination de la Kasbah de Tunis, pour revendiquer la destitution du gouvernement accusé de trahir la révolution. Cette « *marche de la liberté* » va durer jusqu'au **28 janvier 2011**. Elle est à l'initiative des *Comités de Protection de la Révolution*²⁶³¹.

²⁶³¹ Autorités constituées de fait après la désintégration des autorités locales dominées par les dirigeants du *RCD*, elles sont composées de syndicalistes, de défenseurs des droits de l'Homme, de nationalistes, de gauchistes, d'islamistes et de personnes avec ou sans appartenance partisane. Elles ont pour mission l'ordre et le service publics ; elles veillent surtout au maintien de l'esprit révolutionnaire. Après les élections du **23 octobre 2011**, les partis de gauche se retirent progressivement des *Comités* qui restent dominés par les islamistes d'*Ennahdha*.

26 janvier 2011 : Mandat d'arrêt international contre Z. BEN ALI, son épouse et certains de ses proches.

27 janvier 2011 : Constitution d'un nouveau gouvernement par M. GHANNOUCHI. Plusieurs personnalités symboliques de l'ancien régime sont écartées et remplacés par des technocrates.

28 janvier 2011 : M. GHANNOUCHI réfugié dans une résidence au palais de Carthage se sépare des anciens ministres du *RCD*.

Le *sit-in* de la Kasbah I est violemment réprimé par les forces de l'ordre.

29 janvier 2011 : Publication du **décret n°59-2011 du 29 janvier 2011** qui met en place un nouveau gouvernement.

Le *Conseil de l'Ordre national des avocats* publie un communiqué dans lequel il considère que les trois commissions créées le **17 janvier 2011** n'expriment pas la volonté du peuple, puisqu'elles ont été mises en place par une décision du président déchu.

30 janvier 2011 : Retour à Tunis de Rached GHANNOUCHI, président du mouvement *Ennahdha* après vingt ans d'exil. Il est accueilli par des milliers de partisans à l'aéroport de Tunis-Carthage.

3 février 2011 : Le Conseil constitutionnel rend un avis²⁶³² dans lequel il juge que le projet de loi qui lui est soumis, est conforme à la Constitution.

6 février 2011 : Annonce du gel des activités du *RCD* par le ministre de l'Intérieur.

7 février 2011 : Vote par la Chambre des représentants d'un projet de loi qui autorise le président par intérim, à prendre des décrets dans des domaines relevant du pouvoir législatif, en conformité avec les dispositions de l'article 28 de la Constitution du 1^{er} juin 1959²⁶³³. Le pouvoir législatif est entre les mains du président de la République par intérim mais les conditions de l'article 28 ne sont pas respectées : aucune approbation des deux chambres ne peut intervenir puisqu'elles sont destinées à être dissoutes.

9 février 2011 : Promulgation de la **loi 2011-5 relative à l'autorisation faite au président de la République provisoire de prendre des décrets-lois conformément à l'article 28 de la Constitution**. Cette loi est la dernière promulguée sous la Première République.

²⁶³² Pour mieux comprendre la décision du Conseil constitutionnel, il faut se référer en premier, à la date du 7 février 2011 de la présente chronologie.

²⁶³³ L'objet de la délégation n'est pas précisé dans le décret et la durée de la délégation est illimitée.

11 février 2011 : Constitution du *Conseil National de Protection de la Révolution (CNPR)*. Composé de 28 partis et associations, dont l'*Ordre national des avocats*, l'*UGTT*, *Ettakatol* et *Ennahdha*, il a pour objectif de consolider les acquis de la révolution et de la protéger contre un retour à l'ancien régime.

M. GHANNOUCHI décide de fusionner le projet de texte relatif au *Conseil National de Protection de la Révolution* et celui sur la Commission pour la réforme politique. Se voient ainsi posés les jalons de la **Haute instance pour la réalisation des objectifs de la révolution, la réforme politique et la transition démocratique**²⁶³⁴. La nature consultative ou décisionnelle de l'organisme à créer demeure le seul véritable sujet de discord. Le texte adopté le **18 février 2011** consacre la simple compétence consultative.

18 février 2011 : Création de la **Haute instance pour la réalisation des objectifs de la révolution, la réforme politique et la transition démocratique** [Décret-loi n° 6 du 18 février 2011, portant création de l'Instance supérieure pour la réalisation des objectifs de la révolution, la réforme politique, et la transition démocratique. *JORT* n° 13, page 196. (*)²⁶³⁵]. La **Haute instance** prépare et adopte les textes fondateurs de la période transitoire acceptés par le gouvernement. Ces textes sont intitulés les « *six lois de libération* ». Il s'agit essentiellement du :

- a. Décret-loi n° 2011-27 du 18 avril 2011 portant création d'une Instance supérieure indépendante pour les élections.
- b. Décret-loi n° 2011-35 du 10 mai 2011 relatif à l'élection d'une Assemblée Nationale Constituante.
- c. Décret-loi n° 2011-87 du 24 septembre 2011 relatif à l'organisation des partis politiques.
- d. Décret-loi n° 2011-88 du 24 septembre 2011 relatif à l'organisation des associations.
- e. Décret-loi n° 116 du 2 novembre 2011 relatif à la liberté de la communication audiovisuelle et à la création d'une Instance supérieure indépendante pour le secteur de la communication audio-visuelle.
- f. Décret-loi n° 115 du 2 novembre 2011 relatif à la liberté de la presse, de l'impression, et de l'édition.

²⁶³⁴ Selon les auteurs, il s'agit de la **Haute instance pour la réalisation des objectifs de la révolution, la réforme politique et la transition démocratique (Haute instance de la Révolution)** ou de l'**Instance supérieure de réalisation des objectifs de la révolution (ISROR)**. Les deux appellations étant synonymes, elles permettent d'évoquer la même instance révolutionnaire.

²⁶³⁵ Entre le 9 février et le 23 mars 2011, une dizaine de décrets-lois sont pris sur le fondement de l'article 28 de la Constitution du 1^{er} juin 1959. Ces décrets-lois-là seront suivis d'un astérisque (*).

Le **18 février 2011** sont également adoptés deux décrets-lois importants. Ces derniers sont :

- Décret-loi n° 7 du 18 février 2011, portant création de la Commission nationale d'investigation sur la corruption et la malversation. *JORT* n° 13, page 197. (*)
- Décret-loi n° 8 du 18 février 2011, portant création de la Commission nationale d'investigation sur les abus enregistrés au cours de la période allant du 17 décembre 2010 jusqu'à l'accomplissement de son objet. *JORT* n° 13, page 199. (*)

19 février 2011 :

- Décret-loi n° 1 du 19 février 2011, relatif à l'amnistie générale, *JORT* n° 12, pages 179 à 180 (*).
- Décret-loi n° 3 du 19 février 2011, relatif à l'approbation de l'adhésion de la République tunisienne au protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, *JORT* n° 12, page 181 (*).
- Décret-loi n° 4 du 19 février 2011, portant approbation de l'adhésion de la République tunisienne au Statut de Rome de la Cour pénale internationale et à l'accord sur les privilèges et immunités de la Cour, *JORT* n° 12, page 181 (*).
- Décret-loi n° 5 du 19 février 2011, portant approbation de l'adhésion de la République tunisienne au protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture et autres peines ou traitement cruels, inhumains ou dégradants, *JORT* n° 12, page 181 (*).

20 février 2011 : Des caravanes dites « *populaires* » en provenance des régions du centre convergent vers la place de la Kasbah à Tunis.

Du 21 février au 3 mars 2011 : L'*UGTT*, la *LTDH*, l'*Ordre national des avocats* et les partis politiques à l'exemple d'*Ennahdha*, du *CPR*, d'*Ettakatol* et du *PCOT*, organisent le mouvement appelé Kasbah II. Ils réclament la démission de M. GHANNOUCHI, la dissolution du *RCD* et l'élection d'une Assemblée Nationale Constituante (ANC).

Le ministre de l'Intérieur lance une procédure de dissolution judiciaire du *RCD*.

25 février 2011 : Le gouvernement annonce la confiscation des biens du président déchu et de 110 de ses proches.

27 février 2011 : Démission de M. GHANNOUCHI et nomination par F. MEBAZZA de Béji CAÏD ESSEBSI à la tête du gouvernement.

28 février 2011 : *Sit-in* de la Kobba (place de la Coupole d'El Menzah) à l'initiative des classes moyennes : cadres, fonctionnaires, patrons de PME, qui soutiennent M. GHANNOUCHI et qui réclament la continuité de l'ancien régime. Ils demandent le retour à l'ordre et la reprise du travail, dans l'objectif d'avoir une stabilité économique et des réformes graduelles. Ils s'opposent aux mouvements de la Kasbah II.

1^{er} mars 2011 : Trente ans après sa création, le parti *Ennahdha* est autorisé. Il déclare respecter la loi des partis, reconnaître la République et il s'engage à s'affranchir de tout référentiel religieux.

2 mars 2011 : **Décret-loi n° 10 du 2 mars 2011, portant création d'une Instance nationale indépendante pour la réforme du secteur de l'information et de la communication, JORT n° 14, page 225 (*)**.

3 mars 2011 : Discours du président de la République par intérim, F. MEBAZZA qui annonce l'organisation des élections de l'Assemblée Nationale Constituante pour le **24 juillet 2011** et la suspension de la Constitution du 1^{er} juin 1959.

Levé du *sit-in* de la Kasbah II.

4 mars 2011 : Suspension des instances constitutionnelles de l'ancien régime à l'exception du Gouvernement et du Tribunal administratif.

7 mars 2011 : Formation d'un nouveau gouvernement de technocrates.

8 mars 2011 : Le *Congrès Pour la République (CPR)* de M. MARZOUKI obtient le visa d'autorisation légale des autorités.

9 mars 2011 : Le nouveau ministre de l'Intérieur obtient la dissolution du *RCD* décidée par le Tribunal de première instance de Tunis.

10 mars 2011 : Formation d'un nouveau gouvernement et suspension des indemnités parlementaires des députés de l'ancien régime, par le Tribunal administratif.

12 mars 2011 : Le parti *Hizb Ut-Tahrir (Parti de la Libération)* qui vise l'instauration d'un *Califat*, rejette la démocratie et exige l'application de la *charia*, se voit refuser sa demande de légalisation. Contrairement à lui, le *Mouvement des Patriotes Démocrates (Al Watad)* est légalisé.

14 mars 2011 : Le Premier ministre prend un premier arrêté nommant les membres de l'**ISROR**.

- **Décret-loi n° 13 du 14 mars 2011 portant sur la confiscation au profit de l'Etat, de l'ensemble des avoirs et des biens meubles et immeubles acquis après le 7 novembre 1987 par l'ex-président Zine El Abidine BEN HAJ HAMDA BEN ALI, son épouse Leïla BENT MOHAMED BEN RHOUMA TRABELSI et les personnes citées dans la liste annexée au décret-loi, ainsi que toutes les personnes ayant obtenu des fonds, des biens ou des droits, résultants de leurs relations avec ces personnes (*).**

15 mars 2011 : Création officielle de l'**ISROR**.

17 mars 2011 : Première réunion de l'**ISROR** au siège de l'ancien Conseil économique et social, sous l'égide du président de la République par intérim.

18 mars 2011 : Le *PCOT* obtient son visa.

La mise en place d'une légalité de transition nouvelle²⁶³⁶

23 mars 2011 : Adoption par le président de la République par intérim du **décret-loi n° 2011-14 du 23 mars 2011, portant organisation provisoire des pouvoirs publics**²⁶³⁷. Ce décret-loi incarne la continuité d'un Etat sans Constitution. Il charge le président de la République et le Premier ministre de faire aboutir le processus par lequel le peuple souverain élira une Assemblée Nationale Constituante. Bien qu'il n'abroge pas de manière expresse la Constitution du 1^{er} juin 1959, il sert de Constitution provisoire à la République tunisienne. Il tire les conséquences de la révolution puisqu'il :

- suspend la Constitution du 1^{er} juin 1959,
- dissout le Parlement, le Conseil constitutionnel et le Conseil économique et social,
- maintient le Tribunal administratif, la Cour des comptes et l'ordre judiciaire,
- précise que le pouvoir exécutif est exercé par le président de la République par intérim, assisté d'un gouvernement provisoire dirigé par un Premier ministre,
- permet la promulgation par le président de la République par intérim et ce, après délibération du Conseil des ministres, des textes à caractère législatif sous forme de décrets-lois et ;
- fait du président de la République le chef de l'Etat, le chef du pouvoir exécutif et le législateur.

8 avril 2011 : Sont interdits de voyage les ministres, conseillers et proches de Z. BEN ALI, ainsi que toute personne impliquée dans des affaires de corruption.

11 avril 2011 : Les membres de l'**ISROR** débattent sur la question de l'interdiction faite aux cadres du *RCD* dissous, de se présenter aux élections de l'ANC. Ils votent en faveur d'une période de 23 ans, c'est-à-dire les années allant de la date de prise de pouvoir de Z. BEN ALI à sa chute en 2011.

13 avril 2011 : Z. BEN ALI est poursuivi dans 18 affaires de conspiration contre la sécurité du pays, meurtre avec préméditation, consommation et trafic de drogue.

18 avril 2011 : L'**ISROR** aide à l'élaboration du **décret-loi n° 2011-27 du 18 avril 2011, portant création d'une Instance supérieure indépendante pour les élections.**

²⁶³⁶ Les décrets-lois pris par le président de la République par intérim au cours de cette période et ce, jusqu'à l'élection de l'ANC, auront une valeur législative.

²⁶³⁷ Ce décret-loi qualifié de constituant va s'appliquer jusqu'à l'élection de l'ANC initialement prévue le **24 juillet 2011**. Tous les décrets-lois qui le suivent (du n° 15 au n° 120), auront une valeur législative.

3 mai 2011 : Premier rapport du *Syndicat National des Journalistes Tunisiens (SNJT)* sur la situation des journalistes après le 14 janvier.

4 mai 2011 : Premier jugement par contumace de Z. BEN ALI qui est condamné à quinze ans de prison pour port d'armes, détention de stupéfiants et de pièces archéologiques.

9 mai 2011 : La Commission d'investigations sur la corruption et la malversation saisit de grandes quantités de bijoux et de devises au palais de Sidi Bou Saïd.

10 mai 2011 : **Décret-loi n° 2011-35 du 10 mai 2011 relatif à l'élection d'une Assemblée Nationale Constituante.** Ce décret ne dispose pas des compétences et de la durée de la future ANC. L'article 15 du décret précise que les membres de l'ancien régime sont inéligibles²⁶³⁸.

18 mai 2011 : *Ansar Al Charia* organise son premier congrès à Tunis. Deux personnages politiques tunisiens y assistent : Sadok CHOUROU du parti *Ennahdha* et Abderraouf AYADI du *CPR*. Au cours du Congrès, A. AYADI est récompensé en tant qu'avocat, pour avoir défendu des salafistes sous BEN ALI.

22 mai 2011 : K. JENDOUBI, président de l'**ISIE** se déclare dans l'impossibilité d'organiser les élections constituante le **24 juillet 2011**. Il suggère de les reporter au **16 octobre 2011**.

25 mai 2011 : **Décret-loi n° 41 du 25 mai 2011 relatif à l'organisation des syndicats de police.**

28 mai 2011 : B. CAÏD ESSEBSI fixe la date du **23 octobre 2011** pour les élections constituantes.

30 mai 2011 : Les partisans du parti *Ennahdha* suspendent leur participation aux travaux de l'**ISROR**.

8 juin 2011 : Conférence nationale organisée par B. CAÏD ESSEBSI au Palais des Congrès à Tunis, pour fixer la date du **23 octobre 2011** pour les élections de l'Assemblée Nationale Constituante.

26 juin 2011 : Attaque du cinéma l'*Afric'Art* pour la diffusion du film de Nadia Fanny, *Ni Dieu ni maître*. Les spectateurs sont agressés et la salle saccagée par des islamistes.

²⁶³⁸ Les membres de l'**ISROR** avaient voté pour une période de 23 ans d'inéligibilité. Opposé à cette période, B. CAÏD ESSEBSI refuse les dispositions de l'article 15 du décret. Pour sortir de l'impasse, le décret ne précise pas la date exacte qui fait courir la période d'inéligibilité. L'article 15 du décret ne fait désormais référence qu'à « l'ère du président déchu ».

11 juillet 2011 : Signature du *Pacte républicain*, charte fondamentale signée par de nombreux partis politiques, qui édifie les grands principes sur lesquels s'accordent les forces politiques présente dans l'**ISIE**. Les principes ainsi posés doivent s'imposer à l'ensemble des partis politiques signataires et aux autorités légales issues des élections constituintes. Ayant fait l'objet de diverses tractations politiques, les principes posés par le *Pacte républicain* sont intégralement consignés dans la Constitution de 2014.

15 juillet 2011 : Organisation par *Ennahdha*, le *CPR* et le *PCOT* du sit-in de la Kasbah III. Les manifestants réclament l'accélération du traitement des dossiers des responsables de l'ancien régime et le départ du Premier ministre B. CAÏD ESSEBSI. Les forces de sécurité répriment violemment le mouvement.

3 août 2011 :

- **Décret n° 1086 du 3 août 2011 relatif à la convocation des électeurs pour élire les membres de l'ANC.** Ce décret fixe une période d'un an pour l'élaboration et la rédaction de la Constitution.
- **Décret n° 1087 du 3 août 2011 fixant un plafond de dépense électorale et la manière de déboursier l'aide pour financer la campagne électorale.**
- **Décret n° 1088 du 3 août 2011 relatif à la répartition des circonscriptions électorales et à la détermination du nombre de sièges qui leur sont réservés pour l'élection des membres de l'ANC.**
- **Décret n° 1089 du 3 août 2011 déterminant les responsabilités au sein des organes du RDC conformément à l'article 15 du décret-loi n° 2011-35.** Ce décret définit la nature et le niveau de responsabilité couverte par l'exclusion électorale prévue par le **décret-loi n° 35 du 10 mai 2011**. L'exclusion ne vaut que pour les seules élections de l'ANC.

10 septembre 2011 : Démarrage de la campagne pour les élections de l'ANC.

15 septembre 2011 : Déclaration du processus transitoire du **15 septembre 2011** signée par onze partis de l'**ISROR** à l'exception du *CPR*, pour convenir de la durée des travaux de l'ANC. Le mandat de l'ANC est limité à une année. La Déclaration du processus transitoire dessine les contours du futur régime parlementaire tunisien.

24 septembre 2011 :

- **Décret-loi n° 2011-87 du 24 septembre 2011 relatif à l'organisation des partis politiques.** Ce décret consacre juridiquement l'ouverture du champ politique. Un visa d'autorisation n'est

désormais plus obligatoire pour la création d'un parti politique. Le gouvernement dispose de soixante jours pour s'opposer à la création du parti. Le silence de l'Administration vaut acceptation.

- **Décret-loi n° 2011-88 du 24 septembre 2011 relatif à l'organisation des associations.** Ce décret simplifie les démarches pour la création des associations et n'impose pas de contrôle rigoureux sur leurs sources de financement.

29 septembre 2011²⁶³⁹ :

- **Décret-loi n° 2011-91 du 29 septembre 2011 relatif aux formes et aux procédures du contrôle de la Cour des Comptes sur le financement de la campagne électorale.**

1^{er} octobre 2011 : Démarrage de la campagne électorale pour la Constituante.

7 octobre 2011 : A deux semaines des élections, la chaîne de télévision privée *Nessma* diffuse le film *Persepolis* de Merjane SATRAPI qui décrit les conséquences de la révolution islamique en Iran. Les islamistes jugent une scène où Dieu est représenté, blasphématoire²⁶⁴⁰. Des milliers de salafistes et d'islamistes manifestent dans le pays. Nabil KAROUI, président de la chaîne, voit sa maison incendiée.

13 octobre 2011 : Cérémonie finale de l'**ISROR**.

14 octobre 2011 : Après *Persepolis* diffusé par *Nessma*, une autre affaire met la liberté de la presse et la liberté d'opinion en difficulté dans le pays : la publication par l'hebdomadaire *Ettounissia* d'une photo d'un joueur tunisien accompagné d'une jeune fille les seins nus, en Allemagne. Le directeur du journal est arrêté et emprisonné pour « atteinte aux bonnes mœurs » et à la moralité publique. Deux procès politiques contre les deux médias sont alors entamés.

16 octobre 2011 : Des milliers de citoyens manifestent à Tunis pour le respect de la liberté d'expression et contre la violence.

20 octobre 2011 : Vote à l'étranger pour l'élection de la Constituante du **20 au 22 octobre 2011**.

²⁶³⁹ Au cours du mois de septembre, l'**ISIE** comprend qu'il sera difficile de respecter la date du **23 octobre 2011** pour tenir l'élection des membres de l'ANC. Elle décide alors d'avoir recours à l'assistance internationale. Vers la fin du mois de septembre, la Confédération helvétique propose de financer, par un système de soutien du *Programme des Nations Unies pour le Développement (PNUD)*, l'achat de douze mille urnes pour un coût de 800.000 dinars tunisiens (près de 255.000 €).

²⁶⁴⁰ La représentation de Dieu étant interdite par l'Islam sunnite.

22 octobre 2011 : Mise sur pied d'une Instance nationale de lutte contre la corruption, d'une Instance provisoire pour la supervision du pouvoir judiciaire et d'une Instance pour la prévention de la torture.

23 octobre 2011 : Scrutin pour la Constituante dans toute la Tunisie. Le parti islamiste *Ennahdha* remporte 89 sièges sur 217. L'inscription sur les listes électorales n'étant pas obligatoire, le taux de participation s'élève à 51,59 % du corps électoral. Les inscrits ayant voté s'élève à 80 % selon l'**ISIE**.

27 octobre 2011 : Au cours d'une conférence de presse, l'**ISIE** annonce les premiers résultats.

2 novembre 2011 :

- **Décret-loi n° 115 du 2 novembre 2011, relatif à la liberté de la presse, de l'impression, et de l'édition.** Ce décret consacre également la liberté des journalistes d'accéder aux informations et de les diffuser ; il reconnaît la protection de leurs sources.
- **Décret-loi n° 116 du 2 novembre 2011, relatif à la liberté de la communication audiovisuelle et à la création d'une Instance supérieure indépendante pour le secteur de la communication audio-visuelle.** Ce décret prévoit la création d'une *Haute Autorité Indépendante de la Communication Audiovisuelle (HAICA)*, qui sert d'instrument de régulation des médias audiovisuels.

14 novembre 2011 : L'**ISIE** proclame les résultats définitifs des élections constituantes. *Ennahdha* obtient 89 sièges, le *CPR* 29, *Al Aridha Chaabia* 26, *Ettakatol* 20 et le *PDP* 16.

- **Décret-loi n° 2011-3576 du 14 novembre 2011 relatif à la convocation des membres de l'Assemblée Nationale Constituante pour assister à la séance plénière inaugurale.**

20 novembre 2011 : Constitution de la *Ligue de Protection de la Révolution*²⁶⁴¹ du Kram.

21 novembre 2011 : Un accord de gouvernement est signé par les trois partis politiques que sont *Ennahdha*, le *CPR* et *Ettakatol*. Au Secrétaire général d'*Ennahdha*, Hamadi JEBALI revient la présidence du Gouvernement, au leader du *CPR*, Moncef MARZOUKI, la présidence de la République et au leader d'*Ettakatol*, M. BEN JAAFAR, la présidence de l'ANC.

²⁶⁴¹ Pour plus de précisions sur les *Ligues de Protection de la Révolution*, voir la date du **12 juin 2012** de la présente chronologie.

Elections et mise en place de l'Assemblée Nationale Constituante (ANC)

22 novembre 2011 : La séance inaugurale de l'ANC est menée par Tahar HMILA, le membre le plus âgé de l'Assemblée. La cérémonie débute par l'hymne national repris par tous les membres qui récitent ensuite, la première *Sourate*, *La Fatiha* ou *L'Ouvrante* du *Coran*, en souvenir des martyrs de la révolution²⁶⁴². S'ensuit la lecture de la liste des élus de l'ANC et la récitation collective du serment des membres. Au cours de la séance, les membres de l'ANC élisent M. BEN JAAFAR pour président. Le poste de premier vice-président est confié à Meherzia LABIDI du parti *Ennahdha* et le poste de deuxième vice-président à Larbi ABID du *CPR*, avant qu'il ne rejoigne *Ettakatol*.

23 novembre 2011 : Démission du gouvernement de B. CAÏD ESSEBSI. Ce dernier reste cependant en fonction pour clore les affaires courantes, en attendant l'élection d'un nouveau gouvernement par l'ANC.

28 novembre 2011 : Des étudiants salafistes font un *sit-in* devant le bureau du Doyen de la Faculté des lettres de la Manouba. Ils protestent contre la décision du conseil scientifique d'interdire l'accès aux salles d'examen, aux étudiantes portant le *niqab*.

12 décembre 2011 : Election de M. MARZOUKI, président de la République par les membres de la Constituante.

13 décembre 2011 : M. MARZOUKI prend ses fonctions de président. La première période transitoire prend fin avec la tenue des cérémonies de passation de pouvoirs du président par intérim, F. MEBAZZA au président par intérim élu, au Palais de Carthage.

14 décembre 2011 : M. MARZOUKI charge H. JEBALI de constituer un gouvernement dans un délai de 21 jours, en vertu du **décret républicain n° 1, en date du 14 décembre 2011**.

16 décembre 2011 : La loi constituante n° 2011-6 du 16 décembre 2011, relative à l'organisation provisoire des pouvoirs publics, met fin à l'application du décret-loi n° 2011-14 du 23 mars 2011,

²⁶⁴² Dans l'objectif d'honorer le sacrifice des martyrs de la révolution, leur nom est lu.

relatif à l'organisation provisoire des pouvoirs publics. Appelée « *Petite Constitution* », cette loi doit régir l'organisation des pouvoirs publics durant le mandat de la Constituante. Elle ne mentionne cependant pas la durée du mandat de l'ANC et est largement rédigée par *Ennahdha* et ses deux partenaires politiques.

23 décembre 2011 : Vote de confiance au gouvernement JEBALI.

24 décembre 2011 : H. JEBALI est nommé chef du Gouvernement en vertu du **décret républicain n°2 en date du 24 décembre 2011.** Ce gouvernement démissionne le **13 mars 2013**, à la suite de l'assassinat de C. BELAÏD.

26 décembre 2011 : Cérémonie de passation de pouvoir du Premier ministre B. CAÏD ESSEBSI au chef du Gouvernement H. JEBALI au Palais de la Kasbah²⁶⁴³.

29 décembre 2011 : Nomination des membres du Gouvernement par le **décret n° 4796.**

2 janvier 2012 : Décès d'A. AMOR, président de la Commission d'investigations sur la corruption et la malversation.

14 janvier 2012 : Date anniversaire de la fuite de Z. BEN ALI. A l'occasion de ce premier anniversaire, le président provisoire de la République, M. MARZOUKI gracie un certain nombre de prisonniers, d'après une liste fournie par le ministre *nahdhaoui* de la Justice.

20 janvier 2012 : Ratification par les membres de l'ANC du projet de règlement intérieur. La Commission pour le règlement intérieur débute ses travaux le **23 novembre 2011.**

21 janvier 2012 : Début du procès de N. KAROUI, accusé d'atteinte au sacré par la diffusion du film *Persepolis* sur la chaîne de télévision privée *Nessma TV*. Hamadi REDISSI, un universitaire et un intellectuel tunisien, de même que Zied KRICHENE, le rédacteur en chef du journal *Le Maghreb*, sont agressés devant le Palais de Justice, alors qu'ils étaient venus défendre la liberté d'expression.

23 janvier 2012 : S. CHOUROU, un député ultraconservateur de l'aile radicale du mouvement *Ennahdha* assimile les grévistes et les opposants au gouvernement JEBALI, aux ennemis de Dieu et

²⁶⁴³ La loi constitutive n° 2011-6 du 16 décembre 2011 met en place un régime parlementaire dont le Premier ministre (désormais appelé chef du Gouvernement) est la pièce centrale de l'exécutif.

du Prophète Mahomet. S'appuyant sur un verset du *Coran*, il leur promet l'amputation d'un de leurs membres et la crucifixion.

26 janvier 2012 : Appel lancé par B. CAÏD ESSEBSI pour l'union des forces politiques centristes en faveur d'une feuille de route claire, pour la deuxième phase de la transition démocratique.

1^{er} février 2012 : Habib KHEDHER, avocat de formation et partisan d'*Ennahdha* est élu rapporteur général de la Constitution le **1^{er} février 2012**. Le rapporteur général de la Constitution est aussi le vice-président du Comité de coordination et de rédaction. Les tâches qui lui sont assignées, varient et évoluent au fur et à mesure de l'avancée des travaux constitutants.

10 février 2012 : Wajdi GHENIM, un prédicateur égyptien proche des *Frères musulmans* arrive en Tunisie pour donner une série de conférences. A l'annonce de son arrivée, la Tunisie est divisée entre ses partisans et ses détracteurs. Il prêche d'ailleurs en faveur de l'excision. Lors de sa tournée, il réplique « *Moutou bi ghaydhikom !* », ou « *Mourrez de dépit !* » à ses pourfendeurs. Les islamistes reprendront à leur compte cette expression.

Début des travaux des commissions constituanes

13 février 2012 : Début des travaux des commissions constituanes.

17 février 2012 : Première réunion du Comité mixte de coordination et de rédaction. Il est décidé d'utiliser la technique de la page blanche et de commencer à partir de zéro. L'idée est de ne favoriser aucun projet spécifique. Le texte de la Constitution du 1^{er} juin 1959 n'est alors qu'une simple référence qui peut être consultée de temps à autre. Au cours de cette première réunion, le Comité mixte de coordination et de rédaction précise que les commissions ne travailleront que trois jours par semaine, soit les lundi, mardi et mercredi, en séance continue de 9h à 14h. Il indique également que les premières réunions de travail des commissions constituanes doivent porter sur la définition des axes principaux. Le Comité se réunit pour les examiner et pour coordonner le travail des commissions.

6 mars 2012 : Le bureau du Doyen de la Faculté des Lettres de la Manouba, H. KAZDAGHLI, est saccagé par deux étudiantes en *niqab*. Elles déposent une plainte pour violence contre lui puisque l'une d'elles affirme qu'il l'aurait giflée. Le ministère public qui dépend directement du ministère de la Justice accepte la plainte.

7 mars 2012 : Poursuite du *sit-in* des islamistes à la Faculté des Lettres de la Manouba. L'un des manifestants remplace le drapeau tunisien qui flotte sur le toit de l'administration de la Faculté, par le drapeau noir d'*Al Qaïda*. Khaoula RACHIDI, une jeune étudiante de la Faculté le bouscule, grimpe au mur et hisse à nouveau le drapeau national. Elle est applaudie par l'ensemble des étudiants.

25 mars 2012 : Des islamistes organisent une manifestation sur l'avenue Habib BOURGUIBA à Tunis. Une autre manifestation d'un ensemble d'artistes se tient à quelques mètres de celle des islamistes qui attaquent alors les artistes, sans que les forces de l'ordre n'interviennent.

27 mars 2012 : Après deux mois de débats virulents, *Ennahdha* renonce enfin à l'inscription de la *charia* comme source des lois au sein de la Constitution.

28 mars 2012 : Ali LARAYEDH alors ministre de l'Intérieur, interdit toute manifestation sur l'avenue Habib BOURGUIBA.

8 avril 2012 : Les partis de l'opposition démocratique demandent à Ali LARAYEDH de lever l'interdiction de manifester sur l'avenue Habib BOURGUIBA à la veille de la fête des martyrs.

9 avril 2012 : Bravant l'interdiction de manifester sur l'avenue, les partis de l'opposition démocratiques sont violemment réprimés par des civils armés de bâtons, sans que les forces de l'ordre n'interviennent. Les attaquants proches d'*Ennahdha* et du *CPR*, se réclament des *Comités de Protection de la Révolution*. Le soir même, au cours d'une interview télévisée le président M. MARZOUKI nie l'existence de milices et accuse l'opposition. Pour instruire l'affaire, M. BEN JAAFAR, président de l'ANC annonce la création d'une commission d'enquête parlementaire.

14 avril 2012 : Samir DILLOU lance le Dialogue national sur la justice transitionnelle, en présence du président de la République, du chef du Gouvernement et du président de l'ANC. Il a l'appui du *PNUD*, du *Commissariat des Nations Unies aux droits de l'Homme* et du *Centre international pour la Justice transitionnelle*.

20 avril 2012 : Une « initiative » pour sauver le pays est lancée par B. CAÏD ESSEBSI. Il veut unir les forces démocratiques et progressistes du pays, dans l'objectif de penser et de mettre en œuvre plusieurs réformes économiques et sécuritaires. Les syndicalistes et les militants de gauche saluent l'initiative et des membres du gouvernement la soutiennent.

19 mai 2012 : Dissolution par décret des conseils municipaux et des conseils régionaux dominés et manipulés par le *RCD*. Ils sont remplacés par des délégations spéciales.

28 mai 2012 : Noureddine BHIRI, ministre de la Justice, révoque 80 juges pour cause de corruption, sans qu'ils ne passent devant le Conseil Supérieur de la Magistrature ni qu'ils soient traduits en justice.

11 juin 2012 : Une exposition d'arts plastiques au Palais d'*Al Abdelia* à La Marsa, est jugée blasphématoire, car transgressant les symboles sacrés islamiques. Des centaines de salafistes d'obédience djihadiste manifestent dans de nombreuses cités des gouvernorats du Grand-Tunis. A Sousse, ils attaquent le siège d'un tribunal et des postes de police. Les trois partis de la coalition gouvernementale estiment que les œuvres exposées ont provoqué les musulmans.

12 juin 2012 : Le gouvernement JEBALI autorise l'association *Ligue Nationale de Protection de la Révolution*. Cette autorisation fait suite à la formation de multiples groupes para-légaux, les *Liges de Protection de la Révolution*, apparues après les élections d'octobre 2011 pour « défendre la révolution ». Ces ligues n'ont rien de commun avec les *Comités de Protection de la Révolution* et sont essentiellement dominées par les partis d'obédience religieuse et leurs alliés, comme *Ennahdha* et le

CPR. Dès leur apparition, les ligues sont soupçonnées puis accusées, de véhiculer une idéologie contre-révolutionnaire. En effet, la révolution tunisienne est par essence, une révolution civile et démocratique. La plupart du temps, les ligues recourent à des actions fermes, telles que l'intimidation de personnages politiques de l'ancien régime ou de contre-manifestations, qui se terminent en affrontements violents.

16 juin 2012 : Création du parti politique *Nidaa Tounes*, l'*Appel de la Tunisie* par B. CAÏD ESSEBSI. Ce parti politique regroupe des membres de l'ancien régime, des militants de gauche, des libéraux et des syndicalistes.

17 juillet 2012 : Le parti islamiste *Hizb Ut-Tahrir* est autorisé, faute d'opposition du gouvernement.

18 juillet 2012 : Fin du neuvième congrès d'*Ennahdha*, au cours duquel R. GHANNOUCHI est réélu à la tête du parti.

2 août 2012 : La Commission constitutionnelle en charge de rédiger le chapitre relatif aux droits et libertés rend ses premiers travaux. La présidente *nahdhaoui* de la Commission Farida LAABIDI, le signe alors qu'il provoque la protestation des députés progressistes. Dans ce brouillon, la femme n'est pas l'égale de l'homme, elle lui est « *complémentaire* ».

13 août 2012 : Plusieurs manifestations ont lieu, à l'occasion de la Fête nationale de la Femme pour dénoncer cette « *complémentarité* ». *Ennahdha* décide de revoir le texte.

14 août 2012 : La première mouture de la Constitution, le « *Projet de brouillon* » est rendue publique six mois seulement après le début des travaux des commissions constituantes. Les partisans d'*Ennahdha* demandent à leurs dirigeants d'être intransigeants. Ils lancent sur les réseaux sociaux le hasthag #ekbes ou *serrez la vis*.

16 août 2012 : Les journaux arabophone *Assabah* et francophone *Le Temps*, sont confisqués. Leur maison d'édition Dar Assabah appartenant à Sakhr EL MATRI, gendre de Z. BEN ALI, est placée sous la tutelle de l'Etat. Un *sit-in* est organisé à Dar Assabah par les journalistes qui dénoncent la nomination d'un policier de l'ancien régime, Lotfi TOUATI, directeur de rédaction. L'opposition démocratique y voit la volonté du parti islamiste *Ennahdha* de surveiller la presse.

24 août 2012 : Au cours du congrès du *CPR*, un militant du parti dénonce ouvertement la propension hégémonique d'*Ennahdha*, en le comparant à l'ancien *RCD*. Le ministre islamiste de l'Intérieur quitte la salle avec des partisans, en signe de protestation.

7 septembre 2012 : Le *nahdhaoui* Lotfi ZITOUN, conseiller du chef du Gouvernement chargé des médias, exhorte les islamistes à exprimer leur colère contre les « *médias de la honte* » dans la campagne #ekbes. Un autre *nahdhaoui*, Habib ELLOUZE, appelle à « *frapper les médias récalcitrants* ».

12 septembre 2012 : Amira YAHYAOUÏ, la cyber-activiste et présidente de l'association *Al Bawsala, La Boussole*, permet aux citoyens tunisiens de surveiller les travaux à l'ANC, par le biais du projet *Marsad, Observatoire*. Ce site a plusieurs fonctions dont celle de faire connaître les députés, de leur poser des questions, de présenter l'agenda des travaux constitutants et législatifs et d'afficher en détail, les votes des membres de l'Assemblée.

14 septembre 2012 : L'ambassade des Etats-Unis et une école américaine à Tunis sont prises d'assaut par des radicaux du groupe islamiste *Ansar Al Charia*. Cet assaut fait suite à la diffusion sur Youtube, d'extraits d'une vidéo américaine islamophobe appelée *Innocence Of Muslims*. Cet événement jette le trouble sur la capacité d'*Ennahdha* à canaliser ses militants radicaux.

Des journées portes ouvertes sont organisées par l'ANC avec l'appui du *PNUD*, les **14 et 15 septembre 2012**, dans 24 gouvernorats du pays²⁶⁴⁴. Plus de 300 représentants des différentes régions du pays et de l'étranger sont reçus. Ils donnent essentiellement leur avis sur les travaux et les textes préparatoires de la Constitution, qui précèdent le « *Projet de brouillon* » publié le **14 août 2012**. En coordination avec le Comité mixte de coordination et de rédaction, le Bureau des relations avec les citoyens, rassemble les suggestions des participants. Ces suggestions sont exploitées par les six commissions constituantes, pour élaborer la deuxième version de la Constitution publiée le **14 décembre 2012**. Un rapport de ces consultations sera mis à la disposition des commissions à partir du mois de **mars 2013**.

17 décembre 2012 : Le leader du parti islamiste *Ansar Al Charia*, Seifallah BEN HASSIN est considéré responsable de l'attaque de l'ambassade des Etats-Unis et de l'école américaine à Tunis. Retranché à la mosquée Al Fath, il réussit à s'enfuir alors même que la police encercle le lieu du culte.

²⁶⁴⁴ Au cours de la séance inaugurale qui a pour slogan « *Pour une rédaction participative de la Constitution* », la participation des citoyens dépasse toutes les attentes. Trois commissions constituantes par jour sont ouvertes aux consultations nationales. Bien que tous les ateliers soient au complet, les deux ateliers qui rassemblent le plus de monde sont celui du préambule, des principes fondamentaux et de la révision de la Constitution et celui sur les droits et les libertés. Ceci s'explique par la volonté des citoyens d'influencer la rédaction de la nouvelle Constitution et de baser ses fondements sur des principes, une philosophie, des droits et des libertés qui assurent un non-retour à la tyrannie.

25 septembre 2012 : Interviewé par le journal *Jeune Afrique*, B. CAÏD ESSEBSI rappelle le **décret n° 1086 du 3 août 2011, relatif à la convocation des électeurs pour élire les membres de l'ANC**. Il précise que l'Assemblée n'est élue que pour un an et qu'à partir du **23 octobre 2012**, les instances mises en place qui découlent des décrets instituant la période transitoire, perdent leur légitimité. Sa déclaration rallie l'opposition démocratique.

Schéma n°1. Processus constituant : Principales étapes



Initiative du « Dialogue national »

16 octobre 2012 : A l'approche de l'expiration du mandat de l'ANC et de celui du gouvernement provisoire, l'*UGTT* a l'initiative du « Dialogue national ». Afin de sortir le pays de l'impasse politique, l'*Union Tunisienne de l'Industrie et du Commerce (UTICA)*, l'*Ordre national des avocats* et la *LTDH* se regroupent pour instaurer un dialogue entre tous les acteurs de la transition démocratique. Le Secrétaire général de l'*UGTT* Houcine ABASSI, précise que le « Dialogue national » ne remplace en aucun cas le gouvernement et qu'il n'en a pas la même légitimité²⁶⁴⁵. Dans le but de réaliser les objectifs de la révolution et de contribuer à résoudre les crises économiques, sociales et sécuritaires, les acteurs du « Dialogue national » sont invités à établir un véritable dialogue pour aboutir à un consensus sur la gestion de la période transitoire. Cette gestion se basera sur les principes suivants :

- Attachement au caractère « civil » de l'Etat, au caractère démocratique et républicain du régime politique et aux acquis modernes accumulés par le peuple tunisien au fil des années.
- Respect des droits de l'Homme, garantie des libertés publiques et individuelles, consécration de la citoyenneté et de la justice.
- Rejet de tout type de violence.
- Respect de l'opinion adverse et acceptation de l'autre.
- Lutte contre le terrorisme et les multiples appels à la violence.

18 octobre 2012 : Lotfi NAGDH, coordinateur régional de *Nidaa Tounes* à Tataouine, est lynché par des manifestants des *LPR* devant le siège de l'*Union Régionale des Agriculteurs*. Il décède des suites de ses blessures.

4 décembre 2012 : Commémoration du cinquantenaire de l'assassinat de Farhat HACHED, fondateur de l'*UGTT*. Au cours de la commémoration, des islamistes attaquent le siège de la centrale syndicale armés de bâtons. Ils réclament « *l'assainissement de l'UGTT* » et une meilleure représentation des syndicalistes islamistes. Au lendemain de l'attaque, R. GHANNOUCHI félicite les *LPR* d'être la « *conscience de la révolution* » et dénonce l'*UGTT*.

²⁶⁴⁵ *Ennahdha* et le *CPR* n'accueillent pas l'initiative favorablement, en raison de la participation de *Nidaa Tounes*. Ils considèrent qu'il y a là une tentative de résurrection et de restauration de l'ancien régime, mais *Ettakatol* y participe tout de même.

12 décembre 2012 : Signature d'un acte entre le ministre de l'Intérieur et l'*UGTT* pour la mise en place d'une Commission mixte d'enquête, dont la mission est d'enquêter sur les événements du **4 décembre 2012**. Les conclusions de cette dernière accréditent la thèse selon laquelle certaines *LPR* appuyées par des hommes d'*Ennahdha*, sont responsables des violences.

14 décembre 2012 : Publication du second projet de Constitution, intitulé « *Brouillon de projet* ».

15 décembre 2012 : A la suite de la publication du « *Brouillon de projet* », le Bureau des relations avec les citoyens et le Comité mixte de coordination et de rédaction entament une série de réunions en vue de présenter la Constitution aux citoyens. L'ensemble de ces réunions est organisé en collaboration avec le *PNUD* et le *National Democratic Institute (NDI)*. L'objectif est de les faire participer et de leur permettre de donner leur avis sur la seconde version adoptée. 26 rencontres dont deux spécifiques aux étudiants, sont organisées en Tunisie et 18 à l'étranger (onze en France, sept en Italie). Ces rencontres sont supervisées par un ou plusieurs membres du Comité mixte de coordination et de rédaction, qui doivent ensuite recueillir les avis et les propositions pour les présenter aux membres de l'ANC, sous la coordination du rapporteur général de la Constitution, H. KHEDHER. Ce n'est que le **19 mars 2013** que les rapports sont transmis à chacun des présidents des six commissions constituantes.

16 décembre 2012 : Début des rencontres consacrées aux étudiants. Alors que la première a lieu à la Faculté de Droit de Tunis et rassemble les étudiants du nord, la seconde se déroule à la Faculté des Sciences de Sfax et réunit les étudiants du centre et du sud du pays²⁶⁴⁶.

5 février 2013 : Arrêt de la Cour d'appel de Tunis qui se réfère à la liberté de circulation prévue par l'article 10 de la Constitution du 1^{er} juin 1959. Dans cet arrêt, il est affirmé que les dispositions relatives aux droits et aux libertés de la Constitution de 1959, restent en vigueur du fait de leur nature et du respect que la Tunisie a de l'article 12 du *Pacte international sur les droits civils et politiques*²⁶⁴⁷, auquel elle a adhéré le **29 novembre 1968**.

²⁶⁴⁶ La seule condition pour participer à ces rencontres est de remplir un formulaire disponible sur le site de l'ANC et de présenter sa carte nationale d'identité. Dans chaque gouvernorat, l'inscription par formulaire est close quatre jours avant la rencontre.

²⁶⁴⁷ L'article 12 du Pacte des Nations Unies sur les droits civils et politiques dispose que : « 1. *Quiconque se trouve légalement sur le territoire d'un Etat a le droit d'y circuler librement et d'y choisir librement sa résidence. 2. Toute personne est libre de quitter n'importe quel pays, y compris le sien. 3. Les droits mentionnés ci-dessus ne peuvent être l'objet de restrictions que si celles-ci sont prévues par la loi, nécessaires pour protéger la sécurité nationale, l'ordre public, la santé ou la moralité publiques, ou les droits et libertés d'autrui, et compatibles avec les autres droits reconnus par le présent Pacte. 4. Nul ne peut être arbitrairement privé du droit d'entrer dans son propre pays.* » *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966, entré en vigueur le 23 mars 1976. A consulter en ligne : <https://www.ohchr.org/fr/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>.

6 février 2013 : C. BELAÏD, membre du *Front Populaire* est abattu devant chez lui à El Menzah 6, par des membres présumés d'*Ansar Al Charia*. Alors que l'*UGTT* appelle à une grève générale pour le **8 février 2013**, des affrontements sur l'avenue Habib BOURGUIBA causent la mort d'un membre des forces de l'ordre. La veuve de C. BELAÏD, Basma KHALFAOUI brandit le V de la victoire en défilant devant le ministère de l'Intérieur et elle défie les islamistes qu'elle juge responsables de la mort de son mari. Contre l'avis d'*Ennahdha*, H. JEBALI annonce la démission de son gouvernement et la formation d'un nouveau, composé essentiellement de technocrates. Il annonce aussi l'organisation d'élections générales dans les plus brefs délais, tandis que B. CAÏD ESSEBSI appelle à la dissolution de l'ANC.

7 février 2013 : En rejetant la proposition de H. JEBALI, *Ennahdha* propose la formation d'un gouvernement d'union nationale.

8 février 2013 : La grève générale est suivie dans tout le pays. Tous les aéroports sont fermés et des centaines de milliers de personnes assistent à l'enterrement de C. BELAÏD. Un communiqué du ministère des Affaires religieuses dénonce la présence de femmes au cimetière, ce qui est contraire à la tradition.

16 février 2013 : Des militants d'*Ennahdha* manifestent pour soutenir les islamistes au pouvoir.

19 février 2013 : H. JEBALI présente la démission du gouvernement à M. MARZOUKI. *Majles Choura*, le comité central d'*Ennahdha* se réunit pour désigner un successeur.

21 février 2013 : Même si le tireur et le mobile de l'assassinat de C. BELAÏD n'ont toujours pas été identifiés, plusieurs suspects sont arrêtés.

22 février 2013 : Ali LARAYEDH, ministre de l'Intérieur, est chargé par M. MARZOUKI et conformément à l'organisation provisoire des pouvoirs publics, de former un gouvernement.

13 mars 2013 : L'ANC vote la confiance au gouvernement dirigé et présenté par Ali LARAYEDH. La coalition au pouvoir reste la même.

19 mars 2013 : Les rapports des réunions citoyennes sont transmis aux présidents respectifs des six commissions, lors d'une rencontre officielle le **19 mars 2013**.

15 avril 2013 : M. MARZOUKI a l'initiative d'un second « Dialogue national » à Dar Dhiafa à Carthage. Ce dialogue qui se tient du **15 avril 2013** au **15 mai 2013** vise à résoudre les points de désaccords qui retardent l'élaboration de la Constitution (la liberté de conscience, la nature du régime, la relation président de la République / chef du Gouvernement et la formulation du préambule). Malgré cela, les syndicalistes de l'*UGTT* et plusieurs partis politiques tels que *Al Massar*, *Al Wafa* ou encore le *Front populaire*, en sont absents.

18 avril 2013 : L'*UGTT* rend son rapport sur l'attaque de son siège le **4 décembre 2012**. Le gouvernement s'oppose à ses conclusions qui accusent les *LPR*.

22 avril 2013 : Publication de la troisième version du texte constitutionnel dénommé « *Projet de Constitution* ». Ce projet est remis en cause par les membres des six commissions constituantes qui contestent les modifications de leur proposition par le Comité mixte de coordination et de rédaction.

2 mai 2013 : M. MARZOUKI nomme enfin les membres de la *Haute Autorité Indépendante de Communication Audiovisuelle (HAICA)*. Nouri LAJMI, un universitaire spécialiste des médias en a la présidence.

3 mai 2013 : Acquiescement du Doyen de la Faculté des Lettres de la Manouba. Le parquet fait appel du jugement.

16 mai 2013 : Le premier « Dialogue national » initié par l'*UGTT* reprend ses travaux. Ses partisans s'accordent sur le fait que le vote de la Constitution devra se faire avant la fin de l'année.

21 mai 2013 : Interdiction du troisième congrès d'*Ansar Al Charia* à Kairouan. Le lendemain, le groupe se réunit dans la banlieue de Tunis.

1^{er} juin 2013 : Publication de l'avant-projet final du texte constitutionnel. Le Comité mixte de coordination et de rédaction tente d'y intégrer les recommandations et les propositions faites lors des rencontres citoyennes des mois de **décembre 2012** et de **janvier 2013** et les divers points consensuels qui résultent du « Dialogue national ». Le Comité mixte de coordination et de rédaction tranche les questions restées en suspens et qui créaient des difficultés dans la troisième et la quatrième moutures. Alors que M. BEN JAAFAR soumet le texte à l'avis de la Commission de Venise, l'avant-projet final du texte constitutionnel est massivement rejeté par les Tunisiens. L'ANC décide alors de mettre en place une commission *ad hoc*, la Commission des consensus, qui se chargera de résoudre les points de désaccords formels et matériels que connaît l'ANC.

17 juillet 2013 : Rendu des observations de la Commission de Venise sur le dernier avant-projet du texte de la Constitution en date du 1^{er} juin 2013.

25 juillet 2013 : Date de la célébration de la fête de la République.

Assassinat du constituant M. BRAHMI, député nationaliste arabe et membre du *Front Populaire*. Il est assassiné de la même manière que C. BELAÏD : deux individus à moto tirent quatorze balles sur lui. Il décède devant sa maison dans la banlieue de Tunis, sous le regard de sa fille handicapée. Des manifestations éclatent dans tout le pays et l'*UGTT* appelle à la grève générale pour le **26 juillet 2013**. Plusieurs locaux d'*Ennahdha* sont incendiés et certains partis à l'instar du *Front Populaire*, de *Nidaa Tounes*, d'*Al Massar* et d'*Al Joumhour*i en appellent à la dissolution de l'ANC et à la démission du président et du chef du Gouvernement.

26 juillet 2013 : Lors d'une conférence de presse, le ministre de l'Intérieur affirme que l'arme qui a tué M. BRAHMI est la même que celle qui a tué C. BELAÏD. Un franco-tunisien membre d'*Ansar Al Charia* serait l'assassin présumé. Certains partis politiques d'opposition gèlent leur participation aux travaux de l'ANC. Ils souhaitent la démission du président, la chute du gouvernement, la dissolution de l'ANC et la mise en place d'un gouvernement de salut public. L'*UGTT* suspend alors le « Dialogue national ». Le *Front Populaire* en appelle à la désobéissance civile. Un *sit-in* est organisé devant la Place du Bardo. Dans l'objectif de défendre la légitimité des institutions, des contre-manifestations sont organisées par *Ennahdha*. L'assassinat a été l'occasion pour le *Front Populaire* et *Nidaa Tounes* de se rapprocher. Ils constituent le *Front de Salut National (FSN)* avec des organisations de la société civile. Leur objectif est de finaliser la Constitution et de mettre en place un gouvernement de salut public qui se chargerait de mener à bien le processus de transition démocratique.

27 juillet 2013 : Des centaines de milliers de personnes sont présentes à l'enterrement de M. BRAHMI. A l'instar des obsèques de C. BELAÏD, les proches du défunt interdisent aux membres de la troïka d'être présents au cimetière El Jallez. A quelques mètres de là, un *sit-in* progouvernemental est organisé.

29 juillet 2013 : Dans un discours virulent, Ali LARAYEDH accuse l'opposition d'instrumentaliser la mort de M. BRAHMI pour accéder au pouvoir.

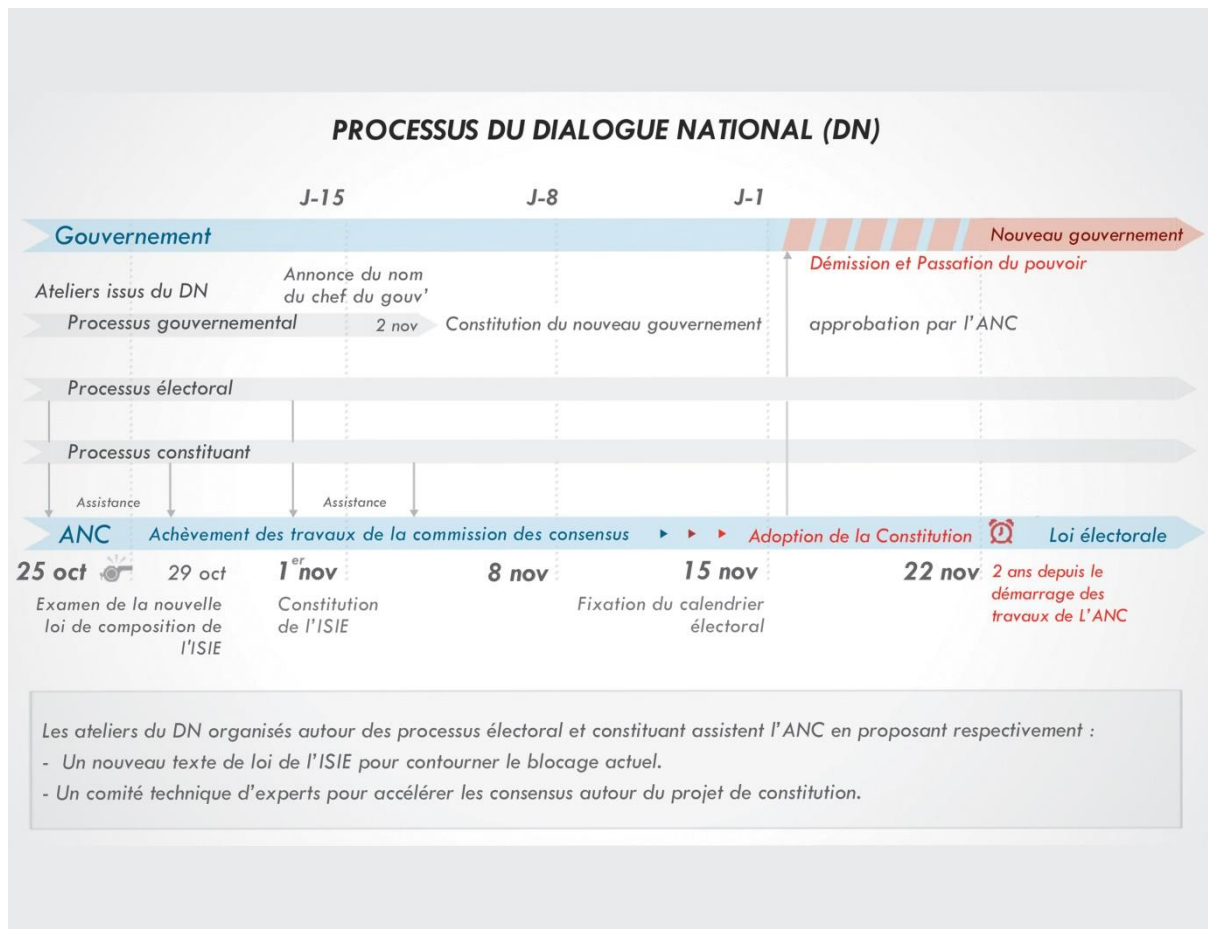
30 juillet 2013 : Reprise du « Dialogue national ». L'UGTT, l'UTICA, la LTDH et l'Ordre des avocats élaborent une feuille de route pour essayer de sortir le pays de la crise²⁶⁴⁸. Assimilés à une tentative de coup d'Etat, *Ennahdha* et le *CPR* rejettent la feuille de route, seul *Ettakatol* l'accepte.

Schéma n°2. Processus constituant : Jusqu'à la publication du projet du 1^{er} juin 2013



²⁶⁴⁸ Ils veulent : la démission du gouvernement et son remplacement par un gouvernement de technocrates, le maintien de l'ANC, la mise en place d'un programme à échéances pour les travaux constitutants et la dissolution des *LRP*.

Schéma n°3. Processus du Dialogue National (DN)



4 août 2013 : Poursuite du *sit-in* Place du Bardo à Tunis. Dans l'objectif de soutenir la légitimité des institutions en place, *Ennahdha* et le *CPR* appellent à un nouveau *sit-in* Place de la Kasbah cette fois.

6 août 2013 : Le *Front de Salut National* appelle à une manifestation géante pour commémorer les six mois de l'assassinat de C. BELAÏD. Un Quartet²⁶⁴⁹ composé de l'*UGTT*, de l'*UTICA*, de l'*Ordre national des avocats* et de la *LTDH*, se forme dans l'objectif de sortir la Tunisie de la crise grâce à la reprise du « Dialogue national ». M. BEN JAAFAR gèle les travaux de l'ANC jusqu'à l'ouverture d'un « Dialogue national » qui rassemblerait toutes les parties.

14 août 2013 : B. CAÏD ESSEBSI et R. GHANNOUCHI se rencontrent à Paris.

²⁶⁴⁹ Ce Quartet proposera dès **septembre 2013**, une feuille de route destinée à boucler le processus de transition démocratique en organisant des élections présidentielles et législatives. Pour ce faire, trois étapes sont mises en place. La première consiste en l'élection de l'*ISIE*, la deuxième en la désignation d'un chef du Gouvernement et d'un gouvernement technocrates et la troisième en l'accélération de la rédaction de la Constitution, en adoptant la technique du consensus.

22 août 2013 : Bien qu'*Ennahdha* n'ait pas accepté la feuille de route présentée par l'*UGTT*, un communiqué du parti précise qu'il est prêt à discuter les propositions du Quartet mené par l'*UGTT*. *Ennahdha* calme ainsi les esprits sans toutefois signer et accepter la feuille de route.

25 août 2013 : Lors d'une interview télévisée accordée à la chaîne *Nessma TV*, R. GHANNOUCHI présente *Nidaa Tounes* et son leader comme des acteurs majeurs de la vie politique tunisienne. Il indique avoir rencontré B. CAÏD ESSEBSI à Paris et confirme sa volonté de sortir le pays de la crise sur la base des propositions du Quartet.

27 août 2013 : Le groupe salafiste *Ansar Al Charia* est officiellement qualifié d'« *organisation terroriste* » par le chef du Gouvernement Ali LARAYEDH.

11 septembre 2013 : Reprise des travaux de l'Assemblée Nationale Constituante. Il faut relancer les discussions qui permettraient de trouver des compromis concernant les questions conflictuelles, dans le cadre de la commission des consensus.

17 septembre 2013 : Le Quartet rend son initiative publique.

23 septembre 2013 : Autorisation de travailler accordée au *Mouvement destourien*, un parti politique essentiellement composé d'anciens membres du *RCD*.

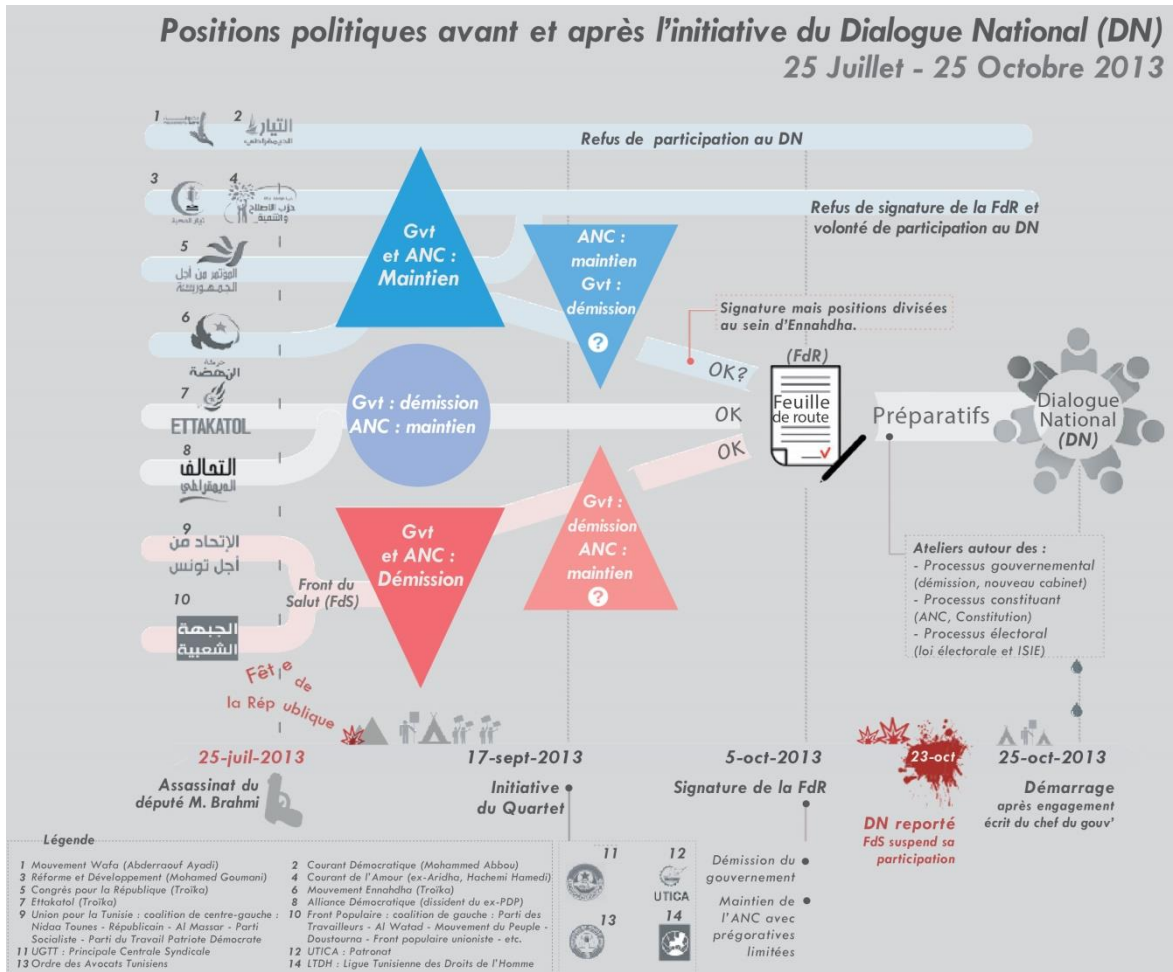
5 octobre 2013 : Obsédé par un possible coup d'Etat à l'instar de celui organisé le **3 juillet 2013** en Egypte par le général Al SISSI, R. GHANNOUCHI signe la feuille de route proposée par le Quartet au palais des Congrès à Tunis. Le parti *Ennahdha* accepte enfin la démission du gouvernement. Les 21 partis signataires s'accordent donc sur :

- La mise en place d'un gouvernement apolitique essentiellement formé de technocrates.
- Le retour des députés dissidents et la reprise des travaux de l'ANC.
- La mise en place d'un Comité technique composé d'experts pour accélérer les consensus autour du projet de Constitution.
- La technique du consensus.
- L'élaboration d'un texte de loi portant sur l'**ISIE** pour contourner le blocage de la loi électorale.

7 octobre 2013 : Entrée en fonction officielle du « Dialogue national ». Toutes ses propositions ont été soumises à l'ANC pour qu'elle les prenne en compte dans l'élaboration de la constitution.

25 octobre 2013 : Jour de démarrage des travaux du « Dialogue national ». Ali LARAYEDH s'engage par écrit à démissionner dès que le « Dialogue national » aura trouvé un successeur.

Schéma n°4. Positions politiques avant et après l'initiative du Dialogue National (DN) : 25 juillet-25 octobre 2013



26 octobre 2013 : Les travaux de l'ANC reprennent en présence de l'ensemble des forces politiques. La Commission des consensus se remet immédiatement au travail. Parallèlement aux travaux du « Dialogue national », elle est chargée de trancher les points de blocage de la future Constitution.

Novembre 2013 : Dans le but d'accélérer les travaux constituant, le règlement intérieur de l'ANC est modifié. Sa révision vise essentiellement à interdire au président de l'ANC de suspendre de manière unilatérale les travaux constitutants. L'opposition démocratique et les députés d'Ettakatol protestent en se retirant de l'ANC. Un accord entre les partisans du « Dialogue national » permet de supprimer les amendements polémiques.

14 décembre 2013 : Les partis du « Dialogue national » n'arrivent pas à s'accorder sur la personnalité qui doit remplacer Ali LARAYEDH. Ils décident alors de se fixer un délai de deux semaines pour désigner le nouveau chef du Gouvernement.

17 décembre 2013 : Accord au sein du « Dialogue national » sur la personnalité de Mehdi JOMAA, le ministre de l'Industrie sortant, comme chef du Gouvernement. Il est désigné non par consensus, mais par vote. Ali LARAYEDH démissionne.

19 décembre 2013 : Le Quartet continue à œuvrer pour que tous les points de sa feuille de route soient exécutés et que la gestion des affaires du pays soit l'affaire de tous les protagonistes, jusqu'aux élections mettant fin à la transition.

25 décembre 2013 : Instauration de la Commission de coordination du « Dialogue national » avec l'ANC. Cette dernière joue un rôle fondamental, car elle transmet les actes du « Dialogue national » à l'ANC et plus particulièrement, à la Commission des consensus. Elle fait également connaître les résistances ou les contre-propositions de la Commission des consensus auprès du « Dialogue national ».

28 décembre 2013 : Publication du recueil des décisions de la Commission des consensus et de la **loi organique n° 2013-52 sur l'instance électorale indépendante.**

2 janvier 2014 : Révision par l'ANC de son règlement intérieur. Celle-ci vise essentiellement à légitimer le travail de la Commission des consensus. En effet :

- Le nouvel article 41 permet au président de l'ANC de créer exceptionnellement, une Commission des consensus. A la suite de multiples compromis, les amendements proposés par la Commission relatifs au projet de Constitution du **1^{er} juin 2013**, sont directement soumis à l'examen de l'ANC en séance plénière.
- L'article 106 bis délimite les missions de la Commission et précise surtout que ses propositions ont une valeur obligatoire pour les groupes parlementaires.

3 janvier 2014 : En séance plénière, débutent de très longues réunions de vote sur le texte constitutionnel.

5 janvier 2014 : Fervent défenseur de la lecture « laïque » de l'article 1^{er} de la Constitution, M. RAHOUÏ est attaqué par le député nahdhaoui H. ELLOUZE qui l'accuse de mécréance notoire. Le

ministère de l'Intérieur prévient le député du *Front Populaire* des menaces de mort imminentes qui pèsent sur lui.

9 janvier 2014 : Ali LARAYEDH présente officiellement la démission de son gouvernement au président de la République. Il reste cependant en fonction pour régler les affaires courantes de la République, ce qui lui permettra d'avoir l'honneur de promulguer la Constitution avec ses pairs des commissions constituantes.

Elections par l'ANC des neuf membres de l'**ISIE**, présidée par l'universitaire et spécialiste du droit public, C. SARSAR.

10 janvier 2014 : Chargé par M. MARZOUKI de composer un nouveau gouvernement, M. JOMAA dispose de deux semaines pour choisir ses ministres.

23 janvier 2014 : Le député Mohamed ALLOUCHE décède d'une crise cardiaque.

25 janvier 2014 : Ayant dépassé le délai de deux semaines qui lui était accordé, M. JOMAA en informe le président MARZOUKI qui lui donne un délai supplémentaire de quinze jours.

26 janvier 2014 : M. JOMAA forme enfin son gouvernement. Après de longues négociations et un aller-retour incessant entre la plénière et la Commission des consensus, les députés achèvent les travaux sur le texte constitutionnel. Ils le votent article par article et l'approuvent à 200 voix sur les 217 députés qui composent l'ANC. Douze députés s'y opposent et quatre s'abstiennent. La Constitution est votée peu après minuit.

27 janvier 2014 : Cérémonie de signature par les trois présidents de la Constitution.

- Selon l'article 147 de la nouvelle Constitution, le président de l'ANC annonce que la publication de la Constitution au *Journal Officiel de la République tunisienne* aura lieu le **10 février 2014**, date à laquelle elle entrera en vigueur.
- Créée par l'ANC en **2013**, l'**ISIE** trouve désormais son fondement à l'article 126 de la nouvelle Constitution.
- Selon l'article 147 de la Constitution, les élections présidentielles et législatives doivent avoir lieu quatre mois après la mise en place de l'**ISIE**.
- Six mois après les élections législatives, le Conseil Supérieur de la Magistrature doit être mis en place.

- Un an après les élections législatives, la Cour constitutionnelle doit être instituée. Dans l'intervalle, l'**Instance provisoire chargée de contrôler la constitutionnalité des projets de loi** est mise en place.

L'ANC continue donc à exercer ses pouvoirs législatifs, électoraux et de contrôle, jusqu'à l'élection de l'Assemblée des Représentants du Peuple. Toutefois, ses compétences en matière d'initiative législative sont désormais limitées aux propositions de lois se rapportant au processus électoral, au système de la justice transitionnelle et aux instances émanant des lois adoptées par l'Assemblée.

28 janvier 2014 : Nomination d'un nouveau gouvernement présidé par M. JOMAA. L'ANC redevient un simple parlement et attribue sa confiance au gouvernement.

18 avril 2014 : **Loi organique 2014-13 du 18 avril 2014** adoptée en vertu de l'article 148 alinéa 7 de la Constitution qui institue l'**Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité des lois**.

1^{er} mai 2014 : Vote par l'ANC d'une nouvelle loi électorale.

19 mai 2014 : Neuf membres sont désignés par l'ANC pour constituer l'*Instance Vérité et Dignité* chargée de la justice transitionnelle.

26 mai 2014 : Dissolution des *LPR* ordonnée par un jugement de la 21^{ème} chambre civile du Tribunal de première instance de Tunis.

16 juin 2014 : H. KAZDAGHLI, Doyen de la faculté des Lettres de la Manouba est définitivement relaxé par la Cour d'appel de Tunis.

17 juin 2014 : Election de Sihem BEN SEDRINE, présidente du *Comité National des Libertés en Tunisie (CNLT)* à la tête de l'*IVD*.

27 juin 2014 : *Nidaa Tounes* présente ses listes électorales pour les prochaines législatives.

7 juillet 2014 : Fixation par l'*ISIE* du calendrier électoral pour **2014**. Les élections législatives se dérouleront le **26 octobre 2014** en Tunisie, les **24, 25 et 26 octobre 2014** à l'étranger et le **23 novembre 2014** aura lieu l'élection présidentielle.

22 septembre 2014 : Les dépôts de candidatures à l'élection présidentielle sont clos.

29 septembre 2014 : Pour les élections législatives, l'**ISIE** retient 1.327 listes pour les 33 circonscriptions électorales en Tunisie et à l'étranger.

4 octobre 2014 : Début de la campagne électorale des élections législatives.

21 octobre 2014 : Déclaration de B. CAÏD ESSEBSI à Hammam Lif qui prévient les électeurs que ne pas voter pour *Nidaa Tounes* reviendrait à donner des voix pour *Ennahdha*. C'est un appel au « *vote utile* ».

24 octobre 2014 : Publication par l'**ISIE** de la liste des 27 candidats à l'élection présidentielle, parmi lesquels : Moncef MARZOUKI, Béji CAÏD ESSEBSI, Mustapha BEN JAAFAR, Ahmed NEJIB CHEBBI, Hama HAMMAMI, Larbi NASRA, Slim RIAHI, Nouredine HACHED, Abderrazzak KILANI, Abderrahim ZOUARI et Mondher ZENAÏDI, entre autres personnalités publiques.

Du 24 au 26 octobre 2014 : Près de sept millions de Tunisiens se rendent aux urnes pour élire les 217 députés de l'Assemblée des Représentants du Peuple.

30 octobre 2014 : Annonce par l'**ISIE** des résultats préliminaires des élections législatives. *Nidaa Tounes* obtient 86 sièges, *Ennahdha* 69, l'*Union Patriotique Libre* 16, le *Front Populaire* 15, *Afek Tounes* 8, le *CPR* 4, le *Courant démocratique* 3, *Al Moudabara* 3, *Al Joumhour* 1, l'*Alliance Démocratique* 1 et *Ettakatol* 1, soit 207 sur 217. Le reste des sièges est obtenu par des partis indépendants.

Du 20 au 22 novembre 2014 : Dernière séance de l'ANC, les députés paraphent le texte de la Constitution.

23 novembre 2014 : Elections présidentielles du **23 novembre** et du **21 décembre 2014**. B. CAÏD ESSEBSI est élu président de la République.

4 décembre 2014 : M. ENNACEUR est élu président de l'Assemblée des Représentants du Peuple, Abdelfattah MOUROU et Faouzia BEN FODHA sont élus vice-présidents.

8 décembre 2014 : L'**ISIE** annonce les résultats définitifs du premier tour de l'élection présidentielle. Arrivé en tête, B. CAÏD ESSEBSI est suivi de M. MARZOUKI.

22 décembre 2014 : L'**ISIE** annonce les premiers résultats du second tour des élections présidentielles. B. CAÏD ESSEBSI est élu avec 55,68 % des voix.

31 décembre 2014 : Le nouveau président prête serment devant l'Assemblée des Représentants du Peuple (ARP).

5 janvier 2015 : Arrivé en tête, *Nidaa Tounes* charge Habib ESSID de former un gouvernement. Le vote de confiance au gouvernement de l'ARP est prévu pour le **27 janvier 2015**.

23 janvier 2015 : H. ESSID propose son gouvernement.

26 janvier 2015 : Report du vote de confiance, H. ESSID doit corriger sa proposition.

2 février 2015 : H. ESSID présente la seconde version de son gouvernement.

5 février 2015 : L'ARP vote sa confiance au gouvernement ESSID.

Annexe 3 - Les Constitutions de la Tunisie indépendante

La Constitution du 1er juin 1959

Loi n°59-57 du 1^{er} juin 1959 (25 doul kaâda 1378), portant promulgation de la constitution de la République tunisienne.

(Parue au JORT n°30 du 1^{er} juin 1959 en version originale (arabe seulement), page 746)

Au nom du peuple,

Nous, Habib Bourguiba, Président de la République Tunisienne,

Vu le décret de 29 décembre 1955 (14 djoumada I 1375) portant institution de l'Assemblée Nationale Constituante,

Vu la décision de l'Assemblée Nationale Constituante du 25 juillet 1957 (26 doulhidja 1376),

Et après l'approbation de l'Assemblée Nationale Constituante,

Promulguons la Constitution de la République Tunisienne dont la teneur suit :

PREAMBULE

Au nom de Dieu,

Clément et miséricordieux,

Nous, représentants du peuple Tunisien, réunis en assemblée nationale constituante.

Proclamons la volonté de ce peuple, qui s'est libéré de la domination étrangère grâce à sa puissante cohésion et à la lutte qu'il a livrée à la tyrannie, à l'exploitation et à la régression:

-de consolider l'unité nationale et de demeurer fidèle aux valeurs humaines qui constituent le patrimoine commun des peuples attachés à la dignité de l'Homme, à la justice et à la liberté et qui oeuvrent pour la paix, le progrès et la libre coopération des nations,

-de demeurer fidèle aux enseignements de l'Islam, à l'unité du Grand Maghreb, à son appartenance à la famille arabe, à la coopération avec les peuples « africains pour édifier un avenir meilleur et à la solidarité avec tous les peuples »²⁶⁵⁰ qui combattent pour la justice et la liberté,

-d'instaurer une démocratie fondée sur la souveraineté du peuple et caractérisée par un régime politique stable basé sur la séparation des pouvoirs.

Nous proclamons que le régime républicain constitue:

²⁶⁵⁰ Ajouté en conformité avec le texte arabe.

-la meilleure garantie pour le respect des droits de l'Homme, pour l'instauration de l'égalité des citoyens en droits et en devoirs, pour la réalisation de la prospérité du pays par le développement économique et l'exploitation des richesses nationales au profit du peuple,

-le moyen le plus efficace pour assurer la protection de la famille et le droit des citoyens au travail, à la santé et à l'instruction.

Nous, représentants du peuple Tunisien libre et souverain, arrêtons, par la grâce de Dieu, la présente Constitution:

CONSTITUTION DE LA REPUBLIQUE TUNISIENNE

CHAPITRE PREMIER DISPOSITIONS GENERALES

Article premier

La Tunisie est un Etat libre, indépendant et souverain ; sa religion est l'Islam, sa langue l'arabe et son régime la République.

Article 2 (Modifié par la loi constitutionnelle n°76-37 du 8 avril 1976).

La République Tunisienne constitue une partie du Grand Maghreb Arabe, à l'unité duquel elle œuvre dans le cadre de l'intérêt commun.

Les traités conclus à cet effet et qui seront de nature à entraîner une modification quelconque de la présente Constitution seront soumis par le Président de la République à un référendum après leur adoption par «la Chambre des députés»²⁶⁵¹, dans les formes et conditions prévues par la constitution.

Article 3

La souveraineté appartient au peuple Tunisien qui l'exerce conformément à la constitution.

Article 4

Le drapeau de la République Tunisienne est rouge, il comporte, dans les conditions définies par la loi, en son milieu, un cercle blanc où figure une étoile à cinq branches entourée d'un croissant rouge.

La devise de la République est: Liberté, Ordre, Justice.

Article 5 (Les paragraphes 1, 2, et 3 sont ajoutés par l'article 2 de la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

La République Tunisienne garantit les libertés fondamentales et les droits de l'Homme dans leur acception universelle, globale, complémentaire et interdépendante.

La République Tunisienne a pour fondements les principes de l'Etat de droit et du pluralisme et œuvre pour la dignité de l'Homme et le développement de sa personnalité.

L'Etat et la société œuvrent à ancrer les valeurs de solidarité, d'entraide et de tolérance entre les individus, les groupes et les générations.

La République Tunisienne garantit l'inviolabilité de la personne humaine et la liberté de conscience, et protège le libre exercice des cultes, sous réserve qu'il ne trouble pas l'ordre public.

²⁶⁵¹ L'ancienne appellation de la chambre des députés est « l'assemblée nationale », substitution adoptée par la loi constitutionnelle n°81-47 du 9 juin 1981.

Article 6

Tous les citoyens ont les mêmes droits et les mêmes devoirs. Ils sont égaux devant la loi.

Article 7

Les citoyens exercent la plénitude de leurs droits dans les formes et conditions prévues par la loi. L'exercice de ces droits ne peut être limité que par une loi prise pour la protection des droits d'autrui, le respect de l'ordre public, la défense nationale, le développement de l'économie et le progrès social.

Article 8 (Les paragraphes 3, 4, 5, 6 et 7 ont été ajoutés par la loi constitutionnelle n°97-65 du 27 octobre 1997).

Les libertés d'opinion, d'expression, de presse, de publication, de réunion et d'association sont garanties et exercées dans les conditions définies par la loi.

Le droit syndical est garanti.

Les partis politiques contribuent à l'encadrement des citoyens en vue d'organiser leur participation à la vie politique. Ils doivent être organisés sur des bases démocratiques. Les partis politiques doivent respecter la souveraineté du peuple, les valeurs de la République, les droits de l'Homme et les principes relatifs au statut personnel.

Les partis politiques s'engagent à bannir toute forme de violence, de fanatisme, de racisme et toute forme de discrimination.

Un parti politique ne peut s'appuyer fondamentalement dans ses principes, objectifs, activité ou programmes, sur une religion, une langue, une race, un sexe ou une région.

Il est interdit à tout parti d'avoir des liens de dépendance vis-à-vis des parties ou d'intérêts étrangers.

La loi fixe les règles de constitution et d'organisation des parties.

Article 9 (Modifié par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

L'inviolabilité du domicile, le secret de la correspondance et la protection des données personnelles sont garantis, sauf dans les cas exceptionnels prévus par la loi.

Article 10

Tout citoyen a le droit de circuler librement à l'intérieur du territoire, d'en sortir et de fixer son domicile dans les limites prévues par la loi.

Article 11

Aucun citoyen ne peut être banni du territoire national ni empêché d'y retourner.

Article 12 (Le premier paragraphe a été ajouté par l'article 2 de la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

La garde à vue est soumise au contrôle judiciaire, et il ne peut être procédé à la détention préventive que sur ordre juridictionnel. Il est interdit de soumettre quiconque à une garde à vue ou à une détention arbitraire.

Tout prévenu est présumé innocent jusqu'à l'établissement de sa culpabilité à la suite d'une procédure lui offrant les garanties indispensables à sa défense.

Article 13 (Modifié par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

La peine est personnelle et ne peut être prononcée qu'en vertu d'une loi antérieure au fait punissable, sauf en cas de texte plus doux.

Tout individu ayant perdu sa liberté est traité humainement, dans le respect de sa dignité, conformément aux conditions fixées par la loi.

Article 14

Le droit de propriété est garanti. Il est exercé dans les limites prévues par la loi.

Article 15 (Modifié par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Tout citoyen a le devoir de protéger le pays, d'en sauvegarder l'indépendance, la souveraineté et l'intégrité du territoire national.

La défense de la patrie est un devoir sacré pour chaque citoyen.

Article 16

Le paiement de l'impôt et la contribution aux charges publiques, sur la base de l'équité, constituent un devoir pour chaque personne.

Article 17

Il est interdit d'extrader les réfugiés politiques.

CHAPITRE II LE POUVOIR LEGISLATIF

Article 18 (Modifié par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Le peuple exerce le pouvoir législatif par l'intermédiaire de la Chambre des députés et de la Chambre des conseillers,²⁶⁵² ou par voie de référendum.

Les membres de la Chambre des députés sont élus au suffrage universel, libre, direct et secret, selon les modalités et les conditions fixées par la loi électorale.

Article 19 (Modifié par la loi constitutionnelle n°76-37 du 8 avril 1976 et par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

La Chambre des conseillers est composée de membres dont le nombre ne doit pas être supérieur aux deux tiers des membres de la Chambre des députés ; la loi électorale détermine les modalités de fixation de ce nombre, tous les six ans, compte tenu du nombre des membres de la Chambre des députés en exercice.

Les membres de la Chambre des conseillers se répartissent comme suit :

Un membre ou deux pour chaque gouvernorat, selon le nombre des habitants, est élu ou sont élus à l'échelle régionale, parmi les membres élus des collectivités locales.

Le tiers des membres de la Chambre est élu à l'échelle nationale, parmi les employeurs, les agriculteurs et les salariés ; les candidatures sont proposées par les organisations professionnelles concernées, dans des listes comprenant au minimum le double du nombre des sièges réservés à chaque catégorie. Les sièges sont répartis à égalité entre les secteurs concernés.

²⁶⁵² Suivant les paragraphes 1 et 2 de l'article 5 de la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002 portant modification de la constitution :

« La Chambre des députés exerce seule ses prérogatives législatives, jusqu'à la constitution de la Chambre des conseillers et l'adoption de son règlement intérieur.

La Chambre des conseillers se réunit dans les quinze jours qui suivent sa constitution ».

Les membres de la Chambre des conseillers sont élus, au suffrage libre et secret, par les membres élus des collectivités locales.

La loi électorale fixe les modalités et les conditions d'élection des membres de la Chambre des conseillers.

Le Président de la République désigne le reste des membres de la Chambre des conseillers, parmi les personnalités et les compétences nationales.

Les membres de la Chambre des conseillers ne doivent pas être liés par des intérêts locaux ou sectoriels.

Le cumul de mandats à la Chambre des députés et à la Chambre des conseillers n'est pas admis.

Article 20 (Modifié par la loi constitutionnelle n°97-65 du 27 octobre 1997 et par la loi constitutionnelle n°2008-52 du 28 juillet 2008).

Est électeur, tout citoyen possédant la nationalité tunisienne depuis au moins cinq ans, âgé de dix-huit ans accomplis et remplissant les conditions prévues par la loi électorale.

Article 21 (Modifié par la loi constitutionnelle n°97-65 du 27 octobre 1997 et par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Est éligible à la chambre des députés, tout électeur né de père tunisien ou de mère tunisienne et âgé au moins de vingt-trois ans accomplis le jour de la présentation de sa candidature.

Le candidat à la Chambre des conseillers doit être né de père tunisien ou de mère tunisienne, âgé au moins de quarante ans accomplis le jour de la présentation de sa candidature, et doit être électeur.

Ces conditions s'appliquent à tous les membres de la Chambre des conseillers.

Le candidat à la Chambre des conseillers doit aussi avoir, selon les cas, une qualité professionnelle qui l'habilite à se porter candidat pour le secteur des employeurs, celui des agriculteurs ou celui des salariés.

Chaque membre de la Chambre des députés et de la Chambre des conseillers prête, avant l'exercice de ses fonctions, le serment ci-après :

"Je jure par Dieu Tout-Puissant de servir mon pays loyalement, de respecter la Constitution et l'allégeance exclusive envers la Tunisie".

Article 22 (Modifié par la loi constitutionnelle n°76-37 du 8 avril 1976 et le paragraphe 2 a été ajouté par l'article 2 de la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

La Chambre des députés est élue pour un mandat de cinq années au cours des trente derniers jours du mandat.

Le mandat des membres de la Chambre des conseillers est fixé à six ans, sa composition est renouvelée par moitié tous les trois ans²⁶⁵³.

²⁶⁵³ Le paragraphe 3 de l'article 5 de la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002 portant modification de la constitution dispose que « contrairement aux dispositions de l'article 22 (nouveau) de la Constitution, la moitié des membres de la Chambre des conseillers est renouvelée, au cours du premier mandat et au terme de la troisième année dudit mandat, par tirage au sort, et ce, compte tenu de la répartition appliquée pour la constitution de cette Chambre, et conformément aux modalités et aux conditions ayant permis l'appartenance à ladite Chambre ; les opérations de tirage au sort et de renouvellement doivent être achevées avant la fin de cette période ».

Article 23 (Modifié par la loi constitutionnelle n°76-37 du 8 avril 1976 et par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

En cas d'impossibilité de procéder aux élections, pour cause de guerre ou de péril imminent, les mandats en cours de la Chambre des députés ou de la Chambre des conseillers sont prorogés par une loi adoptée par la Chambre des députés, jusqu'à ce qu'il soit possible de procéder aux élections. La prorogation s'applique, dans ce cas, au reste des membres de la Chambre des conseillers.

Article 24 (Modifié par la loi constitutionnelle n°76-37 du 8 avril 1976 et par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Le siège de la Chambre des députés et le siège de la Chambre des conseillers sont fixés à Tunis et sa banlieue ; toutefois, dans les circonstances exceptionnelles, l'une des deux Chambre ou les deux Chambres peuvent tenir leurs séances en tout autre lieu du territoire de la République.

Article 25

Chaque député est le représentant de la Nation entière.

Article 26 (Modifié par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Le membre de la Chambre des députés ou le membre de la Chambre des conseillers ne peut être poursuivi, arrêté ou jugé en raison d'opinions exprimées, de propositions émises ou d'actes accomplis dans l'exercice de son mandat au sein de chaque Chambre.

Article 27 (Modifié par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Aucun membre de la Chambre des députés ou de la Chambre des conseillers ne peut, pendant la durée de son mandat, être poursuivi ou arrêté pour crime ou délit, tant que la Chambre concernée n'a pas levé l'immunité parlementaire qui le couvre.

Toutefois, en cas de flagrant délit, il peut être procédé à son arrestation. La Chambre concernée en est informée sans délai. La détention est suspendue si la Chambre concernée le requiert.

Durant les vacances de la Chambre concernée, son bureau la remplace.

Article 28 (Modifié par la loi n°88-88 du 25 juillet 1988 et par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

La Chambre des députés et la Chambre des conseillers exercent le pouvoir législatif, conformément aux dispositions de la Constitution. L'initiative des lois appartient concurremment au Président de la République et aux membres de la Chambre des députés.

Les projets présentés par le Président de la République ont la priorité.

Les projets de loi présentés par les membres de la Chambre des députés ne sont pas recevables lorsque leur adoption aurait pour conséquence une réduction des ressources publiques ou une augmentation de charges, ou de dépenses nouvelles.

Ces dispositions s'appliquent aux amendements apportés aux projets de loi.

La Chambre des députés et la Chambre des conseillers peuvent habiliter le Président de la République, pour un délai limité et en vue d'un objet déterminé, à prendre des décrets-lois qu'il soumettra, selon le cas, à l'approbation de la Chambre des députés ou des deux Chambres, à l'expiration de ce délai.

La Chambre des députés et la Chambre des conseillers adoptent les projets de loi organique à la majorité absolue des membres et les projets de loi ordinaire à la majorité des membres présents, cette majorité ne devant pas être inférieure au tiers des membres de la Chambre concernée.

Le projet de loi organique ne peut être soumis à la délibération de la Chambre des députés qu'à l'expiration d'un délai de quinze jours après son dépôt.

Ont le caractère de lois organiques, les lois prévues par les articles 4, 8, 9, 10, 33, 66, 67, 68, 69, 70, 71 et 75 de la Constitution. La loi électorale revêt la forme de loi organique.

Les projets de loi de finances sont soumis à la Chambre des députés et à la Chambre des conseillers.

La Chambre des députés et la Chambre des conseillers adoptent les projets de loi de finances, et de règlement du budget conformément aux conditions prévues par la loi organique du budget. Si à la date du 31 décembre, la Chambre des conseillers n'adopte pas les projets de loi de finances, tandis que la Chambre des députés les a adoptés, ils sont soumis au Président de la République pour promulgation.

Le budget doit être adopté au plus tard le 31 décembre. Si, passé ce délai, les deux Chambres ne se sont pas prononcées, les dispositions des projets de loi de finances peuvent être mises en vigueur par décret, par tranches trimestrielles renouvelables.

Article 29 (Modifié par la loi constitutionnelle n°67-23 du 30 juin 1976 et par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

La Chambre des députés et la Chambre des conseillers se réunissent, chaque année, en session ordinaire commençant dans le courant du mois d'octobre et prenant fin dans le courant du mois de juillet. Toutefois, la première session de la législature de la Chambre des députés débute dans le courant de la quinzaine qui suit son élection. Le même délai s'applique lors du renouvellement de la moitié des membres de la Chambre des conseillers.

Dans le cas où le débat de la première session de la législature de la Chambre des députés coïncide avec ses vacances, une session d'une durée de quinze jours est ouverte.

Pendant les vacances, la Chambre des députés et la Chambre des conseillers se réunissent en session extraordinaire à la demande du Président de la République ou de la majorité des membres de la Chambre députés, pour examiner un ordre de jour précis.

Article 30 (Modifié par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

La Chambre des députés et la Chambre des conseillers élisent chacune, parmi leurs membres, des commissions permanentes qui fonctionnent sans interruption, même durant les vacances des deux Chambres.

La Chambre des députés et la Chambre des conseillers élisent, parmi leurs membres, des commissions pour précéder à l'examen du projet du plan de développement, et d'autres pour examiner les projets de loi de finances. Chaque chambre élit, également, parmi ses membres, une commission spéciale pour l'immunité parlementaire et une commission spéciale pour l'élaboration ou la modification du règlement intérieur.

Article 31 (Modifié par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Le Président de la République peut, pendant les vacances de la Chambre des députés et de la Chambre des conseillers, prendre des décrets-lois qui sont soumis, selon le cas, à l'approbation de la Chambre des députés ou des deux Chambres, au cours de la session ordinaire qui suit les vacances.

Article 32 (Modifié par la loi constitutionnelle n°97-65 du 27 octobre 1997 et par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Le Président de la République ratifie les traités.

Les traités concernant les frontières de l'Etat, les traités commerciaux, les traités relatifs à l'organisation internationale, les traités portant engagement financier de l'Etat, et les traités contenant

des dispositions à caractère législatif, ou concernant le statut des personnes, ne peuvent être ratifiés qu'après leur approbation par la Chambre des députés.

Les traités n'entrent en vigueur qu'après leur ratification et à condition qu'ils soient appliqués par l'autre partie. Les traités ratifiés par le Président de la République et approuvés par la Chambre des députés ont une autorité supérieure à celle des lois.

Article 33 (Modifiée par la loi constitutionnelle n°76-37 du 8 avril 1976 et par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Les projets de loi présentés par le Président de la République sont soumis, selon le cas, à la Chambre des députés ou aux deux Chambres.

Le président de la Chambre des députés informe le Président de la République et le président de la Chambre des conseillers de l'adoption d'un projet de loi par la Chambre des députés ; l'information est accompagnée du texte adopté.

La Chambre des conseillers achève l'examen du projet adopté par la Chambre des députés dans un délai maximum de quinze jours.

Lorsque la Chambre des conseillers adopte le projet de loi sans y introduire d'amendement, le président de cette Chambre le soumet au Président de la République pour promulgation, et en informe le président de la Chambre des députés, l'information étant accompagnée du texte adopté.

Si la Chambre des conseillers n'adopte pas le texte dans les délais prévus au paragraphe 3 du présent article, le président de la Chambre des députés soumet le projet de loi, adopté par la Chambre des députés, au Président de la République pour promulgation.

Lorsque la Chambre des conseillers adopte le projet de loi, en y introduisant des amendements, le président de la Chambre des conseillers soumet le projet au Président de la République, et en informe le président de la Chambre des députés. Une commission mixte paritaire, composée de membres des deux Chambres, est constituée, sur proposition du Gouvernement, en vue d'élaborer, dans un délai d'une semaine, un texte commun approuvé par le Gouvernement et portant sur les dispositions objet du désaccord entre les deux Chambres.

En cas d'accord sur un texte commun, celui-ci est soumis à la Chambre des députés pour statuer définitivement, dans un délai d'une semaine ; toutefois, ce texte ne peut être amendé qu'après accord du Gouvernement.

Le président de la Chambre des députés soumet au Président de la République, pour promulgation, et selon le cas, soit le projet de loi que la Chambre a adopté sans avoir accepté les amendements, soit le projet de loi amendé, en cas de son adoption par ladite Chambre.

Si la commission mixte paritaire ne parvient pas à élaborer un texte commun dans le délai précité, le président de la Chambre des députés soumet au Président de la République, pour promulgation, le projet de loi adopté par ladite Chambre.

Les procédures prévues aux paragraphes 2 et 4 du présent article s'appliquent aux projets de loi présentés à l'initiative des membres de la Chambre des députés. Si des amendements y sont introduits par la Chambre des conseillers, il est procédé à la constitution d'une commission mixte paritaire composée de membres de deux Chambres, en vue d'élaborer, dans un délai d'une semaine, un texte commun portant sur les dispositions objet du désaccord. En cas d'adoption d'un texte commun, celui-ci est soumis à la Chambre des députés pour statuer définitivement. Dans ce cas, il est fait application du paragraphe 8 du présent article.

Les vacances de la Chambre des députés et de la Chambre des conseillers suspendent les délais prévus par le présent article.

L'organisation du travail de chacune des deux Chambres est fixée par la loi et le règlement intérieur. La loi fixe, également, les relations entre les deux chambres.

Article 34 (Modifié par la loi constitutionnelle n°97-65 du 27 octobre 1997).

Sont pris sous forme de lois, les textes relatifs:

- aux modalités générales d'application de la Constitution, autres que celles devant faire l'objet de lois organiques,
- à la création de catégories d'établissements et d'entreprises publiques,
- à la nationalité, à l'état des personnes et aux obligations,
- à la procédure devant les différents ordres de juridiction,
- à la détermination des crimes et délits et aux peines qui leur sont applicables, ainsi qu'aux contraventions pénales sanctionnées par une peine privative de liberté,
- à l'amnistie,
- à l'assiette, aux taux et aux procédures de recouvrement des impôts, sauf délégation accordée au Président de la République par les lois de finances et les lois fiscales,
- au régime d'émission de la monnaie,
- aux emprunts et engagements financiers de l'Etat,
- aux garanties fondamentales accordées aux fonctionnaires civils et militaires.

La loi détermine les principes fondamentaux:

- du régime de la propriété et des droits réels,
- de l'enseignement,
- de la santé publique,
- du droit du travail et de la sécurité sociale.

Article 35 (Modifié par la loi constitutionnelle n°97-65 du 27 octobre 1997 et par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Les matières, autres que celles qui sont du domaine de la loi, relèvent du pouvoir réglementaire général. Les textes relatifs à ces matières peuvent être modifiés par décret sur avis du Conseil constitutionnel.

Le Président de la République peut opposer l'irrecevabilité de tout projet de loi ou d'amendement intervenant dans le domaine du pouvoir réglementaire général. Le Président de la République soumet la question au Conseil constitutionnel qui statue dans un délai maximum de dix jours à partir de la date de réception.

Article 36 (Modifié par la loi constitutionnelle n°76-37 du 8 avril 1976).

La loi approuve le plan de développement.

Elle autorise les ressources et les charges de l'Etat dans les conditions prévues par la loi organique du budget.

CHAPITRE III²⁶⁵⁴
LE POUVOIR EXECUTIF

Article 37

Le pouvoir exécutif est exercé par le Président de la République assisté d'un gouvernement dirigé par un Premier ministre.

Section I - Le Président de la République

Article 38

Le Président de la République est le chef de l'Etat. Sa religion est l'Islam.

Article 39 (Modifié par la loi constitutionnelle n°88-88 du 25 juillet 1988 et par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Le Président de la République est élu pour cinq ans au suffrage universel, libre, direct et secret, et à la majorité absolue des voix exprimées, au cours des trente derniers jours du mandat présidentiel. Dans le cas où cette majorité n'est pas obtenue au premier tour du scrutin, il est procédé le deuxième dimanche qui suit le jour du vote à un second tour. Ne peuvent se présenter au second tour que les deux candidats ayant recueilli le plus grand nombre de suffrages au premier tour, compte tenu des retraits, le cas échéant, et ce, conformément aux conditions prévues par la loi électorale.

En cas d'impossibilité de procéder en temps utile aux élections, pour cause de guerre ou de péril imminent, le mandat du Président est prorogé par une loi adoptée par la Chambre des députés, et ce, jusqu'à ce qu'il soit possible de procéder aux élections.

Le Président de la République est rééligible.

Article 40 (Modifié par la loi constitutionnelle n°88-88 du 25 juillet 1988 et par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Peut se porter candidat à la Présidence de la République tout Tunisien, jouissant exclusivement de la nationalité tunisienne, de religion musulmane, de père, de mère, de grands-pères paternel et maternel tunisiens, demeurés tous de nationalité tunisienne sans discontinuité.

En outre, le candidat doit être, le jour de dépôt de sa candidature, âgé de quarante ans au moins et de soixante-dix ans au plus et jouir de tous ses droits civils et politiques.

Le candidat est présenté par un nombre de membres de la Chambre des députés et de présidents de municipalités, conformément aux modalités et conditions fixées par la loi électorale.²⁶⁵⁵

²⁶⁵⁴ Le chapitre III (articles 37 à 63) a été modifié par la loi constitutionnelle n°76-37 du 8 avril 1976).

²⁶⁵⁵ L'article 2 de la loi constitutionnelle n°2008-52 du 28 juillet 2008 dispose que : « *Des dispositions dérogatoires sont insérées au troisième alinéa de l'article 40 de la constitution ainsi qu'il suit : A défaut de remplir la condition de présentation du candidat prévue au troisième alinéa de l'article 40 de la constitution, peut se porter candidat à la Présidence de la République, à titre exceptionnel pour les élections présidentielles de l'année 2009, le premier responsable de chaque parti politique, qu'il soit président ou secrétaire général ou premier secrétaire de son parti, à condition qu'il soit élu à cette responsabilité et qu'il soit le jour du dépôt de la demande de sa candidature, en exercice de cette responsabilité, et ce, depuis une période qui ne soit pas inférieure à deux années consécutives depuis son élection à cette responsabilité* ».

La candidature est enregistrée sur un registre spécial tenu par le Conseil constitutionnel.

Le Conseil constitutionnel statue sur la validité des candidatures, proclame le résultat des élections et se prononce sur les requêtes qui lui sont présentées à ce sujet, conformément aux dispositions de la loi électorale.

Article 41 (Le paragraphe 2 a été ajouté par l'article 2 de la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Le Président de la République est le garant de l'indépendance nationale, de l'intégrité du territoire et du respect de la Constitution et des lois ainsi que de l'exécution des traités. Il veille au fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels et assure la continuité de l'Etat.

Le Président de la République bénéficie d'une immunité juridictionnelle durant l'exercice de ses fonctions. Il bénéficie aussi de cette immunité juridictionnelle après la fin de l'exercice de ses fonctions en ce qui concerne les actes qu'il a accomplis à l'occasion de l'exercice de ses fonctions.

Article 42 (Modifié par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Le Président de la République élu prête devant la Chambre des députés et la Chambre des conseillers, en séance commune, le serment ci-après :

«Je jure par Dieu Tout-Puissant de sauvegarder l'indépendance de la patrie et l'intégrité de son territoire, de respecter la Constitution du pays et sa législation et de veiller scrupuleusement sur les intérêts de la Nation».

Article 43

Le siège officiel de la Présidence de la République est fixé à Tunis et sa banlieue. Toutefois, dans les circonstances exceptionnelles, il peut être transféré provisoirement en tout autre lieu du territoire de la République.

Article 44

Le Président de la République est le chef Suprême des Forces Armées.

Article 45

Le Président de la République accrédite les représentants diplomatiques auprès des puissances étrangères. Les représentants diplomatiques des puissances étrangères sont accrédités auprès de lui.

Article 46 (Le paragraphe 2 a été ajouté par l'article 2 de la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

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, après consultation du Premier ministre et du président de la Chambre des députés « et du président de la Chambre des conseillers »²⁶⁵⁶.

Il adresse à ce sujet un message au peuple.

Pendant cette période, le Président de la République ne peut dissoudre la Chambre des députés et il ne peut être présenté de motion de censure contre le gouvernement.

²⁶⁵⁶ Ajouté par l'article 4 de la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002.

Ces mesures cessent d'avoir effet dès qu'auront pris fin les circonstances qui les ont engendrés. Le Président de la République adresse un message à la Chambre des députés « et à la Chambre des conseillers »²⁶⁵⁷ à ce sujet.

Article 47 (Modifié par la loi constitutionnelle n°97-65 du 27 octobre 1997).

Le Président de la République peut soumettre directement au référendum les projets de la loi ayant une importance nationale ou les questions touchant à l'intérêt supérieur du pays sans que ces projets et questions soient contraires à la Constitution.

Lorsque le référendum a conclu à l'adoption du projet, le Président de la République le promulgue dans un délai maximum de quinze jours à compter de la date de proclamation des résultats.

La loi électorale fixe les modalités de déroulement du référendum et de proclamation des résultats.

Article 48 (Modifié par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Le Président de la République conclut les traités.

Il déclare la guerre et conclut la paix avec l'approbation de la Chambre des députés.

Il dispose du droit de grâce.

Article 49 (Modifié par la loi constitutionnelle 2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Le Président de la République oriente la politique générale de l'Etat, en définit les options fondamentales et en informe la Chambre des députés.

Le Président de la République communique avec la Chambre des députés et la Chambre des conseillers, soit directement, soit par message qu'il leur adresse.

Article 50

Le Président de la République nomme le Premier ministre et, sur proposition de celui-ci, les autres membres du gouvernement.

Le Président de la République préside le conseil des ministres.

Article 51

Le Président de la République met fin aux fonctions du Gouvernement ou de l'un de ses membres de sa propre initiative ou sur proposition du Premier ministre.

Article 52 (Modifié par la loi constitutionnelle n°97-65 du 27 octobre 1997 et par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Le Président de la République promulgue les lois constitutionnelles, organiques et ordinaires et en assure la publication au Journal Officiel de la République Tunisienne dans un délai maximum de quinze jours à compter de la transmission qui lui en est faite par le président de la Chambre des députés, « ou le président de la Chambre des conseillers selon le cas »²⁶⁵⁸.

Le Président de la République peut, pendant ce délai, renvoyer le projet de loi à la Chambre des députés pour une deuxième lecture. Si le projet de la loi est adopté par la Chambre des députés à la majorité des deux tiers de ses membres, la loi est promulguée et publiée dans un second délai maximum de quinze jours.

Dans le délai prévu au paragraphe premier du présent article, et sur avis du Conseil constitutionnel, le Président de la République peut renvoyer le projet de loi, ou certains de ses articles après modification,

²⁶⁵⁷ *Ibid.*

²⁶⁵⁸ Ajouté par l'article 4 de la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002.

à la Chambre des députés pour une nouvelle délibération. Après cette adoption, le projet de loi est promulgué et publié dans un délai maximum de quinze jours, à compter de la date de sa transmission au Président de la République.

Article 53 (Modifié par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Le Président de la République veille à l'exécution des lois, exerce le pouvoir réglementaire général et peut en déléguer tout ou partie au Premier ministre.

Article 54

Les projets de lois sont délibérés en conseil des ministres.

Les décrets à caractère réglementaire sont contresignés par le Premier ministre et le membre du gouvernement intéressé.

Article 55 (Le paragraphe 2 a été ajouté par l'article 2 de la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Le Président de la République nomme aux emplois supérieurs civils et militaires, sur proposition du Gouvernement.

Le Président de la République peut déléguer au Premier ministre le pouvoir de nomination à certains de ces emplois.

Article 56 (Modifié par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

En cas d'empêchement provisoire, le Président de la République peut déléguer, par décret, ses attributions au Premier ministre, à l'exclusion du pouvoir de dissolution de la Chambre de députés.

Au cours de l'empêchement provisoire du Président de la République, le Gouvernement, même s'il est l'objet d'une motion de censure, reste en place jusqu'à la fin de cet empêchement.

Le Président de la République informe le président de la Chambre des députés et le président de la Chambre des conseillers de la délégation provisoire de ses pouvoirs.

Article 57 (Modifié par la loi constitutionnelle n°88-88 du 25 juillet 1988 et par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

En cas de vacance de la Président de la République pour cause de décès, de démission ou d'empêchement absolu, le Conseil constitutionnel se réunit immédiatement et constate la vacance définitive à la majorité absolue de ses membres. Il adresse une déclaration à ce sujet au président de la Chambre des députés qui est immédiatement investi des fonctions de la Présidence de l'Etat par intérim, pour une période variant entre quarante-cinq jours au moins et soixante jours au plus. Si la vacance définitive coïncide avec la dissolution de la Chambre des députés, le président de la Chambre des conseillers est investi des fonctions de la Présidence de l'Etat, par intérim et pour la même période.

Le Président de la République par intérim prête le serment constitutionnel devant la Chambre des députés et la Chambre des conseillers réunies en séance commune et, le cas échéant, devant les deux bureaux des deux Chambres. Si la vacance définitive coïncide avec la dissolution de la Chambre des députés, le Président de la République par intérim prête le serment constitutionnel devant la Chambre des conseillers et, le cas échéant, devant son bureau.

Le Président de la République par intérim ne peut présenter sa candidature à la Présidence de la République même en cas de démission.

Le Président de la République par intérim exerce les attributions dévolues au Président de la République sans, toutefois, pouvoir recourir au référendum, démettre le Gouvernement, dissoudre la Chambre des députés ou prendre les mesures exceptionnelles prévues par l'article 46.

Il ne peut être procédé, au cours de la période de la Présidence par intérim, ni à la modification de la Constitution ni à la présentation d'une motion de censures contre le Gouvernement.

Durant cette même période, des élections présidentielles sont organisées pour élire un nouveau Président de la République pour un mandat de cinq ans.

Le nouveau Président de la République peut dissoudre la Chambre des députés et organiser des élections législatives anticipées conformément aux dispositions du deuxième alinéa de l'article 63.

Section II - Le Gouvernement

Article 58

Le gouvernement veille à la mise en oeuvre de la politique générale de l'Etat, conformément aux orientations et aux options définies par le Président de la République.

Article 59

Le Gouvernement est responsable de sa gestion devant le Président de la République.

Article 60 (Modifié par la loi constitutionnelle n°88-88 du 25 juillet 1988).

Le Premier ministre dirige et coordonne l'action du Gouvernement. Il supplée, le cas échéant, le Président de la République dans la Présidence du conseil des ministres ou de tout autre conseil.

Article 61 (Modifié par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Les membres du Gouvernement ont accès à la Chambre des députés et à la Chambre des conseillers, ainsi qu'à leurs commissions.

Tout membre de la Chambre des députés peut adresser au Gouvernement des questions écrites ou orales.

Une séance périodique est consacrée aux questions orales des membres de la Chambre des députés et aux réponses au Gouvernement. La séance périodique peut aussi être consacrée à un débat entre la Chambre des députés et le Gouvernement, concernant les politiques sectorielles. Une séance de l'assemblée plénière peut, aussi, être consacrée aux réponses aux questions orales portant sur des sujets d'actualité.

Article 62 (Modifié par la loi constitutionnelle n°88-88 du 25 juillet 1988 et par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

La Chambre des députés peut mettre en cause la responsabilité du Gouvernement, par le vote d'une motion de censure, s'il s'avère à la Chambre qu'il n'agit pas en conformité avec la politique générale de l'Etat et les options fondamentales prévues par les articles 49 et 58.

La motion de censure n'est recevable que si elle est motivée et signée par le tiers au moins des membres de la Chambre des députés, le vote ne peut intervenir que quarante-huit heures après le dépôt de la motion de censure.

Lorsqu'une motion de censure est adoptée à la majorité des deux tiers des députés, le Président de la République accepte la démission du Gouvernement présenté par le Premier ministre.

Article 63 (Modifié par la loi constitutionnelle n°88-88 du 25 juillet 1988).

En cas d'adoption par la Chambre des députés d'une deuxième motion de censure à la majorité des deux tiers pendant la même législature, le Président de la République peut soit accepter la démission du Gouvernement, soit dissoudre la Chambre des députés.

Le décret portant dissolution de la Chambre des députés doit comporter convocation des électeurs pour de nouvelles élections dans un délai maximum de trente jours.

En cas de dissolution prononcée dans les conditions de l'alinéa premier du présent article, le Président de la République peut prendre des décrets-lois qui doivent être soumis par la suite à la ratification de la Chambre des députés « et de la Chambre des conseillers selon le cas »²⁶⁵⁹.

La chambre, nouvellement élue, se réunit de plein droit dans les huit jours qui suivent la proclamation des résultats du scrutin.

**CHAPITRE IV
LE POUVOIR JUDICIAIRE**

Article 64

Les jugements sont rendus au nom du peuple et exécutés au nom du Président de la République.

Article 65

L'autorité judiciaire est indépendante; les magistrats ne sont soumis, dans l'exercice de leurs fonctions, qu'à l'autorité de la loi.

Article 66

Les magistrats sont nommés par décret du Président de la République sur proposition du conseil supérieur de la magistrature. Les modalités de leur recrutement sont fixées par la loi.

Article 67

Le conseil supérieur de la magistrature, dont la composition et les attributions sont fixées par la loi, veille au respect des garanties accordées aux magistrats en matière de nomination, d'avancement, de mutation et de discipline.

**CHAPITRE V
LA HAUTE COUR**

Article 68

La Haute cour se constitue en cas de haute trahison commise par un membre du gouvernement. La compétence et la composition de la Haute cour ainsi que la procédure applicable devant elle sont fixées par la loi.

²⁶⁵⁹ Ajouté par l'article 4 de la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002.

CHAPITRE VI LE CONSEIL D'ETAT

Article 69 (Modifié par la loi constitutionnelle n°97-65 du 27 octobre 1997).

Le Conseil d'Etat se compose de deux organes:

- 1 – le Tribunal administratif,
- 2 – la Cour des comptes.

La loi détermine l'organisation du Conseil d'Etat et de ses deux organes, et fixe la compétence et la procédure applicable devant ces organes.

CHAPITRE VII LE CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL

Article 70

Le Conseil économique et social est un organe consultatif en matière économique et sociale. Sa composition et ses rapports avec la Chambre des députés « et la Chambre des conseillers »²⁶⁶⁰ sont fixés par la loi.

CHAPITRE VIII LES COLLECTIVITES LOCALES

Article 71 (Modifié par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Les conseils municipaux, les conseils régionaux et les structures auxquelles la loi confère la qualité de collectivité locale gèrent les affaires locales dans les conditions prévues par la loi.

CHAPITRE IX²⁶⁶¹ LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL

Article 72 (Le paragraphe 4 a été ajouté par l'article 2 de la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Le Conseil Constitutionnel examine les projets de loi qui lui sont soumis par le Président de la République quant à leur conformité ou leur comptabilité avec la Constitution. La saisine du Conseil est obligatoire pour les projets de lois organiques, les projets de loi prévus à l'article 47 de la Constitution, ainsi que les projets de lois relatifs aux modalités générales d'application de la Constitution, à la nationalité, à l'état des personnes, aux obligations, à la détermination des crimes et délits et aux peines

²⁶⁶⁰ Ajouté par l'article 4 de la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002.

²⁶⁶¹ Le chapitre IX a été ajouté par la loi constitutionnelle n°95-90 du 6 novembre 1995.

qui leur sont applicables, à la procédure devant les différents ordres de juridictions, à l'amnistie, ainsi qu'aux principes fondamentaux du régime de la propriété et des droits réels, de l'enseignement, de la santé publique, du droit du travail et de la sécurité sociale.

De même, le Président de la République soumet obligatoirement, au Conseil Constitutionnel les traités visés à l'article 2 de la Constitution.

Il peut également lui soumettre toutes questions touchant l'organisation et le fonctionnement des institutions.

Le Conseil constitutionnel statue sur les recours concernant l'élection des membres de la Chambre des députés et de la Chambre des conseillers. Il contrôle la régularité des opérations de référendum et en proclame les résultats. La loi électorale fixe les procédures prévues en la matière.

Article 73

Les projets du Président de la République sont soumis au Conseil Constitutionnel avant leur transmission à la Chambre des Députés ou leur soumission à référendum.

Le Président de la République soumet au Conseil Constitutionnel, durant le délai de promulgation et de publication prévu à l'article 52 de la Constitution, les modifications concernant le fond apportées aux projets de lois adoptés par la Chambre des Députés et qui ont été précédemment soumis au Conseil constitutionnel conformément aux dispositions du présent article. Il en informe le Président de la Chambre des Députés.

Dans ce cas, le délai précité est interrompu jusqu'à communication au Président de la République de l'avis du Conseil Constitutionnel, sans que l'interruption excède un mois.

Article 74 (Le paragraphe 3 a été ajouté par l'article 2 de la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).

Le Président de la République soumet au Conseil Constitutionnel, après adoption, les projets de lois proposés par les députés, dans les délais de promulgation et de publication prévus à l'article 52, dans les cas où la saisine du Conseil est obligatoire en vertu de l'article 72. Il en informe le Président de la Chambre des Députés.

Dans ce cas, il est fait application des dispositions du troisième alinéa de l'article 73.

Le règlement intérieur de la Chambre des députés et le règlement intérieur de la Chambre des conseillers sont soumis au Conseil constitutionnel avant leur mise en application, et ce, afin d'examiner leur conformité ou leur compatibilité avec la Constitution.

Article 75 (Modifié par la loi constitutionnelle n°98-76 du 2 novembre 1998 et par la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002).²⁶⁶²

L'avis du Conseil constitutionnel doit être motivé. Il s'impose à tous les pouvoirs publics sauf s'il porte sur les questions prévues au troisième paragraphe de l'article 72 de la Constitution.

Le Président de la République transmet à la Chambre des députés et à la Chambre des conseillers les projets de lois examinés par le Conseil Constitutionnel, conformément aux dispositions du paragraphe premier de l'article 73 de la Constitution, accompagnés d'une copie de l'avis du Conseil constitutionnel.

²⁶⁶² Le paragraphe 4 de l'article 5 de la loi constitutionnelle n°2002-51 du 1^{er} juin 2002 dispose que « jusqu'à la publication de la loi organique relative au Conseil constitutionnel et à la désignation de ses membres, conformément aux dispositions de l'article 75 (nouveau) de la Constitution, les dispositions constitutionnelles actuelles concernant le Conseil constitutionnel demeurent en vigueur ».

Le Président de la République transmet à la Chambre des députés une copie de l'avis du Conseil constitutionnel dans les cas prévus par le deuxième alinéa de l'article 73 et le paragraphe premier de l'article 74 de la Constitution.

Les décisions du Conseil constitutionnel en matière électorale sont définitives et ne sont susceptibles d'aucun recours.

Le Conseil constitutionnel se compose de neuf membres ayant une compétence confirmée, et ce, indépendamment de l'âge, dont quatre, y compris le président, sont désignés par le Président de la République, et deux par le président de la Chambre des députés, et ce, pour une période de trois ans renouvelable deux fois, et trois membres sont désignés ès qualité : le premier président de la Cour de cassation, le premier président du Tribunal administratif et le premier président de la Cour des comptes.

Les membres du Conseil constitutionnel ne peuvent pas exercer des fonctions gouvernementales ou parlementaires. Ils ne peuvent pas non plus assumer des fonctions de direction politique ou syndicale ou exercer des activités susceptibles de porter atteinte à leur neutralité ou à leur indépendance. La loi fixe, le cas échéant, les autres cas de non cumul.

La loi fixe, en outre, les garanties dont bénéficient les membres du Conseil constitutionnel et qui sont nécessaires pour l'exercice de leurs fonctions, ainsi que les règles de fonctionnement et les procédures du Conseil constitutionnel.

CHAPITRE X REVISION DE LA CONSTITUTION

Article 76 (Modifié par la loi constitutionnelle n°97-65 du 27 octobre 1997).

L'initiative de révision de la constitution appartient au Président de la République ou au tiers au moins des membres de la Chambre des députés, sous réserve qu'elle ne porte pas atteinte à la forme républicaine de l'Etat.

Le Président de la République peut soumettre les projets de révision de la constitution au référendum.

Article 77 (Modifié par la loi constitutionnelle n°97-65 du 27 octobre 1997).

La chambre des députés délibère sur la révision proposée à la suite d'une résolution prise à la majorité absolue, après détermination de l'objet de la révision et son examen par une commission ad hoc.

En cas de recours au référendum, le Président de la République soumet le projet de révision de la constitution au peuple après son adoption par la Chambre des députés à la majorité absolue de ses membres au cours d'une seule lecture.

Article 78 (Modifié par la loi constitutionnelle n°97-65 du 27 octobre 1997).

Le Président de la République promulgue sous forme de loi constitutionnelle la loi portant révision de la Constitution adoptée par la Chambre des députés, conformément à l'article 52 de la Constitution.

Le Président de la République promulgue sous forme de loi constitutionnelle la loi portant révision de la Constitution approuvée par le peuple, dans un délai ne dépassant pas les quinze jours qui suivent la date de proclamation des résultats du référendum.

La loi électorale fixe les modalités de déroulement du référendum et de proclamation des résultats.

La présente loi sera exécutée comme Constitution de la République Tunisienne.

Fait au palais du Bardo le 1^{er} juin 1959 (25 doul kaâda 1378).

Le Président de République Tunisienne
HABIB BOURGUIBA

La Constitution du 27 janvier 2014

Au nom de Dieu, le Clément, le Miséricordieux.

Préambule,

Nous, représentants du peuple tunisien, membres de l'Assemblée nationale constituante; Fiers du combat de notre peuple pour l'indépendance, l'édification de l'État et la délivrance de la tyrannie, et en réponse à sa libre volonté. En vue de réaliser les objectifs de la Révolution de la liberté et de la dignité, Révolution du 17 décembre 2010 - 14 janvier 2011, fidèles au sang versé par nos braves martyrs et aux sacrifices des Tunisiens et Tunisiennes au fil des générations et rompant avec l'oppression, l'injustice et la corruption ;

Exprimant l'attachement de notre peuple aux enseignements de l'Islam et à ses finalités caractérisés par l'ouverture et la tolérance, ainsi qu'aux valeurs humaines et aux principes universels et supérieurs des droits de l'Homme. S'inspirant de notre patrimoine civilisationnel tel qu'il résulte de la succession des différentes étapes de notre histoire et des mouvements réformistes éclairés qui reposent sur les fondements de notre identité arabe et islamique et sur l'acquis civilisationnel de l'humanité, attachés aux acquis nationaux réalisés par notre peuple ;

En vue d'édifier un régime républicain démocratique et participatif, dans le cadre d'un État civil dans lequel la souveraineté appartient au peuple, par l'alternance pacifique au pouvoir à travers des élections libres et sur le fondement du principe de la séparation des pouvoirs et de leur équilibre, un régime dans lequel le droit de s'organiser reposant sur le pluralisme , la neutralité de l'administration et la bonne gouvernance, constitue le fondement de la compétition politique, un régime dans lequel l'État garantit la primauté de la loi, le respect des libertés et des droits de l'Homme, l'indépendance de la justice, l'égalité de tous les citoyens et citoyennes en droits et en devoirs et l'équité entre les régions ;

Considérant le statut de l'Homme en tant qu'être doué de dignité et en vue de consolider notre appartenance culturelle et civilisationnelle à l'Ummah arabe et islamique, en se basant sur l'unité nationale fondée sur la citoyenneté, la fraternité, l'entraide et la justice sociale, et en vue de consolider l'unité du Maghreb, en tant qu'étape vers la réalisation de l'unité arabe, la complémentarité avec les peuples musulmans et africains et la coopération avec les peuples du monde, en vue de défendre les opprimés en tout lieu et le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, ainsi que la juste cause de tous les mouvements de libération, à leur tête le mouvement de libération de la Palestine, et en vue de combattre toutes les formes d'occupation et de racisme ;

Conscients de la nécessité de contribuer à la protection du milieu naturel et d'un environnement sain, propre à garantir la pérennité de nos ressources naturelles et la permanence d'une vie paisible aux générations futures; concrétisant la volonté du peuple d'être créateur de sa propre histoire, convaincus que la science, le travail et la créativité sont des valeurs humaines supérieures, visant l'excellence et aspirant à offrir son apport à la civilisation, et ce, sur la base de l'indépendance de la décision nationale, de la paix dans le monde et de la solidarité humaine ;

Arrêtons, au nom du peuple et par la grâce de Dieu, la présente Constitution.

Chapitre premier **Des principes généraux**

Article premier :

La Tunisie est un État libre, indépendant et souverain, l'islam est sa religion, l'arabe sa langue et la République son régime.

Le présent article ne peut faire l'objet de révision.

Article 2 :

La Tunisie est un État civil, fondé sur la citoyenneté, la volonté du peuple et la primauté du droit.

Le présent article ne peut faire l'objet de révision.

Article 3 :

Le peuple est le titulaire de la souveraineté et la source des pouvoirs. Il les exerce à travers ses représentants élus ou par voie de référendum.

Article 4 :

Le drapeau de la République tunisienne est rouge, en son milieu figure un disque blanc comportant une étoile rouge à cinq branches entourée d'un croissant rouge, conformément à ce qui est prévu par la loi.

L'hymne national de la République tunisienne est «Humat Al-Hima». Il est fixé par loi.

La devise de la République tunisienne est « Liberté, Dignité, Justice, Ordre ».

Article 5 :

La République tunisienne constitue une partie du Maghreb arabe. Elle œuvre pour son unité et prend toutes les mesures pour sa concrétisation.

Article 6 :

L'État protège la religion, garantit la liberté de croyance, de conscience et de l'exercice des cultes. Il assure la neutralité des mosquées et des lieux de culte de l'exploitation partisane.

L'État s'engage à diffuser les valeurs de modération et de tolérance et à protéger le sacré et empêcher qu'on y porte atteinte. Il s'engage également à prohiber et empêcher les accusations d'apostasie, ainsi que l'incitation à la haine et à la violence et à les juguler.

Article 7 :

La famille est la cellule de base de la société. Il incombe à l'État de la protéger.

Article 8 :

La jeunesse est une force active dans la construction de la patrie.

L'État assure les conditions propices au développement des capacités de la jeunesse et à la mise en œuvre de ses potentialités. Il encourage les jeunes à assurer leurs responsabilités et à élargir leur contribution au développement social, économique, culturel et politique.

Article 9 :

La préservation de l'unité nationale et la défense de son intégrité constituent un devoir sacré pour tous les citoyens. Le service national est obligatoire conformément aux formes et conditions prévues par la loi.

Article 10 :

L'acquiescement de l'impôt et la contribution aux charges publiques, conformément à un système juste et équitable, constituent un devoir.

L'État met en place les mécanismes propres à garantir le recouvrement de l'impôt et la lutte contre l'évasion et la fraude fiscales.

Il veille à la bonne gestion des deniers publics et prend les mesures nécessaires pour les utiliser conformément aux priorités de l'économie nationale. Il agit en vue d'empêcher la corruption et tout ce qui est de nature à porter atteinte à la souveraineté nationale.

Article 11 :

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.

Article 12 :

L'État agit en vue d'assurer la justice sociale, le développement durable et l'équilibre entre les régions, en tenant compte des indicateurs de développement et du principe de l'inégalité compensatrice. Il assure également l'exploitation rationnelle des ressources nationales.

Article 13 :

Les ressources naturelles appartiennent au peuple tunisien. L'État y exerce sa souveraineté en son nom.

Les accords d'investissement relatifs à ces ressources sont soumis à la commission spéciale de l'Assemblée des représentants du peuple. Les conventions y afférentes sont soumises à l'approbation de l'Assemblée.

Article 14 :

L'État s'engage à renforcer la décentralisation et à la mettre en œuvre sur l'ensemble du territoire national, dans le cadre de l'unité de l'État.

Article 15 :

L'Administration publique est au service du citoyen et de l'intérêt général. Elle est organisée et agit conformément aux principes de neutralité, d'égalité et de continuité du service public, et conformément aux règles de transparence, d'intégrité, d'efficacité et de redevabilité.

Article 16 :

L'État garantit la neutralité des institutions éducatives de l'exploitation partisane.

Article 17 :

L'État seul est habilité à créer des forces armées et des forces de sûreté intérieure, conformément à la loi et au service de l'intérêt général.

Article 18 :

L'Armée nationale est une armée républicaine. Elle constitue une force militaire armée fondée sur la discipline et composée et organisée conformément à la loi. Il lui incombe de défendre la nation, d'assurer son indépendance et son intégrité territoriale. Elle est assujettie à une neutralité totale. L'armée nationale apporte son concours aux autorités civiles dans les conditions fixées par la loi.

Article 19 :

La sûreté nationale est républicaine; ses forces sont chargées de maintenir la sécurité et l'ordre public, de protéger les individus, les institutions et les biens, et d'exécuter la loi dans le respect des libertés et de la neutralité totale.

Article 20 :

Les conventions approuvées par le Parlement et ratifiées sont supérieures aux lois et inférieures à la Constitution.

Chapitre II **Des droits et libertés**

Article 21 :

Les citoyens et les citoyennes sont égaux en droits et en devoirs. Ils sont égaux devant la loi sans discrimination.

L'État garantit aux citoyens et aux citoyennes les libertés et les droits individuels et collectifs. Il leur assure les conditions d'une vie digne.

Article 22 :

Le droit à la vie est sacré. Il ne peut y être porté atteinte, sauf dans des cas extrêmes fixés par la loi.

Article 23 :

L'État protège la dignité de l'être humain et son intégrité physique et interdit la torture morale ou physique. Le crime de torture est imprescriptible.

Article 24 :

L'État protège la vie privée, l'inviolabilité du domicile et le secret des correspondances, des communications et des données personnelles.

Tout citoyen dispose de la liberté de choisir son lieu de résidence et de circuler à l'intérieur du territoire ainsi que du droit de le quitter.

Article 25 :

Aucun citoyen ne peut être déchu de la nationalité tunisienne, ni être exilé ou extradé, ni empêché de revenir dans son pays.

Article 26 :

Le droit d'asile politique est garanti conformément à ce qui est prévu par la loi; il est interdit d'extrader les personnes qui bénéficient de l'asile politique.

Article 27 :

Tout inculpé est présumé innocent jusqu'à l'établissement de sa culpabilité, au cours d'un procès équitable qui lui assure toutes les garanties nécessaires à sa défense en cours de poursuite et lors du procès.

Article 28 :

La peine est personnelle et ne peut être prononcée qu'en vertu d'un texte de loi antérieur, hormis le cas d'un texte plus favorable à l'inculpé.

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. La durée de l'arrestation ou de la détention est fixée par loi.

Article 30 :

Tout détenu a droit à un traitement humain qui préserve sa dignité. L'État prend en considération l'intérêt de la famille et veille, lors de l'exécution des peines privatives de liberté, à la réhabilitation du détenu et à sa réinsertion dans la société.

Article 31 :

Les libertés d'opinion, de pensée, d'expression, d'information et de publication sont garanties. Aucun contrôle préalable ne peut être exercé sur ces libertés.

Article 32 :

L'État garantit le droit à l'information et le droit d'accès à l'information.

L'État œuvre en vue de garantir le droit d'accès aux réseaux de communication.

Article 33 :

Les libertés académiques et la liberté de la recherche scientifique sont garanties.

L'État assure les ressources nécessaires au progrès de la recherche scientifique et technologique.

Article 34 :

Les droits d'élire, de voter et de se porter candidat sont garantis conformément à ce qui est prévu par la loi.

L'État veille à garantir la représentativité de la femme dans les assemblées élues.

Article 35 :

La liberté de constituer des partis politiques, des syndicats et des associations est garantie.

Les partis politiques, les syndicats et les associations s'engagent dans leurs statuts et leurs activités à respecter les dispositions de la Constitution et de la loi, ainsi que la transparence financière et le rejet de la violence.

Article 36 :

Le droit syndical, y compris le droit de grève, est garanti.

Ce droit ne s'applique pas à l'Armée nationale.

Le droit de grève ne s'applique pas aux forces de sécurité intérieure et à la douane.

Article 37 :

La liberté de réunion et de manifestation pacifiques est garantie.

Article 38 :

Tout être humain a droit à la santé.

L'État garantit la prévention et les soins de santé à tout citoyen et assure les moyens nécessaires à la sécurité et à la qualité des services de santé.

L'État garantit la gratuité des soins pour les personnes sans soutien ou ne disposant pas de ressources suffisantes. Il garantit le droit à une couverture sociale conformément à ce qui est prévu par la loi.

Article 39 :

L'instruction est obligatoire jusqu'à l'âge de seize ans.

L'État garantit le droit à l'enseignement public et gratuit à tous ses niveaux. Il veille à mettre les moyens nécessaires au service d'une éducation, d'un enseignement et d'une formation de qualité. L'État veille également à l'enracinement des jeunes générations dans leur identité arabe et islamique et leur appartenance nationale. Il veille à la consolidation de la langue arabe, sa promotion et sa généralisation. Il encourage l'ouverture sur les langues étrangères et les civilisations. Il veille à la diffusion de la culture des droits de l'Homme.

Article 40 :

Tout citoyen et toute citoyenne a droit au travail. L'État prend les mesures nécessaires afin de le garantir sur la base du mérite et de l'équité.

Tout citoyen et toute citoyenne a droit au travail dans des conditions favorables et avec un salaire équitable.

Article 41 :

Le droit de propriété est garanti, il ne peut y être porté atteinte que dans les cas et avec les garanties prévus par la loi.

La propriété intellectuelle est garantie.

Article 42 :

Le droit à la culture est garanti.

La liberté de création est garantie. L'État encourage la créativité culturelle et soutient la culture nationale dans son enracinement, sa diversité et son renouvellement, en vue de consacrer les valeurs de tolérance, de rejet de la violence, d'ouverture sur les différentes cultures et de dialogue entre les civilisations.

L'État protège le patrimoine culturel et en garantit le droit au profit des générations futures.

Article 43 :

L'État encourage le sport et s'emploie à fournir les moyens nécessaires à l'exercice des activités sportives et de loisir.

Article 44 :

Le droit à l'eau est garanti.

Il est du devoir de l'État et de la société de préserver l'eau et de veiller à la rationalisation de son exploitation.

Article 45 :

L'État garantit le droit à un environnement sain et équilibré et contribue à la protection du milieu. Il incombe à l'État de fournir les moyens nécessaires à l'élimination de la pollution de l'environnement.

Article 46 :

L'État s'engage à protéger les droits acquis de la femme et veille à les consolider et les promouvoir.

L'État garantit l'égalité des chances entre l'homme et la femme pour l'accès aux diverses responsabilités et dans tous les domaines.

L'État s'emploie à consacrer la parité entre la femme et l'homme dans les assemblées élues.

L'État prend les mesures nécessaires en vue d'éliminer la violence contre la femme.

Article 47 :

La dignité, la santé, les soins, l'éducation et l'instruction constituent des droits garantis à l'enfant par son père et sa mère et par l'État. L'État doit assurer aux enfants toutes les formes de protection sans discrimination et conformément à l'intérêt supérieur de l'enfant.

Article 48 :

L'État protège les personnes handicapées contre toute discrimination.

Tout citoyen handicapé a droit, en fonction de la nature de son handicap, de bénéficier de toutes les mesures propres à lui garantir une entière intégration au sein de la société, il incombe à l'État de prendre toutes les mesures nécessaires à cet effet.

Article 49 :

Sans porter atteinte à leur substance, la loi fixe les restrictions relatives aux droits et libertés garantis par la Constitution et à leur exercice. Ces restrictions ne peuvent être établies que pour répondre aux exigences d'un État civil et démocratique, et en vue de sauvegarder les droits d'autrui ou les impératifs de la sûreté publique, de la défense nationale, de la santé publique ou de la moralité publique tout en respectant la proportionnalité entre ces restrictions et leurs justifications. Les instances juridictionnelles assurent la protection des droits et libertés contre toute atteinte.

Aucune révision ne peut porter atteinte aux acquis en matière de droits de l'Homme et de libertés garantis par la présente Constitution.

Chapitre III **Du pouvoir législatif**

Article 50 :

Le peuple exerce le pouvoir législatif à travers ses représentants à l'Assemblée des représentants du peuple ou par voie de référendum.

Article 51 :

Le siège de l'Assemblée des représentants du peuple est fixé à la capitale, Tunis. L'Assemblée peut, dans les circonstances exceptionnelles, tenir ses séances en tout autre lieu du territoire de la République.

Article 52 :

L'Assemblée des représentants du peuple jouit de l'autonomie administrative et financière dans le cadre du budget de l'État.

L'Assemblée des représentants du peuple établit son règlement intérieur et l'adopte à la majorité absolue de ses membres.

L'État met à la disposition de l'Assemblée les ressources humaines et matérielles nécessaires au député pour le bon exercice de ses fonctions.

Article 53 :

La candidature à la députation à l'Assemblée des représentants du peuple est un droit à tout électeur de nationalité tunisienne depuis dix ans au moins, âgé d'au moins vingt-trois ans révolus, le jour de la présentation de sa candidature, et ne faisant l'objet d'aucune mesure d'interdiction prévue par la loi.

Article 54 :

Est électeur tout citoyen de nationalité tunisienne, âgé de dix-huit ans révolus et remplissant les conditions fixées par la loi électorale.

Article 55 :

Les membres de l'Assemblée des représentants du peuple sont élus au suffrage universel, libre, direct, secret, honnête et transparent, conformément à la loi électorale.

La loi électorale garantit le droit de vote et la représentation des Tunisiens à l'étranger au sein de l'Assemblée des représentants du peuple.

Article 56 :

L'Assemblée des représentants du peuple est élue pour un mandat de cinq ans au cours des soixante derniers jours de la législature.

Au cas où les élections ne pourraient avoir lieu en raison d'un péril imminent, le mandat de l'Assemblée est prorogé par loi.

Article 57 :

L'Assemblée des représentants du peuple se réunit en session ordinaire débutant au cours du mois d'octobre de chaque année et prenant fin au cours du mois de juillet, toutefois la première session de la législature de l'Assemblée des représentants du peuple débute dans un délai maximum de quinze jours à compter de la proclamation des résultats définitifs des élections, sur convocation du Président de l'Assemblée sortante.

Dans le cas où le début de la première session de la législature coïncide avec les vacances de l'Assemblée des représentants du peuple, une session extraordinaire est ouverte, jusqu'à l'octroi de confiance au Gouvernement.

L'Assemblée des représentants du peuple se réunit en session extraordinaire au cours des vacances parlementaires, à la demande du Président de la République ou du Chef du Gouvernement ou du tiers de ses membres, pour examiner un ordre du jour déterminé.

Article 58 :

Chaque membre de l'Assemblée des représentants du peuple prête, lors de la prise de ses fonctions, le serment suivant : «Je jure par Dieu Tout-Puissant de servir la patrie avec dévouement, de respecter les dispositions de la Constitution et d'être totalement loyal envers la Tunisie ».

Article 59 :

Lors de sa première séance, l'Assemblée des représentants du peuple élit un Président parmi ses membres.

L'Assemblée des représentants du peuple constitue des commissions permanentes et des commissions spéciales. La composition et la répartition des responsabilités au sein de ces commissions se font sur la base de la représentation proportionnelle.

L'Assemblée des représentants du peuple peut constituer des commissions d'enquête. Toutes les autorités doivent les aider dans l'exercice de leurs attributions.

Article 60 :

L'opposition est une composante principale de l'Assemblée des représentants du peuple. Elle jouit des droits lui permettant de mener à bien ses fonctions dans le cadre de l'action parlementaire et lui garantissant la représentativité adéquate et effective dans tous les organes de l'Assemblée ainsi que dans ses activités internes et externes. La présidence de la commission des finances et le poste de rapporteur de la commission des relations extérieures lui reviennent de droit. Il lui revient également, une fois par an, de constituer et présider une commission d'enquête. Il lui incombe de participer activement et de façon constructive au travail parlementaire.

Article 61 :

Le vote au sein de l'Assemblée est personnel et ne peut être délégué.

Article 62 :

L'initiative des lois est exercée par des propositions de loi émanant de dix députés au moins ou par des projets de loi émanant du Président de la République ou du Chef du Gouvernement.

Le Chef du Gouvernement est seul habilité à présenter les projets de loi d'approbation des traités et les projets de loi de finances.

Les projets de loi ont la priorité.

Article 63 :

Les propositions de loi ou d'amendement présentées par les députés ne sont pas recevables si leur adoption porte atteinte aux équilibres financiers de l'État établis par les lois de finances.

Article 64 :

L'Assemblée des représentants du peuple adopte les projets de loi organique à la majorité absolue de ses membres et les projets de loi ordinaire à la majorité des membres présents, à condition que cette majorité ne soit pas inférieure au tiers des membres de l'Assemblée.

Le projet de loi organique ne peut être soumis à la délibération en séance plénière de l'Assemblée des représentants du peuple qu'à l'expiration d'un délai de quinze jours après son dépôt auprès de la commission compétente.

Article 65 :

Sont pris sous forme de loi ordinaire, les textes relatifs :

- à la création de catégories d'établissements publics et d'entreprises publiques ainsi qu'aux procédures de leur cession ;
- à la nationalité ;
- aux obligations civiles et commerciales ;
- aux procédures devant les différentes catégories de juridictions ;
- à la détermination des crimes et délits et aux peines qui leur sont applicables, ainsi qu'aux contraventions sanctionnées par une peine privative de liberté ;
- à l'amnistie générale ;

- à la détermination de l'assiette des impôts et contributions, de leurs taux et des procédures de leur recouvrement ;
- au régime d'émission de la monnaie ;
- aux emprunts et aux engagements financiers de l'État ;
- à la détermination des emplois supérieurs ;
- à la déclaration du patrimoine ;
- aux garanties fondamentales accordées aux fonctionnaires civils et militaires ;
- au régime de ratification des traités ;
- aux lois de finances, de règlement du budget et d'approbation des plans de développement ;
- aux principes fondamentaux du régime de la propriété et des droits réels et de l'enseignement, de la recherche scientifique, de la culture, de la santé publique, de l'environnement, de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme, de l'énergie, du droit du travail et de la sécurité sociale.

Sont pris sous forme de loi organique, les textes relatifs aux matières suivantes :

- l'approbation des traités ;
- l'organisation de la justice et de la magistrature ;
- l'organisation de l'information, de la presse et de l'édition ;
- l'organisation des partis politiques, des syndicats, des associations, des organisations et des ordres professionnels ainsi que leur financement ;
- l'organisation de l'Armée nationale ;
- l'organisation des forces de sécurité intérieure et de la douane ;
- la loi électorale ;
- la prorogation du mandat de l'Assemblée des représentants du peuple conformément aux dispositions de l'article 56 ;
- la prorogation du mandat présidentiel conformément aux dispositions de l'article 75 ;
- les libertés et les droits de l'Homme ;
- le statut personnel ;
- les devoirs fondamentaux de la citoyenneté ;
- le pouvoir local ;
- l'organisation des instances constitutionnelles ;
- la loi organique du budget.

Les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi relèvent du domaine du pouvoir réglementaire général.

Article 66 :

La loi autorise les recettes et les dépenses de l'État conformément aux conditions prévues par la loi organique du budget.

L'Assemblée des représentants du peuple adopte les projets de loi de finances et de règlement du budget, conformément aux conditions prévues par la loi organique du budget.

Le projet de loi de finances est soumis à l'Assemblée au plus tard le 15 octobre. Il est adopté au plus tard le 10 décembre.

Dans les deux jours qui suivent son adoption, le Président de la République peut renvoyer le projet à l'Assemblée pour une deuxième lecture. Dans ce cas, l'Assemblée se réunit pour un deuxième examen dans les trois jours qui suivent l'exercice du droit de renvoi.

Dans les trois jours qui suivent l'adoption de la loi par l'Assemblée en deuxième lecture, après renvoi ou après l'expiration des délais de renvoi sans qu'il ait été exercé, les parties visées au 1er tiret de l'article 120, peuvent intenter un recours en inconstitutionnalité contre les dispositions de la loi de finances, devant la Cour constitutionnelle qui statue dans un délai n'excédant pas les cinq jours qui suivent le recours.

Si la Cour constitutionnelle déclare l'inconstitutionnalité, elle transmet sa décision au Président de la République, qui la transmet à son tour au Président de l'Assemblée des représentants du peuple, le tout dans un délai ne dépassant pas deux jours, à compter de la date de la décision de la Cour. L'Assemblée adopte le projet dans les trois jours, à compter de la réception de la décision de la Cour constitutionnelle.

Si la constitutionnalité du projet est confirmée ou si le projet est adopté en seconde lecture après renvoi ou si les délais de renvoi et de recours pour inconstitutionnalité ont expiré sans qu'il y ait

exercice de l'un d'eux, le Président de la République promulgue le projet de loi de finances dans un délai de deux jours. Dans tous les cas, la promulgation intervient au plus tard le 31 décembre.

Si à la date du 31 décembre le projet de loi de finances n'a pas été adopté, il peut être mis en vigueur, en ce qui concerne les dépenses, par tranches trimestrielles renouvelables, et ce, par décret présidentiel. Les recettes sont perçues conformément aux lois en vigueur.

Article 67 :

Sont soumis à l'approbation de l'Assemblée des représentants du peuple, les traités commerciaux et ceux relatifs à l'organisation internationale, aux frontières de l'État, aux engagements financiers de l'État, à l'état des personnes, ou portant des dispositions à caractère législatif.

Les traités n'entrent en vigueur qu'après leur ratification.

Article 68 :

Aucune poursuite judiciaire civile ou pénale ne peut être engagée contre un membre de l'Assemblée des représentants du peuple, ni celui-ci être arrêté ou jugé, en raison d'opinions ou de propositions émises ou d'actes accomplis en rapport avec ses fonctions parlementaires.

Article 69 :

Si un député se prévaut par écrit de son immunité pénale, il ne peut être ni poursuivi, ni arrêté durant son mandat, dans le cadre d'une accusation pénale, tant que son immunité n'a pas été levée.

Toutefois, en cas de flagrant délit, il peut être procédé à son arrestation, le Président de l'Assemblée est informé sans délai et il est mis fin à la détention si le bureau de l'Assemblée le requiert.

Article 70 :

En cas de dissolution de l'Assemblée des représentants du peuple, le Président de la République peut prendre, en accord avec le Chef du Gouvernement, des décrets-lois qui seront soumis à l'approbation de l'Assemblée au cours de la session ordinaire suivante.

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.

Le régime électoral est excepté du domaine des décrets-lois.

Chapitre IV **Du pouvoir exécutif**

Article 71 :

Le pouvoir exécutif est exercé par le Président de la République et un Gouvernement présidé par le Chef du Gouvernement.

Section première - Du Président de la République

Article 72 :

Le Président de la République est le Chef de l'État et le symbole de son unité. Il garantit son indépendance et sa continuité et veille au respect de la Constitution.

Article 73 :

Le siège officiel de la présidence de la République est fixé à la capitale, Tunis. Il peut être, dans les circonstances exceptionnelles, transféré en tout autre lieu du territoire de la République.

Article 74 :

La candidature à la présidence de la République est un droit pour toute électrice ou tout électeur de nationalité tunisienne par la naissance et de confession musulmane.

Le candidat doit être âgé de 35 ans au moins au jour du dépôt de sa candidature. S'il est titulaire d'une nationalité autre que la nationalité tunisienne, il doit inclure dans son dossier de candidature, un engagement de renoncer à l'autre nationalité dès après la proclamation de son élection en tant que Président de la République.

Le candidat est présenté par un nombre de membres de l'Assemblée des représentants du peuple, de présidents de conseils de collectivités locales élues ou d'électeurs inscrits, et ce, conformément à la loi électorale.

Article 75 :

Le Président de la République est élu au cours des soixante derniers jours du mandat présidentiel, pour un mandat de cinq ans au suffrage universel, libre, direct, secret, honnête et transparent et à la majorité absolue des suffrages exprimés.

Dans le cas où la majorité absolue n'est obtenue par aucun candidat au premier tour du scrutin, il est procédé à un second tour au cours des deux semaines qui suivent la proclamation des résultats définitifs du premier tour. Les deux candidats ayant obtenu le plus grand nombre de voix au premier tour se présentent au second tour.

En cas de décès de l'un des candidats pour le premier tour ou de l'un des deux candidats pour le second tour, il est procédé à la réouverture des candidatures, avec de nouvelles dates pour les élections, dans un délai n'excédant pas les quarante-cinq jours. Le retrait de candidature au premier tour ou au deuxième tour n'est pas pris en compte.

En cas d'impossibilité de procéder aux élections à la date fixée pour cause de péril imminent, le mandat Présidentiel est prorogé par loi.

Nul ne peut exercer les fonctions de Président de la République pour plus de deux mandats entiers, successifs ou séparés. En cas de démission, le mandat en cours est considéré comme un mandat présidentiel entier.

Aucun amendement ne peut augmenter en nombre ou en durée les mandats présidentiels.

Article 76 :

Le Président de la République élu prête devant l'Assemblée des représentants du peuple le serment suivant : « Je jure par Dieu Tout-Puissant de sauvegarder l'indépendance de la Tunisie et l'intégrité de son territoire, de respecter sa Constitution et ses lois, de veiller à ses intérêts et de lui être loyal».

Le Président de la République ne peut cumuler ses fonctions avec aucune autre responsabilité partisane.

Article 77 :

Le Président de la République représente l'État. Il lui appartient de déterminer les politiques générales dans les domaines de la défense, des relations étrangères et de la sécurité nationale relative à la protection de l'État et du territoire national des menaces intérieures et extérieures, et ce, après consultation du Chef du Gouvernement.

Il est également habilité à :

- dissoudre l'Assemblée des représentants du peuple dans les cas prévus par la Constitution. Toutefois, l'Assemblée ne peut être dissoute pendant les six mois qui suivent le vote de confiance du premier Gouvernement après les élections législatives ou pendant les six derniers mois du mandat présidentiel ou de la législature ;

- présider le Conseil de la sécurité nationale auquel doivent être convoqués le Chef du Gouvernement et le Président de l'Assemblée des représentants du peuple ;

- assurer le haut commandement des forces armées ;

- déclarer la guerre et conclure la paix après approbation de l'Assemblée des représentants du peuple à la majorité des trois-cinquième de ses membres et envoyer des troupes à l'étranger après l'accord du Président de l'Assemblée des représentants du peuple et du Chef du Gouvernement. L'Assemblée doit se réunir pour en délibérer dans un délai ne dépassant pas les soixante jours à partir de la date de la décision d'envoi des troupes ;

- prendre les mesures qu'impose l'état d'exception et les proclamer conformément à l'article 80 ;

- ratifier les traités et ordonner leur publication ;
- décerner les décorations ;
- accorder la grâce.

Article 78 :

Le Président de la République procède, par voie de décrets présidentiels :

- à la nomination du Mufti de la République tunisienne et met fin à ses fonctions ;
- aux nominations aux emplois supérieurs à la Présidence de la République et aux établissements qui en relèvent et peut y mettre fin. Ces emplois supérieurs sont fixés par loi ;
- aux nominations aux emplois supérieurs militaires, diplomatiques et de la sûreté nationale et peut y mettre fin, après consultation du Chef du Gouvernement. Ces emplois supérieurs sont fixés par loi ;
- à la nomination du Gouverneur de la Banque centrale sur proposition du Chef du Gouvernement et après approbation de la majorité absolue des membres de l'Assemblée des représentants du peuple. Il est mis fin à ses fonctions selon les mêmes modalités ou à la demande du tiers des membres de l'Assemblée des représentants du peuple et l'approbation de la majorité absolue de ses membres.

Article 79 :

Le Président de la République peut s'adresser à l'Assemblée des représentants du peuple.

Article 80 :

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.

Article 81 :

Le Président de la République promulgue les lois et ordonne leur publication au Journal officiel de la République tunisienne, dans un délai n'excédant pas quatre jours à compter :

1. De l'expiration des délais de recours en inconstitutionnalité et de renvoi sans que l'un d'eux ait été exercé ;
2. De l'expiration du délai de renvoi sans exercice de ce dernier, suite au prononcé d'une décision de constitutionnalité ou dans le cas de transmission obligatoire du projet de loi au Président de la République conformément aux dispositions du troisième paragraphe de l'article 121 ;
3. De l'expiration du délai de recours en inconstitutionnalité d'un projet de loi renvoyé par le Président de la République et adopté par l'Assemblée dans une version amendée ;
4. De l'adoption sans amendement par l'Assemblée en seconde lecture et après renvoi, d'un projet de loi n'ayant pas fait l'objet d'un recours en inconstitutionnalité à l'issue de la première adoption ou ayant été déclaré conforme à la Constitution ou ayant été transmis obligatoirement au Président de la République conformément aux dispositions du troisième paragraphe de l'article 121 ;
5. Du prononcé par la Cour d'une décision de constitutionnalité ou de la transmission obligatoire du projet de loi au Président de la République conformément aux dispositions du troisième

paragraphe de l'article 121, dans le cas où le projet a précédemment été renvoyé par le Président de la République et a été adopté par l'Assemblée dans une version amendée.

À l'exception des projets de loi constitutionnelle, le Président de la République peut, en motivant sa décision, renvoyer le projet à l'Assemblée pour une seconde lecture, dans un délai de 5 jours à compter :

1. De l'expiration du délai de recours en inconstitutionnalité sans exercice de ce dernier, conformément aux dispositions 1er tiret de l'article 120 ;

2. Du prononcé d'une décision de constitutionnalité ou de la transmission obligatoire du projet de loi au Président de la République, conformément aux dispositions du troisième paragraphe de l'article 121, en cas de recours au sens des dispositions du 1er tiret de l'article 120.

Les projets de loi ordinaire sont adoptés, après renvoi, à la majorité absolue des membres de l'Assemblée, les projets de loi organique sont adoptés à la majorité des trois-cinquièmes des membres.

Article 82 :

Exceptionnellement et au cours du délai de renvoi, le Président de la République peut décider de soumettre 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 recours au référendum vaut renonciation au droit de renvoi.

Si le référendum aboutit à l'adoption du projet, le Président de la République le promulgue et ordonne sa publication dans un délai n'excédant pas dix jours à compter de la date de proclamation des résultats.

La loi électorale fixe les modalités du référendum et de proclamation de ses résultats.

Article 83 :

En cas d'empêchement provisoire d'exercer ses fonctions, le Président de la République peut déléguer ses pouvoirs au Chef du Gouvernement pour une période n'excédant pas trente jours, renouvelable une seule fois.

Le Président de la République informe le Président de l'Assemblée des représentants du peuple de la délégation provisoire de ses pouvoirs.

Article 84 :

En cas de vacance provisoire de la fonction de Président de la République pour des motifs qui rendent impossible la délégation de ses pouvoirs, la Cour constitutionnelle se réunit sans délai et constate la vacance provisoire, le Chef du Gouvernement remplace le Président de la République. La durée de la vacance provisoire ne peut excéder soixante jours.

Si la vacance provisoire excède les soixante jours ou en cas de présentation par le Président de la République de sa démission écrite au Président de la Cour constitutionnelle, de décès ou d'incapacité permanente ou pour tout autre motif de vacance définitive, la Cour constitutionnelle se réunit sans délai, constate la vacance définitive et en informe le Président de l'Assemblée des représentants du peuple qui est sans délai investi des fonctions de Président de la République par intérim, pour une période de quarante-cinq jours au moins et de quatre-vingt-dix jours au plus.

Article 85 :

En cas de vacance définitive, le Président de la République par intérim prête le serment constitutionnel devant l'Assemblée des représentants du peuple, et le cas échéant, devant le bureau de l'Assemblée, ou devant la Cour constitutionnelle en cas de dissolution de l'Assemblée.

Article 86 :

Au cours de la vacance provisoire ou définitive, le Président de la République par intérim exerce les fonctions présidentielles. Il ne peut prendre l'initiative d'une révision de la Constitution, recourir au référendum ou dissoudre l'Assemblée des représentants du peuple.

Au cours de la période d'intérim présidentiel, il est procédé à l'élection d'un nouveau Président pour un mandat présidentiel entier, il ne peut également être présenté de motion de censure contre le Gouvernement.

Article 87 :

Le Président de la République bénéficie de l'immunité durant son mandat; tous les délais de prescription et de déchéance sont suspendus à son encontre. Les actions peuvent reprendre leur cours après la fin de son mandat.

Le Président de la République ne peut être poursuivi pour les actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions.

Article 88 :

Les membres de l'Assemblée des représentants du peuple peuvent, à la majorité, présenter une motion motivée pour mettre fin au mandat du Président de la République en raison d'une violation grave de la Constitution. La motion doit être approuvée par les deux-tiers des membres de l'Assemblée. Dans ce cas, l'affaire est renvoyée devant la Cour constitutionnelle qui statue à la majorité des deux-tiers de ses membres. En cas de condamnation, la Cour constitutionnelle ne peut prononcer que la destitution, sans préjudice, le cas échéant, des poursuites pénales. La décision de destitution prive le Président de la République du droit de se porter candidat à toute autre élection.

Section II - Du Gouvernement

Article 89 :

Le Gouvernement se compose du Chef du Gouvernement, de ministres et de secrétaires d'État choisis par le Chef du Gouvernement, et en concertation avec le Président de la République en ce qui concerne les ministères des Affaires étrangères et de la Défense.

Dans un délai d'une semaine suivant la proclamation des résultats définitifs des élections, le Président de la République charge le candidat du parti politique ou de la coalition électorale ayant obtenu le plus grand nombre de sièges au sein de l'Assemblée des représentants du peuple de former le Gouvernement dans un délai d'un mois renouvelable une seule fois. En cas d'égalité du nombre de sièges, il est tenu compte pour la désignation, du nombre de voix obtenues.

Si le Gouvernement n'est pas formé au terme du délai fixé ou si la confiance de l'Assemblée des représentants du peuple n'est pas obtenue, le Président de la République engage, dans un délai de dix jours, des consultations avec les partis, les coalitions et les groupes parlementaires, en vue de charger la personnalité la mieux à même d'y parvenir de former un Gouvernement, dans un délai maximum d'un mois.

Si dans les quatre mois suivant la première désignation, les membres de l'Assemblée des représentants du peuple n'ont pas accordé la confiance au Gouvernement, le Président de la République peut dissoudre l'Assemblée des représentants du peuple et convoquer de nouvelles élections législatives dans un délai de quarante-cinq jours au plus tôt et de quatre-vingt-dix jours au plus tard.

Le Gouvernement présente un exposé sommaire de son programme d'action devant l'Assemblée des représentants du peuple afin d'obtenir sa confiance à la majorité absolue de ses membres. Dans le cas où le Gouvernement obtient la confiance de l'Assemblée, le Président de la République procède sans délai à la nomination du Chef du Gouvernement et de ses membres.

Le Chef du Gouvernement et les membres du Gouvernement prêtent, devant le Président de la République, le serment suivant :

« Je jure par Dieu Tout-Puissant d'œuvrer avec dévouement pour le bien de la Tunisie, de respecter sa Constitution et ses lois, de veiller à ses intérêts et de lui être loyal.»

Article 90 :

Il est interdit de cumuler les fonctions de membre du Gouvernement avec celles de membre de l'Assemblée des représentants du peuple. La loi électorale fixe les modalités par lesquelles il est pourvu à la vacance.

Le Chef du Gouvernement et ses membres ne peuvent exercer aucune autre fonction.

Article 91 :

Sous réserve des dispositions de l'article 77, le Chef du Gouvernement détermine la politique générale de l'État et veille à sa mise en œuvre.

Article 92 :

Relèvent de la compétence du Chef du Gouvernement :

- la création, la modification, la suppression des ministères et secrétariats d'État, la détermination de leurs compétences et de leurs attributions, après délibération du Conseil des ministres ;

- la cessation de fonction d'un ou de plusieurs membres du Gouvernement ou l'examen de sa démission, et en concertation avec le Président de la République en ce qui concerne le Ministre des Affaires étrangères ou le Ministre de la Défense ;

- la création, la modification ou la suppression des établissements publics et d'entreprises publiques et services administratifs, ainsi que la détermination de leurs compétences et de leurs attributions, après délibération du Conseil des ministres, à l'exception de ceux qui relèvent de la Présidence de la République dont la création, la modification et la suppression intervient sur proposition du Président de la République ;

- les nominations aux emplois civils supérieurs et leurs cessations. Ces emplois sont fixés par loi.

Le Chef du Gouvernement informe le Président de la République des décisions prises dans le cadre de ses compétences précitées.

Le Chef du Gouvernement dispose de l'Administration et conclut les traités internationaux à caractère technique.

Le Gouvernement veille à l'exécution des lois. Le Chef du Gouvernement peut déléguer certaines de ses prérogatives aux ministres.

En cas d'empêchement provisoire d'exercer ses fonctions, le Chef du Gouvernement délègue ses pouvoirs à l'un des ministres.

Article 93 :

Le Chef du Gouvernement préside le Conseil des ministres.

Le Conseil des ministres se réunit à la demande du Chef du Gouvernement qui fixe son ordre du jour.

Le Président de la République préside obligatoirement le Conseil des ministres dans les domaines de la défense, des relations extérieures et de la sécurité nationale relative à la protection de l'État et du territoire national contre les menaces intérieures et extérieures. Le Président de la République peut également assister aux autres réunions du Conseil des ministres et, dans ce cas, il préside le Conseil.

Tous les projets de loi font l'objet de délibération en Conseil des ministres.

Article 94 :

Le Chef du Gouvernement exerce le pouvoir réglementaire général ; il prend les décrets à caractère individuel qu'il signe après délibération du Conseil des ministres.

Les décrets émanant du Chef du Gouvernement sont dénommés décrets gouvernementaux.

Les décrets à caractère réglementaire sont contresignés par chaque ministre intéressé.

Le Chef du Gouvernement vise les arrêtés à caractère réglementaire pris par les ministres.

Article 95 :

Le Gouvernement est responsable devant l'Assemblée des représentants du peuple.

Article 96 :

Tout membre de l'Assemblée des représentants du peuple peut adresser au Gouvernement des questions écrites ou orales, conformément à ce qui est prévu par le règlement intérieur de l'Assemblée.

Article 97 :

Une motion de censure peut être votée contre le Gouvernement, suite à une demande motivée, présentée au Président de l'Assemblée des représentants du peuple par au moins le tiers de ses

membres. La motion de censure ne peut être votée qu'à l'expiration d'un délai de quinze jours à compter de son dépôt auprès de la présidence de l'Assemblée.

Le retrait de confiance au Gouvernement requiert l'approbation de la majorité absolue des membres de l'Assemblée et la présentation d'un candidat en remplacement du Chef du Gouvernement dont la candidature doit être approuvée lors du même vote et que le Président de la République charge de former un Gouvernement, conformément aux dispositions de l'article 89.

Si la majorité indiquée n'est pas atteinte, une nouvelle motion de censure ne peut être présentée contre le Gouvernement qu'à l'expiration d'un délai de six mois.

L'Assemblée des représentants du peuple peut retirer sa confiance à l'un des membres du Gouvernement, suite à une demande motivée, présentée au président de l'Assemblée par un tiers au moins des membres. Le retrait de confiance a lieu à la majorité absolue.

Article 98 :

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.

Article 99 :

Le Président de la République peut demander à l'Assemblée des représentants du peuple, deux fois au maximum durant tout le mandat présidentiel, le 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 ce cas, le Président de la République charge la personnalité la mieux à même d'y parvenir de former un Gouvernement, dans un délai maximum de les trente jours, conformément aux paragraphes 1er, 5 et 6 de l'article 89.

Si le Gouvernement n'est pas formé dans le délai prescrit ou s'il n'obtient pas la confiance de l'Assemblée des représentants du peuple, le Président de la République peut dissoudre l'Assemblée des représentants du peuple et appeler à des élections législatives anticipées, dans un délai de quarante-cinq jours au minimum et quatre-vingt-dix jours au maximum.

Si les deux fois, l'Assemblée renouvelle sa confiance au Gouvernement, le Président de la République est réputé démissionnaire.

Article 100 :

En cas de vacance définitive au poste de Chef du Gouvernement, pour quelque motif que ce soit, excepté les deux cas de démission et du retrait de confiance, le Président de la République charge le candidat du parti ou de la coalition au pouvoir de former un Gouvernement dans un délai d'un mois. Si le Gouvernement n'est pas formé à l'expiration de ce délai ou qu'il n'a pas obtenu la confiance, le Président de la République charge la personnalité la mieux à même d'y parvenir de former un Gouvernement. Cette personnalité se présente devant l'Assemblée des représentants du peuple, afin d'obtenir la confiance conformément aux dispositions de l'article 89.

Le Gouvernement, dont les fonctions ont pris fin, continue à gérer les affaires sous la direction de l'un de ses membres, choisi par le Conseil des ministres et nommé par le Président de la République, jusqu'à la prise de fonction du nouveau Gouvernement.

Article 101 :

Les conflits de compétence entre le Président de la République et le Chef du Gouvernement sont soumis à la Cour constitutionnelle. Celle-ci statue, dans un délai d'une semaine, sur demande de la partie la plus diligente.

Chapitre V
Du pouvoir juridictionnel

Article 102 :

La magistrature est un pouvoir 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.

Le magistrat est indépendant. Il n'est soumis, dans l'exercice de ses fonctions, qu'à l'autorité de la loi.

Article 103 :

Le magistrat doit être compétent. Il est tenu par l'obligation de neutralité et d'intégrité. Il répond de toute défaillance dans l'accomplissement de ses devoirs.

Article 104 :

Le magistrat bénéficie de l'immunité pénale et ne peut être poursuivi ou arrêté, tant qu'elle n'est pas levée. En cas de flagrant délit, il peut être arrêté et le Conseil de la magistrature dont il relève doit en être informé et statue sur la demande de levée de l'immunité.

Article 105 :

La profession d'avocat est libre et indépendante. Elle participe à l'instauration de la justice et à la défense des droits et libertés.

L'avocat bénéficie des garanties légales qui assurent sa protection et lui permettent d'exercer ses fonctions.

Section première - De la justice judiciaire, administrative et financière

Article 106 :

Les magistrats sont nommés par décret présidentiel sur avis conforme du Conseil supérieur de la magistrature.

Les hauts magistrats sont nommés par décret présidentiel en concertation avec le Chef du Gouvernement et sur proposition exclusive du Conseil supérieur de la magistrature. La loi détermine les hauts emplois de la magistrature.

Article 107 :

Le magistrat ne peut être muté sans son consentement. Il ne peut être révoqué, ni faire l'objet de suspension ou de cessation de fonctions, ni d'une sanction disciplinaire, sauf dans les cas et conformément aux garanties fixés par la loi et en vertu d'une décision motivée du Conseil supérieur de la magistrature.

Article 108 :

Toute personne a droit à un procès équitable et dans un délai raisonnable. Les justiciables sont égaux devant la justice.

Le droit d'ester en justice et le droit de défense sont garantis. La loi facilite l'accès à la justice et assure l'aide judiciaire aux personnes démunies.

Elle garantit le double degré de juridiction. Les audiences des tribunaux sont publiques, sauf si la loi prévoit l'huis clos. Le prononcé du jugement ne peut avoir lieu qu'en séance publique.

Article 109 :

Toute ingérence dans le fonctionnement de la justice est proscrite.

Article 110 :

Les catégories de tribunaux sont créées par loi. La création de tribunaux d'exception ou l'édition de procédures dérogatoires susceptibles d'affecter les principes du procès équitable sont interdites.

Les tribunaux militaires sont compétents pour connaître des infractions à caractère militaire. La loi détermine leurs compétence, composition, organisation, les procédures suivies devant eux et le statut général de leurs magistrats.

Article 111 :

Les jugements sont rendus au nom du peuple et exécutés au nom du Président de la République. Il est interdit, sans fondement légal, d'empêcher ou d'entraver leur exécution.

Sous-section première - Du Conseil supérieur de la magistrature

Article 112 :

Le Conseil supérieur de la magistrature est composé de quatre organes à savoir le Conseil de la magistrature judiciaire, le Conseil de la magistrature administrative, le Conseil de la magistrature financière et l'Assemblée plénière des trois Conseils de la magistrature.

Les deux tiers de chacun de ces organes sont composés de magistrats en majorité élus, les autres magistrats étant nommés *ès qualité*, le tiers restant est composé de membres non-magistrats choisis parmi des spécialistes indépendants. Toutefois, la majorité des membres de ces organes doit être composée d'élus. Les membres élus exercent leurs fonctions pour un seul mandat de six ans.

Le Conseil supérieur de la magistrature élit son Président parmi les membres magistrats du grade le plus élevé.

La loi fixe la compétence de chacun de ces quatre organes, ainsi que sa composition, son organisation et les procédures suivies devant lui.

Article 113 :

Le Conseil supérieur de la magistrature est doté de l'autonomie administrative et financière et de la libre gestion de ses affaires. Il élabore son projet de budget et le discute devant la commission compétente de l'Assemblée des représentants du peuple.

Article 114 :

Le Conseil supérieur de la magistrature garantit le bon fonctionnement de la justice et le respect de son indépendance. L'Assemblée plénière des trois Conseils de la magistrature propose les réformes et donne son avis sur les propositions et projets de loi relatifs à la justice qui lui sont obligatoirement soumis. Chacun des trois Conseils statue sur les questions relatives à la carrière et à la discipline des magistrats.

Le Conseil supérieur de la magistrature élabore un rapport annuel qu'il soumet au Président de la République, au Président de l'Assemblée des représentants du peuple et au Chef du Gouvernement, au plus tard au mois de juillet de chaque année. Ce rapport est publié.

Le rapport annuel est discuté par l'Assemblée des représentants du peuple, au début de chaque année judiciaire, au cours d'une séance plénière de dialogue avec le Conseil supérieur de la magistrature.

Sous-section II - De la justice judiciaire

Article 115 :

La justice judiciaire est composée d'une Cour de cassation, de tribunaux de second degré et de tribunaux de première instance.

Le ministère public fait partie de la justice judiciaire et bénéficie des mêmes garanties constitutionnelles. 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'État, conformément aux procédures fixées par la loi.

La Cour de cassation établit un rapport annuel qu'elle soumet au Président de la République, au Président de l'Assemblée des représentants du peuple, au Chef du Gouvernement et au Président du Conseil supérieur de la magistrature. Ce rapport est publié.

La loi détermine l'organisation de l'ordre judiciaire, ses compétences, les procédures suivies devant lui ainsi que le statut particulier de ses magistrats.

Sous-section III - De la justice administrative

Article 116 :

La justice administrative est composée d'une Haute Cour administrative, de cours administratives d'appel et de tribunaux administratifs de première instance. La justice administrative est compétente pour connaître de l'excès de pouvoir de l'administration et des litiges administratifs. Elle exerce une fonction consultative conformément à la loi.

La Haute Cour administrative établit un rapport annuel qu'elle soumet au Président de la République, au Président de l'Assemblée des représentants du peuple, au Chef du Gouvernement et au Président du Conseil supérieur de la magistrature. Ce rapport est publié.

La loi détermine l'organisation de la justice administrative, ses compétences, les procédures suivies devant elle ainsi que le statut de ses magistrats.

Sous-section IV - De la justice financière

Article 117 :

La justice financière est composée de la Cour des comptes et de ses différents organes.

La Cour des comptes est compétente pour contrôler la bonne gestion des deniers publics conformément aux principes de légalité, d'efficacité et de transparence. Elle juge la comptabilité des comptes publics. Elle évalue les modes de gestion et sanctionne les fautes y afférentes. Elle assiste le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif dans le contrôle de l'exécution des lois de finances et de règlement du budget.

La Cour des comptes établit un rapport général annuel qu'elle soumet au Président de la République, au Président de l'Assemblée des représentants du peuple, au Chef du Gouvernement et au président du Conseil supérieur de la magistrature. Ce rapport est publié. La Cour des comptes établit, le cas échéant, des rapports spéciaux pouvant être publiés.

La loi détermine l'organisation de la Cour des comptes, ses compétences, les procédures suivies devant elle ainsi que le statut de ses magistrats.

Section II - De la Cour constitutionnelle

Article 118 :

La Cour constitutionnelle est une instance juridictionnelle indépendante, composée de douze membres, choisis parmi les personnes compétentes, dont les trois-quarts sont des spécialistes en droit et ayant une expérience d'au moins vingt ans.

Le Président de la République, l'Assemblée des représentants du peuple et le Conseil supérieur de la magistrature désignent chacun quatre membres, dont les trois-quarts sont des spécialistes en droit. Les membres de la Cour constitutionnelle sont désignés pour un seul mandat de neuf ans.

Un tiers des membres de la Cour constitutionnelle est renouvelé tous les trois ans. Il est pourvu aux vacances survenues dans la composition de la Cour, selon les modalités suivies lors de la désignation, compte tenu de l'autorité de nomination intéressée et de la spécialité.

Les membres de la Cour élisent un président et un vice-président parmi les membres spécialistes en droit.

Article 119 :

Le cumul de mandat de membre à la Cour constitutionnelle avec toute autre fonction ou mission est interdit.

Article 120 :

La Cour constitutionnelle est seule compétente pour contrôler la constitutionnalité :

- des projets de loi, sur demande du Président de la République, du Chef du Gouvernement ou de trente membres de l'Assemblée des représentants du peuple. La Cour est saisie dans un délai maximum de sept jours à compter de la date d'adoption du projet de loi ou de la date d'adoption du projet de loi amendé, après renvoi par le Président de la République ;

- des projets de loi constitutionnelle que lui soumet le Président de l'Assemblée des représentants du peuple conformément à ce qui est prévu à l'article 144 ou pour contrôler le respect des procédures de révision de la Constitution ;
 - des traités que lui soumet le Président de la République avant la promulgation du projet de loi relatif à l'approbation de ces traités ;
 - des lois que lui renvoient les tribunaux, suite à une exception d'inconstitutionnalité soulevée par l'une des parties, dans les cas et selon les procédures prévus par la loi ;
 - du règlement intérieur de l'Assemblée des représentants du peuple que lui soumet le Président de l'Assemblée.
- La Cour exerce les autres attributions qui lui sont conférées par la Constitution.

Article 121 :

La Cour constitutionnelle rend sa décision à la majorité absolue de ses membres, dans un délai de quarante-cinq jours, à compter de la date du recours en inconstitutionnalité.

La décision de la Cour déclare que les dispositions faisant l'objet du recours sont constitutionnelles ou inconstitutionnelles. Ces décisions sont motivées et s'imposent à tous les pouvoirs. Elles sont publiées au Journal officiel de la République tunisienne.

Si le délai mentionné au premier paragraphe expire sans que la Cour rende sa décision, elle est tenu de transmettre sans délai le projet au Président de la République.

Article 122 :

Le projet de loi inconstitutionnel est transmis au Président de la République qui le transmet à l'Assemblée des représentants du peuple pour une seconde délibération conformément à la décision de la Cour constitutionnelle. Le Président de la République soumet le projet de loi, avant sa promulgation, à la Cour constitutionnelle pour examen de sa constitutionnalité.

En cas d'adoption par l'Assemblée des représentants du peuple d'un projet de loi dans une version amendée suite à son renvoi et que la Cour a auparavant déclaré constitutionnel ou qu'elle l'a transmis au Président de la République pour expiration des délais sans avoir rendu de décision à son propos, le Président de la République saisit obligatoirement la Cour Constitutionnelle du projet avant sa promulgation.

Article 123 :

En cas de saisine de la Cour constitutionnelle suite à une exception d'inconstitutionnalité d'une loi, celle-ci se limite à examiner les moyens invoqués, sur lesquels elle statue par décision motivée, dans un délai de trois mois renouvelable une seule fois pour la même période.

Si la Cour constitutionnelle déclare l'inconstitutionnalité, l'application de la loi est suspendue, dans les limites de ce qui a été jugé.

Article 124 :

La loi fixe l'organisation de la Cour constitutionnelle, les procédures suivies devant elle, ainsi que les garanties dont bénéficient ses membres.

Chapitre VI

Des instances constitutionnelles indépendantes

Article 125 :

Les instances constitutionnelles indépendantes œuvrent au renforcement de la démocratie. Toutes les institutions de l'État doivent faciliter l'accomplissement de leurs missions.

Ces instances sont dotées de la personnalité juridique et de l'autonomie administrative et financière. Elles sont élues par l'Assemblée des représentants du peuple à la majorité qualifiée et elles lui soumettent un rapport annuel, discuté pour chaque instance au cours d'une séance plénière prévue à cet effet.

La loi fixe 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.

Section première - De l'instance des élections

Article 126 :

L'instance des élections, dénommée «Instance supérieure indépendante pour les élections», est chargée de l'administration des élections et des référendums, de leur organisation et de leur supervision au cours de leurs différentes phases. Elle assure la régularité, la sincérité et la transparence du processus électoral et proclame les résultats.

L'Instance dispose d'un pouvoir réglementaire dans son domaine de compétence.

L'Instance est composée de neuf membres indépendants, neutres, choisis parmi les personnes compétentes et intègres qui exercent leurs missions pour un seul mandat de six ans. Le tiers de ses membres est renouvelé tous les deux ans.

Section II - De l'Instance de la communication audiovisuelle

Article 127 :

L'Instance de la communication audiovisuelle est chargée de la régulation et du développement du secteur de la communication audiovisuelle, elle veille à garantir la liberté d'expression et d'information, et à garantir une information pluraliste et intègre.

L'Instance dispose d'un pouvoir réglementaire dans son domaine de compétence. Elle est obligatoirement consultée sur les projets de loi se rapportant à ce domaine.

L'Instance est composée de neuf membres indépendants, neutres, choisis parmi les personnes compétentes et intègres qui exercent leurs missions pour un seul mandat de six ans. Le tiers de ses membres est renouvelé tous les deux ans.

Section III - De l'Instance des droits de l'Homme

Article 128 :

L'Instance des droits de l'Homme contrôle le respect des libertés et des droits de l'Homme et œuvre à leur renforcement; elle formule des propositions en vue du développement du système des droits de l'Homme. Elle est obligatoirement consultée sur les projets de loi se rapportant à son domaine de compétence.

L'Instance enquête sur les cas de violation des droits de l'Homme, en vue de les régler ou de les soumettre aux autorités compétentes.

L'Instance est composée de membres indépendants, neutres, choisis parmi les personnes compétentes et intègres qui exercent leurs missions pour un seul mandat de six ans.

Section IV - De l'Instance du développement durable et des droits des générations futures

Article 129 :

L'Instance du développement durable et des droits des générations futures est obligatoirement consultée sur les projets de loi relatifs aux questions économiques, sociales, environnementales, ainsi que sur les plans de développement. L'Instance peut donner son avis sur les questions se rapportant à son domaine de compétence.

L'Instance est composée de membres choisis parmi les personnes compétentes et intègres qui exercent leurs missions pour un seul mandat de six ans.

Section V - De l'Instance de la bonne gouvernance et de la lutte contre la corruption

Article 130 :

L'Instance de la bonne gouvernance et de la lutte contre la corruption contribue aux politiques de bonne gouvernance, d'empêchement et de lutte contre la corruption, au suivi de leur mise en œuvre et à la diffusion de la culture y afférente. Elle consolide les principes de transparence, d'intégrité et de responsabilité.

L'Instance est chargée de relever les cas de corruption dans les secteurs public et privé. Elle procède aux investigations et à la vérification de ces cas et les soumet aux autorités concernées.

L'Instance est obligatoirement consultée sur les projets de loi se rapportant à son domaine de compétence.

Elle peut donner son avis sur les textes réglementaires généraux se rapportant à son domaine de compétence.

L'Instance est composée de membres indépendants, choisis parmi les personnes compétentes et intègres qui exercent leurs missions pour un seul mandat de six ans. Le tiers de ses membres est renouvelé tous les deux ans.

Chapitre VII **Du pouvoir local**

Article 131 :

Le pouvoir local est fondé sur la décentralisation.

La décentralisation est concrétisée par des collectivités locales comprenant des communes, des régions et des districts. Chacune de ces catégories couvre l'ensemble du territoire de la République conformément à un découpage déterminée par la loi.

Des catégories particulières de collectivités locales peuvent être créées par loi.

Article 132 :

Les collectivités locales sont dotées de la personnalité juridique, de l'autonomie administrative et financière. Elles gèrent les intérêts locaux conformément au principe de la libre administration.

Article 133 :

Les collectivités locales sont dirigées par des conseils élus.

Les conseils municipaux et régionaux sont élus au suffrage universel, libre, direct, secret, honnête et transparent.

Les conseils de district sont élus par les membres des conseils municipaux et régionaux.

La loi électorale garantit la représentation des jeunes au sein des conseils des collectivités locales.

Article 134 :

Les collectivités locales disposent de compétences propres, de compétences partagées avec l'Autorité centrale et de compétences déléguées par cette dernière.

Les compétences partagées et les compétences déléguées sont réparties conformément au principe de subsidiarité.

Les collectivités locales disposent d'un pouvoir réglementaire dans l'exercice de leurs compétences; leurs actes règlementaires sont publiés dans un journal officiel des collectivités locales.

Article 135 :

Les collectivités locales disposent de ressources propres et de ressources déléguées par l'autorité centrale. Ces ressources doivent correspondre aux attributions qui leur sont dévolues par la loi.

Toute création ou délégation de compétences de l'autorité centrale au profit des collectivités locales est accompagnée de l'attribution de ressources appropriées.

Le régime financier des collectivités locales est fixé par loi.

Article 136 :

L'Autorité centrale se charge de mettre des ressources supplémentaires à la disposition des collectivités locales, en application du principe de solidarité et suivant le mécanisme de l'égalisation et de la péréquation.

L'Autorité centrale œuvre en vue d'atteindre l'équilibre entre les revenus et les charges locales.

Une part des revenus provenant de l'exploitation des ressources naturelles peut être consacrée, à l'échelle nationale, en vue de la promotion du développement régional.

Article 137 :

Les collectivités locales gèrent librement leurs ressources dans le cadre du budget adopté conformément aux règles de la bonne gouvernance et sous le contrôle de la justice financière.

Article 138 :

Les collectivités locales sont soumises au contrôle a posteriori, en ce qui concerne la légalité de leurs actes.

Article 139 :

Les collectivités locales adoptent les mécanismes de la démocratie participative et les principes de la gouvernance ouverte, afin de garantir une plus large participation des citoyens et de la société civile à l'élaboration des projets de développement et d'aménagement du territoire et le suivi de leur exécution, conformément à la loi.

Article 140 :

Les collectivités locales peuvent coopérer et créer entre elles des partenariats, en vue de mettre en œuvre des programmes ou réaliser des actions d'intérêt commun.

Les collectivités locales peuvent également établir des relations extérieures de partenariat et de coopération décentralisée.

La loi fixe les règles de coopération et de partenariat.

Article 141 :

Le Haut Conseil des collectivités locales est un organisme représentatif des conseils des collectivités locales. Son siège se situe en dehors de la capitale.

Le Haut Conseil des collectivités locales examine les questions relatives au développement et à l'équilibre entre les régions, et émet son avis sur les projets de loi relatifs à la planification, au budget et aux finances locales ; son Président peut être invité à assister aux délibérations de l'Assemblée des représentants du peuple.

La composition et les attributions du Haut Conseil des collectivités locales sont fixées par loi.

Article 142 :

La juridiction administrative statue sur tous les litiges en matière de conflits de compétence qui surgissent entre les collectivités locales elles mêmes, et entre l'Autorité centrale et les collectivités locales.

Chapitre VIII

De la révision de la Constitution

Article 143 :

Le Président de la République ou le tiers des membres de l'Assemblée des représentants du peuple disposent de l'initiative de proposer la révision de la Constitution. L'initiative du Président de la République est examinée en priorité.

Article 144 :

Toute initiative de révision de la Constitution est soumise, par le Président de l'Assemblée des représentants du peuple, à la Cour constitutionnelle, pour dire que la révision ne concerne pas ce qui, d'après les termes de la présente Constitution, ne peut faire l'objet de révision.

L'Assemblée des représentants du peuple examine l'initiative de la révision en vue d'approuver à la majorité absolue le principe de la révision.

La révision de la Constitution est adoptée à la majorité des deux tiers des membres de l'Assemblée des représentants du peuple. Le Président de la République peut, après approbation des deux tiers des membres de l'Assemblée, soumettre la révision au référendum; la révision est alors adoptée à la majorité des votants.

Chapitre IX

Dispositions finales

Article 145 :

Le Préambule de la présente Constitution en est une partie intégrante.

Article 146 :

Les dispositions de la présente Constitution sont comprises et interprétées les unes par rapport aux autres, comme une unité cohérente.

Article 147 :

Après l'adoption la Constitution dans son intégralité, conformément aux dispositions de l'article 3 de la loi constituante n° 2011-6 du 16 décembre 2011 relative à l'organisation provisoire des pouvoirs publics, l'Assemblée nationale constituante tient une séance plénière extraordinaire dans un délai maximum d'une semaine. Au cours de cette séance, la Constitution est promulguée par le Président de la République, le Président de l'Assemblée nationale constituante et le Chef du Gouvernement. Le Président de l'Assemblée nationale constituante ordonne la publication de la Constitution dans un numéro spécial du Journal officiel de la République tunisienne. Celle-ci entre en vigueur immédiatement après sa publication. Le Président de l'Assemblée nationale constituante annonce préalablement la date de publication.

Chapitre X

Dispositions transitoires

Article 148 :

1. Demeurent en vigueur, jusqu'à l'élection de l'Assemblée des représentants du peuple, les dispositions des articles 5, 6, 8, 15 et 16 de l'Organisation provisoire des pouvoirs publics.

Demeurent en vigueur, jusqu'à l'élection de l'Assemblée des représentants du peuple, les dispositions de l'article 4 de l'Organisation provisoire des pouvoirs publics.

Toutefois, à partir de l'entrée en vigueur de la Constitution, aucune proposition de loi présentée par les députés n'est recevable, sauf si elle est relative au processus électoral, au système de la justice transitionnelle ou aux instances issues des lois adoptées par l'Assemblée nationale constituante.

Demeurent en vigueur, jusqu'à l'élection du Président de la République conformément aux dispositions de l'article 74 et suivants de la Constitution, les dispositions des articles 7, 9 à 14 et de l'article 26 de l'Organisation provisoire des pouvoirs publics.

Demeurent en vigueur, jusqu'à ce que le premier Gouvernement obtienne la confiance de l'Assemblée des représentants du peuple, les articles 17 à 20 de la l'Organisation provisoire des pouvoirs publics.

Jusqu'à l'élection de l'Assemblée des représentants du peuple, l'Assemblée nationale constituante continue à exercer ses fonctions législatives et de contrôle, ainsi que ses attributions électorales prévues par la loi constituante relative à l'organisation provisoire des pouvoirs publics ou les lois en vigueur.

2. Les dispositions ci-après entrent en vigueur ainsi qu'il suit :

- entrent en vigueur, à partir de la date de proclamation des résultats définitifs des premières élections législatives, les dispositions du chapitre III relatif au pouvoir législatif, à l'exception des articles 53, 54 et 55, ainsi que la deuxième section du chapitre IV relative au Gouvernement,

- à l'exception des articles 74 et 75, entrent en vigueur à compter du jour de la proclamation des résultats définitifs des premières élections présidentielles directes, les dispositions de la première section du Chapitre IV relative au Président de la République. Les articles 74 et 75 n'entrent en vigueur qu'en ce qui concerne le Président de la République qui sera élu au suffrage direct;

- à l'exception des articles 108 à 111, les dispositions de la première section du Chapitre V relative à la justice judiciaire, administrative et financière entrent en vigueur à l'issue de la formation du Conseil supérieur de la magistrature,

- à l'exception de l'article 118, les dispositions de la deuxième section du Chapitre V relative à la Cour constitutionnelle entrent en vigueur dès l'achèvement de la nomination des membres de la première composition de la Cour constitutionnelle,

- les dispositions du chapitre VI relatif aux instances constitutionnelles entrent en vigueur après l'élection de l'Assemblée des représentants du peuple,

- les dispositions du Chapitre VII relatif au pouvoir local entrent en vigueur dès l'entrée en vigueur des lois qu'il prévoit.

3. Les élections présidentielles et législatives seront organisées dans un délai de quatre mois à compter de l'achèvement de la mise en place de l'Instance supérieure indépendante pour les élections, sans que cela puisse, dans tous les cas, dépasser la fin de l'année 2014.

4. La présentation des candidats pour la première élection présidentielle directe se fait par un nombre de membres de l'Assemblée nationale constituante, correspondant au nombre déterminé pour les membres de l'Assemblée des représentants du peuple, ou par un nombre d'électeurs inscrits, et ce, conformément à la loi électorale.

5. La mise en place du Conseil supérieur de la magistrature intervient dans un délai maximum de six mois à compter de la date des élections législatives. Intervient à compter de la même date et dans un délai maximum d'un an, la mise en place de la Cour constitutionnelle.

6. Pour les deux premiers renouvellements partiels de la Cour constitutionnelle, de l'instance électorale, de l'Instance de la communication audiovisuelle et de l'Instance de la bonne gouvernance et de la lutte contre la corruption, il sera procédé à un tirage au sort parmi les membres de la première composition, à l'exception du Président.

7. Au cours des trois mois qui suivent la promulgation de la Constitution, l'Assemblée nationale constituante crée par loi organique une instance provisoire chargée du contrôle de constitutionnalité des projets de loi, composée comme suit :

- le Premier Président de la Cour de cassation, Président,

- le Premier Président du Tribunal administratif, membre,

- le Premier Président de la Cour des comptes, membre,

- trois membres ayant une compétence dans le domaine juridique, désignés respectivement et à titre égal par le Président de l'Assemblée nationale constituante, le Président de la République et le Chef du Gouvernement.

Les tribunaux sont réputés incompétents pour contrôler la constitutionnalité des lois.

Les fonctions de l'Instance prennent fin dès la mise en place de la Cour constitutionnelle.

8. L'Instance provisoire chargée de la supervision de la justice judiciaire continue à exercer ses fonctions jusqu'à l'achèvement de la composition du Conseil de la magistrature judiciaire.

L'Instance indépendante de la communication audiovisuelle continue à exercer ses fonctions jusqu'à l'élection de l'Instance de la communication audiovisuelle.

9. L'État s'engage à mettre en application le système de la justice transitionnelle dans tous ses domaines et dans les délais prescrits par la législation qui s'y rapporte. Dans ce contexte, l'évocation de la non-rétroactivité des lois, de l'existence d'une amnistie ou d'une grâce antérieure, de l'autorité de la chose jugée ou de la prescription du délit ou de la peine, n'est pas recevable.

Article 149 :

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. Dieu est le garant de la réussite.

Dieu est le garant de la réussite.

Promulguée au Palais de Bardo le 27 janvier 2014 correspondant au 26 Rabi al-awwal 1435

Le Président de la République

Monsieur Mohamed Moncef El Marzougui

La Président de l'Assemblée nationale constituante
Monsieur Mustapha Ben Jaâfar

Le Chef du Gouvernement
Monsieur Ali Larayedh

Annexe 4 - Liste des principaux entretiens

- Entretiens avec les experts internationaux en matière de justice transitionnelle Filippo di CARPEGNA et Guluzar ÖZLEM CELEBI le lundi 20 février 2017 à 11h30 au *Programme des Nations Unis pour le Développement (PNUD)* à Tunis.
- Entretien avec le Professeur Slim LAGHMANI le mardi 21 février 2017 à 9h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.
- Entretien avec Salsabil KLIBI le mercredi 22 février 2017 à 13h à la Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales de Tunis.
- Entretien avec l'Ambassadeur de Tunisie à l'UNESCO, Monsieur Ghazi GHERAÏRI, le vendredi 8 juin 2018 à l'UNESCO à Paris.