



EURO-MEDITERRANEAN HUMAN RIGHTS NETWORK  
RÉSEAU EURO-MÉDITERRANÉEN DES DROITS DE L'HOMME  
الشبكة الأوروبية - المتوسطية لحقوق الإنسان

# TUNISIE

L'indépendance et l'impartialité du système judiciaire



Copenhague  
Janvier 2008  
Réseau euro-méditerranéen des droits de l'Homme  
Vestergade 16  
1456 Copenhague K  
Danemark  
Téléphone : + 45 32 64 17 00  
Télécopie : + 45 32 64 17 02  
E-mail : [info@euromedrights.net](mailto:info@euromedrights.net)  
Web : <http://www.euromedrights.net>

© Copyright 2008 Réseau euro-méditerranéen des droits de l'Homme

#### Informations bibliographiques

Titre : L'indépendance et l'impartialité du système judiciaire – Le cas de la Tunisie

Auteur : Ayachi Hammami

Auteur collectif : Réseau euro-méditerranéen des droits de l'Homme (REMDH)

Publication : Réseau euro-méditerranéen des droits de l'Homme (REMDH)

Date de première publication : janvier 2008

Pages : 38

ISBN : 87-91224-13-6

Langues d'origine : français

Edition, corrections, révisions et mise en page : Sana Ben Achour, Houcine Bardi, Mokhtar Trifi, Fabrice Liebaut, Aurélie Grenet, Marc Degli Esposti.

Termes de l'index : justice, droit, droits de l'Homme, système judiciaire, réforme

Termes géographiques : Pays méditerranéens, Afrique du Nord, Tunisie, Union européenne

Le rapport est publié grâce au généreux soutien de la Commission européenne et de l'Agence internationale suédoise de coopération au développement (Sida).



Les opinions exprimées par les auteurs ne représentent pas le point de vue officiel des donateurs financiers.

# TABLE DES MATIÈRES

<b>INTRODUCTION GENERALE</b>	<b>4</b>
<b>INTRODUCTION</b>	<b>6</b>
<b>LE CADRE NORMATIF</b>	<b>7</b>
<b>A. Les normes internationales</b>	
1. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques	
2. La Convention des Nations-Unies relative à l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes	
3. La Convention des Nations-Unies relative aux droits de l'enfant	
4. La Convention des Nations-Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants	
5. La Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples	
6. Les normes non contraignantes	
<b>B. Les normes internes</b>	
1. Les garanties constitutionnelles de l'indépendance de la justice	
2. Le contrôle constitutionnel et ses limites	
<b>L'ORGANISATION DU SYSTEME JURIDICTIONNEL</b>	<b>15</b>
<b>A. Les tribunaux judiciaires</b>	
1. Les tribunaux cantonaux	
2. Les tribunaux de première instance	
3. Les cours d'appel	
4. La Cour de cassation	
5. Le tribunal immobilier	
<b>B. Le Conseil d'Etat : juridiction administrative</b>	
1. Le tribunal administratif	
2. La Cour des comptes	
<b>C. Le Conseil des conflits de compétence</b>	
<b>D. Les juridictions d'exception</b>	
1. La Haute Cour de justice	
2. Les tribunaux militaires	
3. La Cour de sûreté de l'Etat	
<b>LE CADRE ET LES LIMITES DE L'INDÉPENDANCE DE LA MAGISTRATURE</b>	<b>17</b>
<b>A. Le statut de la magistrature</b>	
1. Les dérogations statutaires à l'indépendance de la justice	
2. Le recrutement et la formation des magistrats	
a. Aperçu historique	
b. L'Institut supérieur de la magistrature	
c. La réglementation des concours	
<b>B. Le Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM)</b>	
1. Composition	
a. Membres	
b. Mode d'élection	
2. Attributions	
a. Les mutations-sanctions des magistrats	
b. La discipline	
<b>C. Le contrôle de la liberté d'association des magistrats</b>	
1. La permanence du débat sur la loi sur les associations	
2. L'expérience associative des juges tunisiens	
a. L'Association Amicale des juges tunisiens « L'Amicale des juges » (1946-1990)	
b. La création de l'Association des Jeunes Magistrats	
c. L'Association des Magistrats Tunisiens	
<b>LES LIMITES DES REFORMES</b>	<b>31</b>
<b>A. La révision de la carte judiciaire</b>	
<b>B. Les réformes concernant la profession d'avocat</b>	
1. Les réformes législatives	
2. L'Institut supérieur pour la profession d'avocat	
<b>C. Les réformes en matière de garantie des droits de la défense</b>	
1. Renforcement du principe du double degré de juridiction	
2. L'introduction limitée du ministère d'avocat obligatoire	
3. Le ministère d'avocat devant la police judiciaire	
<b>RECOMMANDATIONS</b>	<b>35</b>
<b>BIBLIOGRAPHIE SOMMAIRE</b>	<b>39</b>



# INTRODUCTION GENERALE

## A- Le Réseau euro-méditerranéen des droits de l'Homme et ses groupes de travail

Le Réseau euro-méditerranéen des droits de l'Homme (REMDH) a été créé en 1997 par un certain nombre d'organisations des droits de l'Homme du Nord et du Sud de la Méditerranée en tant que réponse de la société civile à l'instauration du Partenariat Euro-méditerranéen. Basé à Copenhague et disposant d'antennes à Bruxelles, Rabat et Amman, le REMDH est actuellement composé d'environ 80 organisations membres et de membres individuels issus de plus de 30 pays. La mission du REMDH est de promouvoir et renforcer les droits de l'Homme et la réforme démocratique dans le cadre du processus de Barcelone et de la coopération entre l'Union européenne et les pays arabes. Il cherche à développer et à renforcer les partenariats entre les ONG de la région EuroMed en encourageant l'établissement de mécanismes des droits de l'Homme, la diffusion des valeurs des droits de l'Homme et en renforçant les capacités dans ces domaines.

Pour atteindre ses objectifs, le Réseau a établi six groupes de travail consacrés à des thèmes particuliers relatifs aux droits de l'Homme dans la région EuroMed : Justice ; Liberté d'association ; Droits des femmes et question du genre ; Migrants, réfugiés et demandeurs d'asile ; Palestine, Israël et les Palestiniens ; Éducation aux droits de l'Homme et Jeunesse. Chacun de ces groupes de travail est composé des organisations membres les plus actives dans le domaine traité par le groupe de travail, sélectionnées sur la base d'un appel à participation incluant une série de critères qualitatifs. La mission des groupes de travail est de définir et mettre en œuvre des politiques et des programmes spécifiques concernant le thème dont ils s'occupent, de conseiller les instances exécutives du REMDH dans leur domaine d'expertise et d'assurer la bonne réalisation du mandat et du programme du Réseau<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Le site du REMDH contient des informations détaillées sur le Réseau et sur ses groupes de travail ; voir [www.euomedrights.net](http://www.euomedrights.net).

## B- Le groupe de travail sur la Justice du REMDH

Le groupe de travail sur la Justice du REMDH a été créé en 2002 puis reformé en 2006 suite à un appel à participation au sein des membres du Réseau<sup>2</sup>. De manière à avoir un aperçu général de la situation de la justice dans la région EuroMed, le groupe de travail a demandé en 2003 à deux experts<sup>3</sup> de rédiger un rapport dressant le tableau des principaux problèmes et défis que rencontrent les systèmes judiciaires de la région. Cette démarche a abouti à la publication en 2004 d'un rapport détaillé intitulé *La justice dans le Sud et l'Est de la région méditerranéenne*<sup>4</sup>.

En 2006, se fondant sur les conclusions et les recommandations contenues dans le rapport régional, le groupe de travail a lancé un projet régional axé plus spécifiquement autour de la question de l'indépendance et l'impartialité des systèmes judiciaires de la région EuroMed.

Dans le cadre de ce projet, le groupe de travail s'est concentré dans une première étape (2006-07) sur quatre pays de la région : Maroc, Tunisie, Liban et Jordanie. Dans chacun de ces pays, le REMDH a ainsi organisé un séminaire de deux jours visant à analyser et discuter les problèmes principaux affectant l'indépendance et l'impartialité de la justice, les défis qui se présentent à l'horizon ainsi que les réformes entreprises - ou qui restent à entreprendre - pour renforcer l'indépendance du système judiciaire.

<sup>2</sup> Le groupe de travail sur la Justice du REMDH est composé de : Wadih al-Asmar (Solida, Liban); Raed Al-Athamneh (Amman Centre for Human Rights Studies, Jordanie); Dolores Balibrea Perez (Federacion de asociaciones de defensa y promocion de los derechos humanos/Institut catalan des droits de l'Homme, Espagne); Houcine Bardi (Comité pour le respect des libertés et droits de l'Homme, Tunisie); Nouredine Benissad (Ligue algérienne de défense des droits de l'Homme, Algérie); Khawla Dunya (Damascus Centre for Theoretical and Civil Rights Studies, Syrie); Karim El Chazli (Cairo Institute for Human Rights Studies, Égypte); Mohammed El Haskouri (Association marocaine des droits humains, Maroc); Abdellah El Ouallad (Organisation marocaine des droits de l'Homme, Maroc); Naoimh Hughes (Bar Human Rights Committee of England and Wales, Royaume-Uni); Mohammed Najja (Palestinian Human Rights Organisation, Liban); Mokhtar Trifi (Ligue tunisienne de défense des droits de l'Homme, Tunisie); Michel Tubiana (Ligue française des droits de l'Homme, France) plus les membres individuels suivants : George Assaf (Liban); Madjid Benchikh (Algérie/France); Anna Bozzo (Italie); Jon Rud (Norvège) et Caroline Stainier (Belgique). Des informations plus détaillées sur le groupe de travail et ses membres figurent sur le site internet du REMDH à [www.euomedrights.net](http://www.euomedrights.net) sous la rubrique 'Thèmes/Justice'.

<sup>3</sup> Mohammed Mouaqit et Siân Lewis-Anthony.

<sup>4</sup> Disponible en anglais, français et arabe à [www.euomedrights.net](http://www.euomedrights.net) sous 'Publications'.



Le séminaire sur la Tunisie s'est tenu les 8 et 9 septembre 2007 à Paris en France. Contrairement aux séminaires précédents consacrés au Maroc, à la Jordanie et au Liban, qui se sont déroulés dans chacun de ces pays et qui ont bénéficié de la participation active et de l'appui des autorités locales, notamment du Ministère de la Justice, le séminaire sur l'indépendance de la justice en Tunisie n'a pu avoir lieu en Tunisie même. Les autorités tunisiennes ont adopté une attitude hostile, illustrée par le silence qu'elles ont opposé à l'invitation adressée au Ministère de la Justice tunisien et le refus d'accorder des autorisations de voyage aux juges invités par le REMDH<sup>5</sup>. Malgré ces obstacles, le séminaire a réuni un certain nombre d'avocats tunisiens, de représentants d'ONG tunisiennes et d'organisations et institutions internationales et enfin de représentants de certains États membres de l'Union européenne<sup>6</sup>. Dans le prolongement de ce séminaire, l'auteur de ce rapport a poursuivi son travail de rédaction d'un rapport national sur la question de l'indépendance et l'impartialité de la justice tunisienne, pour lequel il s'est fondé notamment, mais pas uniquement, sur les conclusions du séminaire<sup>7</sup>.

### **C. Rapport sur l'indépendance l'impartialité du système judiciaire – Le cas de la Tunisie**

#### Contexte et objectifs

Le rapport sur « L'indépendance l'impartialité du système judiciaire - Le cas de la Tunisie » a pour objet de décrire en détails les caractéristiques principales du système judiciaire tunisien en

<sup>5</sup> Le refus persistant des autorités tunisiennes de soumettre la question de la Justice - dossier d'intérêt public - à un débat contradictoire se mesure aux entraves imposées à tout travail indépendant sur cette question. Ainsi, l'auteur de ce rapport, par ailleurs avocat au barreau de Tunis, a vu son cabinet vandalisé quelques jours avant le séminaire de Paris au cours duquel il devait venir présenter les premiers résultats de son travail. Les agresseurs, qui se sont introduits de nuit au cabinet, ont endommagé puis mis le feu à son ordinateur, dans le but évident de l'empêcher de poursuivre la rédaction du rapport. Le feu s'étant propagé, une bonne partie de son cabinet a par ailleurs été incendié. Cette agression a été condamnée par la plupart des organisations internationales de droits de l'Homme ; voir le dossier de presse sur le site du REMDH à <http://www.euromedrights.net/pages/415>

<sup>6</sup> Le compte rendu détaillé du séminaire (en arabe, français et anglais) ainsi que le programme sont disponibles sur [www.euromedrights.net](http://www.euromedrights.net).

<sup>7</sup> Un travail similaire a été fait au Maroc et en Jordanie. Les rapports nationaux concernant ces deux pays sont également disponibles à [www.euromedrights.net](http://www.euromedrights.net). Le rapport national sur l'indépendance de la justice au Liban sera publié dans le cours de 2008. Un rapport similaire est prévu pour l'Égypte, et sans doute pour l'Algérie, dans le cours de 2008-09.

mettant l'accent sur les problèmes fondamentaux qui affectent son indépendance et impartialité. Le rapport contient un certain nombre d'exemples qui illustrent les conséquences concrètes pour les justiciables du manque d'indépendance. Il inclut enfin un état des lieux des réformes accomplies (ou non accomplies), suivi d'une série de recommandations détaillées concernant les changements, notamment constitutionnels, législatifs et administratifs, qui sont indispensables pour atteindre un niveau d'indépendance conformes aux normes internationales. Les recommandations visent bien entendu en premier lieu les autorités tunisiennes, à qui il est demandé de démontrer une réelle volonté politique de faire progresser la cause de l'indépendance de la justice de manière substantielle. Certaines recommandations sont aussi adressées aux acteurs extérieurs et bailleurs de fonds, notamment l'Union européenne, ainsi qu'aux organisations de la société civile dont le rôle ne saurait être sous-estimé.

Le rapport est conçu pour devenir un outil de référence pour les acteurs du système judiciaire, mais aussi et surtout pour les organisations de la société civile tunisienne qui entendent s'engager activement dans la promotion et le renforcement de l'indépendance du système judiciaire. Associées au séminaire de Paris de septembre 2007 puis à la rédaction de ce rapport, ces organisations devront maintenant s'atteler à la tâche de promouvoir les réformes nécessaires<sup>8</sup> ou la poursuivre.

#### Méthodologie

Au-delà de sa propre expérience d'avocat et d'activiste des droits de l'Homme, l'auteur de ce rapport a conduit sa recherche en tenant compte à la fois des débats et des conclusions du séminaire de Paris de septembre 2007 organisé par le REMDH, mais également des rapports déjà produits et de la littérature existante.

La Ligue tunisienne de défense des droits de l'Homme et le Comité pour le respect des libertés et droits de l'Homme en Tunisie, tous deux membres du groupe de travail sur la Justice du REMDH, ont également été associés au travail de rédaction, le rapport ayant été complété et enrichi sur la base de leurs commentaires et propositions.

<sup>8</sup> Sur la base de ce rapport, le REMDH entend poursuivre le travail au niveau national en faveur d'un renforcement de l'indépendance et de l'impartialité de la justice en Tunisie. Un séminaire de suivi sera organisé au cours de la période 2008-09 au cours duquel les participants - acteurs du judiciaire et ONG - discuteront des conclusions et des recommandations du rapport, mais surtout de leur mise en œuvre concrète.



Le rapport a été rédigé en français, puis traduit en arabe et anglais. Les trois versions sont disponibles en ligne sur le site Internet du REMDH<sup>9</sup>.

## Introduction

Ce rapport traite de l'indépendance et de l'impartialité du système judiciaire. Composante d'une justice d'Etat à deux ordres de juridictions<sup>10</sup> - l'ordre des juridictions administratives<sup>11</sup> et l'ordre des tribunaux judiciaires - le système judiciaire est un édifice complexe faisant intervenir un grand nombre d'acteurs. Experts judiciaires, huissiers, notaires, greffiers, agents de l'administration, avocats et magistrats, tous participent à leur manière à la réalisation de la justice. Chacun de ces acteurs peut prétendre qu'il est nécessaire au bon déroulement de la justice. Toutefois le rôle principal est dévolu au magistrat, homme ou femme de loi, à qui revient le pouvoir de «dire le droit».

C'est à l'aune du principe d'indépendance de la justice et du principe de l'impartialité de la justice qu'est ici examiné le système judiciaire tunisien. L'objectif est de traiter ces questions d'un double

point de vue pratique et normatif, en se concentrant sur l'organisation et le fonctionnement de la justice ainsi que sur le statut des magistrats. Il s'agit ainsi d'évaluer l'effectivité du principe d'indépendance sur la base et en référence aux principes et règles du droit international applicables en ce domaine, principes que l'État tunisien s'est engagé à respecter en ratifiant certains instruments conventionnels.

La première partie de ce travail rappellera d'abord le cadre normatif international auquel l'État tunisien est soumis en vertu d'engagements volontairement souscrits. Le cadre normatif interne qui définit le pouvoir judiciaire, organise ses rouages et ses structures et instaure ses mécanismes de fonctionnement, sera ensuite étudié dans le détail. L'organisation judiciaire sera exposée dans une deuxième partie. Une troisième partie sera consacrée au statut de la magistrature dans la Constitution et la loi et le rôle du Conseil supérieur de la magistrature ainsi qu'à l'examen de la pratique associative des magistrats, dont le combat pour l'indépendance de la justice n'a d'équivalent que le lourd tribut qu'ils payent en conséquence vis-à-vis de leur carrière et de leur personne. Enfin, une dernière partie s'attachera à retracer et à évaluer les «réformes judiciaires» engagées ces dernières années par l'État tunisien. Quel est le sens de ces réformes? Visent-elles à garantir l'indépendance de la magistrature ou à reproduire, sous couvert de modernisation bureaucratique, la prééminence du politique?

La modernisation de la justice tunisienne a pris historiquement le sens d'un autoritarisme. Si les bases de l'institution ont été jetées dès la deuxième moitié du XIX<sup>ème</sup> siècle, à une ère de réformisme institutionnel (*islah*) et d'édification de l'État nation<sup>12</sup>, c'est sous le régime colonial du protectorat qu'elle prit son caractère de justice séculière d'État. Entre 1881 et 1955, le pays expérimenta un pluralisme judiciaire de fait avec la cohabitation sur un même territoire d'une justice française dominante, aux compétences personnelles et matérielles envahissantes<sup>13</sup>, et

9 [www.euromedrights.net](http://www.euromedrights.net)

10 Avec l'indépendance, la Tunisie a fait le choix du modèle français de la dualité des ordres de juridictions (Constitution de 1959). Le système s'est mis en place par touches successives, avec en 1968 la création de la Cour des comptes et en 1972, celle du tribunal administratif. En réalité il ne s'agissait pas à proprement parler encore d'un ordre de juridictions. Celui-ci ne fut réalisé qu'en 1996, avec l'introduction de différents degrés de juridictions administratives et la mise en place d'un Conseil des conflits, organe régulateur des conflits de compétence entre les deux ordres de juridictions. Le contrôle juridictionnel de l'action administrative a longtemps souffert de l'interdiction des recours pour excès de pouvoir contre les décrets réglementaires du chef de l'État (1972). Ce n'est qu'en 2002 que fut levée, non sans accommodations de procédures (l'obligation d'un recours administratif préalable et du ministère d'avocat), l'immunité les entourant. Du fait des multiples réformes et révisions de la Constitution, le chef de l'État dispose d'un pouvoir réglementaire général autonome.

11 La répartition des compétences entre les tribunaux judiciaires et l'ordre administratif est fixée par la Loi organique n° 96-38 du 3 juin 1996 telle que modifiée par la Loi n° 2003-10 du 15 février 2003. Cette dernière a permis le transfert de certains blocs de compétences aux tribunaux judiciaires en matière d'actions en responsabilité, tout en reconnaissant au tribunal administratif la compétence de statuer sur les actions en responsabilité portées contre l'administration et en interdisant au juge judiciaire «de connaître des demandes tendant à l'annulation des décisions administratives ou tendant à ordonner toutes mesures de nature à entraver l'action de l'administration ou la continuité du service public». Le tribunal administratif est actuellement organisé en trois chambres de cassation, une chambre consultative, six chambres d'appel, six chambres de première instance, deux sections consultatives (D. 2007-982 du 24 avril 2007). Quant à la Cour des comptes, en plus du siège de Tunis, elle compte trois chambres régionales à Sousse (2001), Sfax (2003) et Gafsa (2005).

12 Sous le règne de la dynastie Husseinite, le Pacte fondamental de 1857 (*âhd al aman*) et la Constitution de l'État de 1861 (*qanun al Dawla*), ont posé le principe selon lequel «les fonctions des magistrats composant le tribunal civil et criminel et le tribunal de révision sont inamovibles. Ceux qui sont nommés à ces fonctions ne seront destitués que pour cause de crime établi devant un tribunal».

13 La compétence des tribunaux français s'est étendue à tous les nationaux des puissances européennes (1883) pour toute contestation où un Européen est partie soit comme demandeur, soit comme défendeur (1884 -1885) ainsi qu'à certaines matières réservées: la propriété immobilière placée sous le régime de l'immatriculation foncière (1885), le contentieux administratif (1888), le contentieux des sociétés et du travail.



# LE CADRE NORMATIF

d'une justice tunisienne aux ramifications *charaïques* (musulmanes), rabbiniques et laïques<sup>14</sup>. Cette dernière (*al-âdlya*), dite aussi justice moderne, fut longtemps organisée sur le principe de la « justice retenue »<sup>15</sup>. Les réformes qui en remodelèrent l'appareillage et les rouages la maintinrent dans une forte dépendance administrative et organisèrent sa soumission à l'autorité politique. C'est en son sein que prit corps la magistrature tunisienne et que se dessina la figure du « *hakim* », le juge moderne.

La réforme de la magistrature en Tunisie ne prit un tour officiel qu'en 1967, avec l'adoption de la loi relative à l'organisation judiciaire, au Conseil supérieur de la magistrature et au statut général des magistrats (Loi n° 67-29 du 14 juillet 1967)<sup>16</sup>. Cette loi vient parachever le processus d'unification et de nationalisation de la justice, commencé dès l'indépendance acquise par la suppression des tribunaux religieux charaïques (1956), avec intégration de certaines franges de leur personnel dans les nouveaux cadres de la justice, des tribunaux rabbiniques (1957) ainsi que des tribunaux français (convention du 9 mars 1957). Menée d'une main de fer dans un esprit autoritaire, la réforme de 1967 préfigure le devenir de l'institution judiciaire. Quarante ans après, dans un contexte marqué par le verrouillage des libertés, l'ajournement de la démocratie et la montée des sentiments identitaires, la question de l'indépendance de la justice est toujours à l'ordre du jour. Elle prendra un tour particulier avec la promulgation de la Loi organique du 2005 sur l'organisation judiciaire, le Conseil supérieur de la magistrature et le statut des magistrats.

## **A. Les normes internationales**

L'État tunisien n'est pas resté indifférent au discours sur les droits de la personne. Ce discours se révèle aujourd'hui déterminant sur le plan des relations internationales et se fait entendre, au plan interne, par la voix des associations pour la défense des droits humains et des libertés fondamentales, des syndicats, des partis de l'opposition, etc. Élevés au rang de « substrat minimum » auquel la communauté internationale dans son ensemble est tenue, les droits de la personne proclamés dans les instruments internationaux conventionnels et non conventionnels ne peuvent se suffire d'une existence purement internationale. Leur effectivité toute entière dépend de leur réception et de leur intégration dans les ordres juridiques internes des États.

Ces normes de droit international général sont doublement importantes. D'une part, elles énoncent un certain nombre de principes et de critères participant par leur articulation à fixer le contenu normatif du principe d'« indépendance de la justice » ; d'autre part, elles s'imposent aux États, non seulement en tant que normes conventionnelles énonçant leurs engagements internationaux vis-à-vis des autres États, mais également en tant que normes reçues dans les ordres juridiques internes par de multiples procédés. Formellement, le principe de supériorité des traités aux lois est une constante du droit tunisien. Si à l'origine, dans la constitution du 1<sup>er</sup> juin 1959, il est simplement spécifié « *que les traités dûment ratifiés ont une autorité supérieure aux lois* », actuellement, 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 32 nouveau de la Constitution). Ainsi, la Constitution ne confère en réalité une autorité supérieure aux lois qu'à un type précis de conventions internationales : les traités « *ratifiés par le président de la République et approuvés par la chambre des députés* ». Une distinction est désormais introduite entre les traités qui nécessitent l'approbation de la chambre (c'est-à-dire son autorisation de ratification) et ceux dont les formes et les procédures d'adoption sont différentes, tels les traités en forme simplifiée. Mais en tout état de cause, la disposition constitutionnelle en cause implique la supériorité des traités par rapport aux lois antérieures, la mise à niveau des lois conformément aux normes du droit international, ainsi que leur mise en application par les tribunaux.

<sup>14</sup> La compétence des tribunaux religieux musulmans et rabbiniques s'est progressivement limitée aux affaires du statut personnel et successoral. Les actions pétitoires et de *habous* (biens de main-morte) ont été réservées aux tribunaux musulmans. Les tribunaux séculiers connaissaient des matières civile, commerciale et pénale dans les litiges « *agités exclusivement entre indigènes non sujets ou non protégés des puissances non musulmanes* » (Code de procédure civile et commerciale de 1911).

<sup>15</sup> Dans le système de la « justice retenue », le pouvoir de rendre justice, pouvoir souverain, appartient au chef de l'État et la justice est rendue en son nom; le chef de l'État « *retenant* » ce pouvoir, les décisions de justice ne sont pas exécutoires tant qu'elles n'ont pas été signées par lui.

<sup>16</sup> Loi n° 67-29 du 14 juillet 1967 relative à l'organisation judiciaire, au Conseil supérieur de la magistrature et au statut général des magistrats, Journal officiel de la République tunisienne (*JORT*), 14 juillet 1967, p. 932.



Quelle a été la réponse du juge tunisien ?

La tendance du juge, quoique difficile encore à systématiser, semble mitigée, consistant tantôt à occulter du champ de ses sources les traités, tantôt à articuler ses décisions sur le principe de la supériorité des traités comme en témoignent les décisions ci-dessous :

- Concernant les lois antérieures au traité : Cour de Cassation, chambres réunies, 10 décembre 1991, n° 43, « *En cas de contrariété, il y a application automatique des règles du traité en ce qu'elles sont supérieures aux lois internes* ».
- Concernant les lois postérieures au traité, en l'espèce le Pacte international relatif aux droits civils et politiques : Tribunal administratif (REP), Affaire n° 3643 du 21 mai 1996, LTDH/ministre de l'Intérieur, « *Considérant que l'article 32 dispose que les traités internationaux dûment ratifiés ont une autorité supérieure à celle des lois, ce qui implique pour le juge, dont la mission est d'appliquer la loi, de veiller au respect de cette suprématie* ».

Il n'existe pas de convention internationale spécifique à l'indépendance de la justice. Cependant les critères de l'indépendance et de l'impartialité de la justice existent bien dans les textes du droit international général des droits de la personne et constituent un « standard international processuel » à caractère normatif. La Tunisie a ainsi ratifié les principaux instruments suivants :

- Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 12 décembre 1966 ;
- La Convention des Nations unies relative à l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes du 18 décembre 1979 ;
- La Convention sur les droits de l'enfant du 20 novembre 1989 ;
- La Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants du 10 décembre 1984 ;
- La Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples du 26 juin 1981;

Tableau récapitulatif

Traités	Signature		Réserve
<b>Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP)</b>	30.04.1968	18.03.1969	X
<b>1er Protocole facultatif se rapportant au PIDCP</b>	x	X	
<b>Deuxième protocole facultatif se rapportant au PIDCP</b>	x	X	
<b>Convention relative aux droits de l'enfant</b>	26.02.1990	30.01.1992	Articles 2 and 7
<b>Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes</b>	24.07.1980	20.09.1985	Articles 9/2, 16 c), d), f), g)
<b>Protocole facultatif se rapportant à la CEDAW</b>	X	X	
<b>Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale</b>	12.04.1966	13.01.1967	X
<b>Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants</b>	26.08.1987	23.09.1988	X
<b>Protocole facultatif se rapportant à la CAT</b>	X	X	
<b>Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels</b>	30.04.1968	18.03.1969	X
<b>Charte arabe des droits de l'homme<sup>1</sup></b>		X	
<b>Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples</b>		16.03.1983	



## 1. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques

Adopté en 1966, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) a été ratifié par la Tunisie en 1968<sup>17</sup>, mais n'a été publié qu'en 1983<sup>18</sup>. À ce jour, il n'a pas été accompagné de l'adhésion aux deux protocoles facultatifs<sup>19</sup>.

Le Pacte contient un éventail de principes relatifs aux conditions de détention et de sécurité des personnes, au déroulement du procès et aux garanties de justice qu'il pose. Deux articles constituent le faisceau des critères d'une justice impartiale garante des droits du citoyen-justiciable.

Dans son article 9, le PIDCP pose :

- Le droit pour chaque individu à la liberté et à la sécurité de sa personne ; à ne pas faire l'objet d'une arrestation ou d'une détention arbitraire et à ne pas être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs et conformément à la procédure prévus par la loi.
- le droit de chaque individu arrêté à être informé, au moment de son arrestation, des raisons de cette arrestation et à recevoir une notification, dans le plus court délai, de toute accusation portée contre lui.
- le droit de chaque individu arrêté ou détenu du chef d'une infraction pénale à être traduit dans le plus court délai devant un juge ou jugé dans un délai raisonnable ou libéré, la détention de personnes qui attendent de passer en jugement ne devant pas être de règle, étant entendu que la mise en liberté peut être subordonnée à des garanties assurant la comparution de l'intéressé à l'audience, à tous les autres actes de la procédure et le cas échéant, pour l'exécution du jugement.
- le droit de chaque individu arrêté d'introduire un recours devant un tribunal afin que celui-ci statue sans délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si sa détention est illégale.

<sup>17</sup> Loi n° 68-30 du 29.11.1968 portant ratification du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, JORT, du 29 novembre 1968, p. 1260.

<sup>18</sup> Publication par décret n° 83-1098 du 21 novembre 1983, JORT, du 6 décembre 1983, p. 3143.

<sup>19</sup> Le premier, adopté en 1966, habilite le Comité des droits de l'Homme à recevoir et à examiner des communications émanant de particuliers estimant être victimes d'une violation de l'un des droits énoncés dans le Pacte et ayant épuisé les voies de recours internes ; le deuxième, entré en vigueur le 12 juillet 1991, prévoit que « chaque État partie prendra toutes mesures voulues pour abolir la peine de mort dans le ressort de sa juridiction ».

- le droit de chaque individu victime d'arrestation ou de détention illégale à réparation.

Dans son article 14, le PIDCP pose :

- l'égalité de tous les individus devant les tribunaux et les cours de justice.
- le droit de toute personne à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit du bien fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil ; le huis clos ne pouvant être prononcé pendant la totalité ou une partie du procès que dans l'intérêt des bonnes mœurs, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, ou lorsque l'intérêt de la vie privée des parties en cause l'exige, ou encore dans la mesure où le tribunal l'estimera absolument nécessaire, lorsqu'en raisons de circonstances particulières de l'affaire la publicité nuirait aux intérêts de la justice;
- la nécessaire publicité de tout jugement rendu en matière pénale ou civile, sauf si l'intérêt de mineurs exige qu'il en soit autrement ou si le procès porte sur des différends matrimoniaux ou sur la tutelle des enfants.
- le respect de la présomption d'innocence pour toute personne accusée d'une infraction pénale jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie;
- le respect des garanties suivantes pour toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins à :
  - être informée, dans le plus court délai, dans une langue qu'elle comprend et de façon détaillée, de la nature et des motifs de l'accusation portée contre elle;
  - disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et à communiquer avec le conseil de son choix ;
  - être jugée sans retard excessif ;
  - être présente au procès et à se défendre elle-même ou à avoir l'assistance d'un défenseur de son choix ; si elle n'a pas de défenseur, à être informée de son droit d'en avoir un, et, chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige, à se voir attribuer d'office un défenseur, sans frais, si elle n'a pas les moyens de le rémunérer ;



- interroger ou faire interroger les témoins à charge et à obtenir la comparution et l'interrogatoire des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge ;
- se faire assister gratuitement d'un interprète si elle ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience ;
- ne pas être forcée de témoigner contre elle-même ou de s'avouer coupable.
- La procédure applicable aux jeunes gens qui ne sont pas encore majeurs au regard de la loi pénale tiendra compte de leur âge et de l'intérêt que présente leur rééducation.
- Le droit pour toute personne déclarée coupable d'une infraction de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité et la condamnation, conformément à la loi.
- Le droit pour toute personne qui a subi une peine en raison d'une condamnation pénale définitive à être indemnisée, lorsque cette condamnation est ultérieurement annulée ou lorsque la grâce est accordée parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire ;
- Le droit pour toute personne à ne pas être poursuivie ou punie en raison d'une infraction pour laquelle elle a déjà été acquittée ou condamnée par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de chaque pays.

## 2. La Convention des Nations unies relative à l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes

La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDAW) a été ratifiée par la Tunisie en 1985<sup>20</sup>, accompagnée cependant de réserves<sup>21</sup> et d'une déclaration générale<sup>22</sup>.

<sup>20</sup> Loi n° 85-68 du 12 juillet 1985, JORT, n° 54, 1985, p. 919.

<sup>21</sup> Voir tableau récapitulatif.

<sup>22</sup> Les réserves n'ont pas manqué de susciter un débat sur leur validité au regard du droit des traités et des interrogations sur le sens de l'opposition faite par la Tunisie. En effet, après avoir dans un premier temps signé et ratifié traités et conventions sans réserve de fond (Convention sur les droits politiques de la femme (1967), Convention sur la nationalité de la femme mariée (1967), Convention sur le consentement au mariage, l'âge minimum du mariage et l'enregistrement des mariages (1967), Pacte international sur les droits civils et politiques et Pacte sur les droits économiques, sociaux et culturels (1968)), le gouvernement redécouvre les potentialités de blocage de l'article premier de la Constitution tunisienne et émet à l'encontre de certaines dispositions de la Convention

La Convention impose aux États parties un certain nombre de règles, notamment :

- Le devoir de condamner la discrimination à l'égard des femmes sous toutes ses formes, et de poursuivre par tous les moyens appropriés et sans retard une politique tendant à éliminer la discrimination à l'égard des femmes en s'engageant à instaurer une protection juridictionnelle des droits des femmes sur un pied d'égalité avec les hommes et garantir, par le truchement des tribunaux nationaux compétents et d'autres institutions publiques, la protection effective des femmes contre tout acte discriminatoire (article 2).
- Le devoir de s'engager à prendre toutes les mesures appropriées pour éliminer la discrimination à l'égard des femmes dans le domaine de l'emploi, afin d'assurer, sur la base de l'égalité de l'homme et de la femme, les mêmes droits.
- Parmi ces mesures la Convention cite le droit aux mêmes possibilités d'emploi, y compris l'application des mêmes critères de sélection en matière d'emploi.

---

sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes une déclaration générale selon laquelle « le gouvernement tunisien déclare qu'il n'adoptera en vertu de la convention aucune décision législative qui irait à l'encontre des dispositions de l'article premier de la Constitution tunisienne qui énonce : la Tunisie est un État indépendant et souverain, sa religion est l'Islam, sa langue l'arabe et son régime la République » (24 juillet 1985). Les réserves portent sur les trois articles de la Convention suivants: l'article 9§2, l'article 16§c, d, f, g, h et l'article 29§1. Celle qui nous intéresse en particulier est la réserve en vertu de laquelle « le gouvernement de la République tunisienne ne se considère pas lié par les § c, d, et f de l'article 16 de la présente convention et déclare que les dispositions des § g et h de ce même article ne doivent pas faire obstacle aux dispositions prévues par le CSP en matière d'acquisition des biens par voie successorale ». En réalité l'invocation de l'Islam pour bloquer la réception du droit conventionnel ne relève pas de la logique juridique, mais bien plus de l'instrumentalisation politique de la question identitaire dans un contexte marqué par un nouveau bras de fer entre pouvoir et société. Du point de vue du droit international, les réserves, qui servent à exclure ou à modifier l'effet juridique de certaines dispositions du traité dans leur application à l'État qui les a exprimées, ne sont possibles qu'à la condition que la réserve ne soit pas interdite par le traité ; que le traité ne dispose pas que seules des réserves déterminées, parmi lesquelles ne figurent pas la réserve en question, peuvent être faites ; que la réserve ne soit pas incompatible avec l'objet et le but du traité (article 19 de la Convention internationale sur le droit des traités, ratifiée par la Tunisie le 23 juin 1971). La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes prévoit pour sa part en son article 28 qu'« aucune réserve incompatible avec l'objet et le but de la présente convention ne sera autorisée ; les réserves peuvent être retirées à tout moment par voie de notification adressée au S.G. de l'ONU, lequel informe tous les États parties à la convention. La notification prendra effet à la date de réception ».



En réalité, toutes les justices ont été, jusqu'après les indépendances nationales, celles des hommes ; des *qadis* « hommes de la loi et de la foi », mais aussi celle des nouveaux magistrats dont la France coloniale a imposé la figure et diffusé le modèle. Aujourd'hui, les métiers de la justice se sont féminisés. La percée féminine au sein de la magistrature tunisienne a eu lieu en 1967-1968 avec l'entrée de la première diplômée, et s'est prolongée jusqu'à représenter 28% des effectifs en 2005, avec 470 femmes sur un total de 1.698<sup>23</sup>. De même, l'activité notariale, restée longtemps fermée aux femmes sur la base de considérations traditionnelles discriminatoires, a été investie, non sans heurts, par les femmes<sup>24</sup>.

Féminisation ne désigne pas ici le rapport quantitatif en faveur des femmes - celles-ci demeurant minoritaires dans tous les cas - mais bien l'implantation sociologique des femmes dans le corps judiciaire. Lors de son enquête parue en 1995 sur les femmes magistrats en Tunisie, Elise Hélin parvient à cette conclusion : « *il est peu probable que l'implantation des femmes dans la magistrature en Tunisie, ainsi que leur présence quantitative, puisse être remise en cause à moyen et probablement même à long terme. Cette présence apparaît bien comme un acquis durable, bénéficiant du soutien de l'autorité politique, et les mécanismes mêmes du déroulement de la carrière assurent une relative pérennité à cette présence* »<sup>25</sup>. En dépit de cet acquis durable, « *la présence de femmes juges semble aujourd'hui « fragilisée » : d'abord, par la « dé-légitimation » qui frappe l'appareil de pouvoir tout entier et son système répressif et judiciaire en particulier, éclaboussé par les multiples « affaires » qui ont jalonné l'histoire de ses renoncements, d'autre part, par l'accaparement politique de la question féminine par le pouvoir d'État. En effet, le féminisme d'État qui, à l'évidence, est une constante de la politique de l'État tunisien, participant de son action tutélaire mais aussi de l'autoritarisme de son régime politique, a fini par instrumentaliser la question féminine faisant*

*des Tunisiennes les débitrices du politique*<sup>26</sup>. En même temps, il faut le reconnaître, les « *compétences féminines tunisiennes* », semblent s'imposer dans le champ public et bénéficier d'une réelle considération sociale »<sup>27</sup>.

### 3. La Convention relative aux droits de l'enfant

Adoptée le 20 novembre 1989, la Convention relative aux droits de l'enfant a été ratifiée par la Tunisie le 29 novembre 1991<sup>28</sup>. Elle énonce que l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale dans toutes les décisions qui le concernent, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs (article 3).

Elle impose aux États parties un certain nombre d'obligations<sup>29</sup>, notamment de reconnaître à tout

<sup>26</sup> C'est ce dont témoigne l'affaire des magistrats soutenues par le congrès l'Association des magistrats tunisiens (AMT) en décembre 2004 pour occuper des fonctions de direction. Six mois seulement après leur élection au bureau exécutif et à la commission administrative (10<sup>ème</sup> congrès), au plus fort de la crise du mois d'août 2005 entre le Ministère et le palais de Justice, elles sont quatre à être touchées par une affectation à des juridictions intérieures du pays, qui les maintiennent éloignées de leur association comme de leurs foyers. Il s'agit de Kalthoum Kannou, secrétaire générale de l'AMT affectée comme juge d'instruction au tribunal de première instance de Kairouan, Wassila Kaâbi, membre du bureau exécutif de l'AMT, affectée au tribunal de première instance de Gabès, Essia Laâbidi, membre de la commission administrative de l'AMT, affectée au tribunal de première instance de Kasserine, Leila Bahria, membre de la commission administrative, affectée à Kasserine. Enfin, Noura Hamdi, simple adhérente active de l'AMT, est affectée à Médenine. Voir les démêlés de l'AMT avec le pouvoir dans la Partie III du rapport « Le contrôle de la liberté d'association des magistrats ».

<sup>27</sup> Ben Achour Sana, « La féminisation de la magistrature entre autoritarisme politique et émancipation », La revue du Maghreb, 2007.

<sup>28</sup> Loi n° 91-92 du 29 novembre 1991 portant ratification de la convention des NU sur les droits de l'enfant, JORT, n° 82, 3 décembre 1991, p. 1890. En 2002, la Tunisie adhère aux deux protocoles facultatifs se rapportant à la convention concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés, la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants (loi n° 2002-42 du 07 mai 2002, JORT, n°37 du 7 mai 2002).

<sup>29</sup> La Convention impose notamment aux États parties de promouvoir l'adoption de lois et de procédures ainsi que la mise en place d'autorités et d'instructions spécialement conçues pour les enfants suspectés, accusés ou convaincus d'infraction à la loi pénale, et en particulier d'établir un âge minimum au-dessous duquel les enfants seront présumés n'avoir pas la capacité d'enfreindre la loi pénale ; de prendre des mesures, chaque fois que cela est possible et souhaitable, pour traiter ces enfants sans recourir à la procédure judiciaire, étant cependant entendu que les droits de l'Homme et les garanties légales doivent être pleinement respectés ; et que toute une gamme de dispositions, relatives notamment aux soins, à l'orientation et à la supervision, aux conseils, à la probation, au placement familial, aux programmes d'éducation générale et professionnelle et aux solutions autres qu'institutionnelles

<sup>23</sup> Ministère de la Justice et des droits de l'Homme - Inspection générale (Brochure), Statistiques 2005, Statiques de l'année judiciaire 2004-2005.

<sup>24</sup> La question reste d'actualité. Le Tribunal administratif a eu à se prononcer en 1998 sur la légalité d'un concours à la profession notariale auquel une jeune femme s'était présentée avec succès. Le recours en annulation fut porté par un candidat malchanceux sur la base, entre autre, de la contrariété des résultats (l'admission d'une femme) avec les prescriptions *charaïques* sur le témoignage féminin et sa valeur. La chambre rejeta le moyen au regard du principe constitutionnel d'égalité des citoyens devant la loi. Tribunal administratif, 1<sup>ère</sup> instance, n° 14232, 10 mars 1998, Amamou c. ministre de la Justice.

<sup>25</sup> Elise Hélin, « Les femmes magistrats en Tunisie : implantation professionnelle et intégration sociale », Droits et cultures, n° 30, 1995/2, Le juge dans le monde arabe, p. 105.



enfant suspecté, accusé ou convaincu d'infraction à la loi pénale, le droit à un traitement qui soit de nature à favoriser son sens de la dignité et de la valeur personnelle, qui renforce son respect pour les droits de l'Homme et les libertés fondamentales d'autrui, et qui tient compte de son âge ainsi que de la nécessité de faciliter sa réintégration dans la société et de lui faire assumer un rôle constructif au sein de celle-ci en veillant à ce que :

- Aucun enfant ne soit suspecté, accusé ou convaincu d'infraction à la loi pénale en raison d'actions ou d'omissions qui n'étaient pas interdites par le droit national ou international au moment où elles étaient commises ;
- Tout enfant suspecté ou accusé d'infraction à la loi pénale ait au moins le droit aux garanties d'être présumé innocent jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie ; d'être informé dans le plus court délai et directement des accusations portées contre lui, ou le cas échéant, par l'intermédiaire de ses parents ou représentants légaux, et bénéficier d'une assistance juridique ou de toute autre assistance appropriée pour la préparation et la présentation de sa défense ; que sa cause soit entendue sans retard par une autorité ou une instance judiciaire compétentes, indépendantes et impartiales, selon une procédure équitable aux termes de la loi, en présence de son conseil juridique ou autre et, à moins que cela ne soit jugé contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant en raison notamment de son âge ou de sa situation, en présence de ses parents ou représentants légaux ; à ne pas être contraint de témoigner et de s'avouer coupable ; de faire appel, s'il est reconnu avoir enfreint la loi pénale, de toute mesure arrêtée en conséquence devant une autorité ou une instance judiciaire supérieure compétentes, indépendantes et impartiales, conformément à la loi ; de se faire assister gratuitement d'un interprète s'il ne comprend ou ne parle pas la langue utilisée ; que sa vie privée soit pleinement respectée à tous les stades la procédures (article 40).

#### **4. La Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants**

Cette convention, adoptée par l'Assemblée Générale des Nations unies en 1984, est entrée en vigueur en 1987 et a été ratifiée par la Tunisie en 1988<sup>30</sup>. Le

seront prévues en vue d'assurer aux enfants un traitement conforme à leur bien-être et proportionné à leur situation et à l'infraction.

30 Loi n° 88 -79 du 11 juillet portant ratification de la

protocole facultatif, adopté en 2002, est entré en vigueur le 22 juin 2006. La Convention impose aux États parties :

- De prendre des mesures législatives, administratives, judiciaires et autres mesures efficaces pour empêcher que des actes de torture soient commis dans tout territoire de sa juridiction.
- De veiller à ce que tous les actes de torture constituent des infractions punissables en fonction de leur gravité au regard du droit pénal ; et de garantir aux victimes le droit d'obtenir réparation et d'être indemnisées de façon adéquate.
- De veiller à ce que toute déclaration - dont il est établi qu'elle a été obtenue par la torture - ne puisse être invoquée comme élément de preuve dans une procédure.

Toutefois, ces principes ne semblent pas garantis par la procédure pénale tunisienne. Le code de procédure pénale ne prévoit aucune sanction de procédure en cas de violation de ces règles. Les juges continuent de baser leurs jugements sur des « aveux » souvent soutirés par la force aux prévenus qui, pourtant, déclarent à l'audience qu'ils ont été obtenus suite à des actes de torture, dont les traces sont souvent encore visibles. Les procureurs de la république continuent de leur côté à refuser d'instruire les plaintes des victimes de torture ou à les classer sans suite sans enquête préalable.

Il a fallu attendre le 2 août 1999 pour que le législateur tunisien adopte l'article 101 bis du Code pénal qui punit ces faits, avec cependant seulement une peine de huit ans maximum pour l'auteur matériel des actes de torture, et ceci quelle que soit leur gravité. Quid de l'instigateur ou de celui qui a consenti expressément ou tacitement à ces actes ?

#### **5. La Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples**

Adoptée le 26 juin 1981 par le XVIIIème sommet de l'OUA et entrée en vigueur le 21 octobre 1986, la Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples a été ratifiée par la Tunisie le 16 mars 1983. Un protocole portant création d'une Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples a été prévu en 1998. La Charte consacre à tout individu le droit à la liberté et à la sécurité de sa personne (art. 6),

convention des N.U contre la torture, JORT, n° 48 du 12-15 juillet 1988. , p. 1035. Le Décret n° 88-1800 du 20 Octobre 1988 en assura la publication au JORT du 25 octobre 1988, p. 1475.



le droit à ce que sa cause soit entendue (art. 7) ; ceci comprend l'accès à une justice compétente, le droit à la défense, la présomption d'innocence, la personnalisation de la peine et l'impartialité de la justice.

## 6. Les normes non contraignantes

En plus de ces conventions et traités internationaux, qui sont par définition contraignants, l'État tunisien a adhéré à certaines déclarations de principes qui, bien que dénuées de force juridique obligatoire, ne représentent pas moins une force morale importante. Tel est le cas de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1948 dont les articles 8, 9, et 11 garantissent l'accès à une justice équitable et égalitaire à tous les citoyens et reconnaissent la présomption d'innocence. On peut citer également :

- Les Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature, adoptés par le 7ème congrès de l'ONU pour la prévention du crime et le traitement des délinquants (Milan, 26 août-6 septembre 1985) et confirmés par l'Assemblée Générale de l'ONU dans ses résolutions 40/32 du 29 novembre 1985 et 40/146 du 13 décembre 1985, et qui consacrent, entre autres, le principe de l'inamovibilité des juges ;
- Les Principes de bases relatifs au rôle du barreau adoptés en 1990 par l'AG des NU, qui garantissent que les pouvoirs publics informent toute personne détenue ou accusée d'un crime ou d'un délit de son droit à être assistée par un avocat et l'accès de celui-ci à tous les documents et dossiers sous le contrôle des autorités.
- Les Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet, adoptés par le huitième Congrès des Nations unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants qui s'est tenu à La Havane (Cuba) du 27 août au 7 septembre 1990.
- La Déclaration finale et le Plan d'action du 8ème Sommet de l'Organisation internationale de la Francophonie<sup>31</sup> (OIF), dont la Tunisie est partie, proclame l'attachement de tous les États présents « à l'indépendance de la magistrature et [leur] volonté de renforcer les systèmes de justice nationaux et de promouvoir la diffusion du droit (...) et de privilégier en particulier l'accompagnement de plans d'action nationaux de réforme de la justice en veillant à ce que l'accent soit mis sur la justice des mineurs dans toutes ses composantes (politiques d'insertion des jeunes et de prévention de la criminalité juvénile, organisation de la justice des mineurs, politiques répressives, dimension pénitentiaire) ».

Ainsi, l'État tunisien est tenu de :

- Intégrer les principes et les règles qu'il a ratifiés dans sa législation nationale et créer les structures à même de les faire appliquer ;
- Fournir les conditions humaines et matérielles qui les rendent effectives ;
- Garantir une formation adéquate aux acteurs du système judiciaire (juges, avocats, officiers de police judiciaire, personnel pénitentiaire, etc.).

## B. Les normes internes

### 1. Les garanties constitutionnelles de l'indépendance de la justice

Ni la proclamation de l'indépendance de la Tunisie le 20 mars 1956, ni la promulgation de la Constitution de la jeune République ne furent synonymes d'indépendance de la justice<sup>32</sup>. En dépit de multiples révisions et amendements successifs, la Constitution a laissé en l'état les dispositions sur l'organisation judiciaire et le statut des magistrats.

Dans son préambule, la Constitution promet d'instaurer une démocratie fondée sur la souveraineté du peuple et caractérisée par un régime politique stable « basé sur la séparation des pouvoirs (...) pour concrétiser la volonté du peuple, qui s'est libéré de la domination étrangère grâce à sa puissante cohésion et à la lutte livrée à la tyrannie, à l'exploitation et à la régression ». Cependant, ni cette constitution, ni ses modifications ultérieures ne consacrent une séparation des pouvoirs. Si le chapitre de la Constitution est intitulé pompeusement « *Le pouvoir judiciaire* », les

<sup>32</sup> Cette première Constitution instaure un régime présidentiel dans lequel le Président de la République, élu au suffrage universel (art. 40), est à la fois chef de l'État (art. 37), chef de l'exécutif (art. 38) et chef des forces armées (art. 46). Réduite, après plusieurs moutures, à 64 articles, elle s'ouvre sur la proclamation d'un certain nombre de droits et de libertés, dont elle garantit le plein exercice dans les formes et conditions prévues par la loi tout en précisant que « 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 » (art. 7). Ces droits sont l'inviolabilité de la personne humaine, la liberté de conscience, le libre exercice du culte (art. 5), l'égalité des citoyens devant la loi (art. 6), les libertés d'opinion, d'expression, de presse, de publication, de réunion, d'association, le droit syndical (art. 8), le droit de circuler librement à l'intérieur du territoire, d'en sortir, de fixer son domicile (art. 9), le droit de propriété (art. 14).

La Constitution a subi plusieurs révisions, plus ou moins substantielles, qui ont débouché sur le renforcement des prérogatives présidentielles. La dernière révision, en date de 2002, a supprimé la limitation du nombre des mandats du chef de l'État, réinscrivant par là le pouvoir présidentiel dans la longue durée et aggravant le déséquilibre des pouvoirs tant à l'intérieur de l'exécutif entre le président, le premier ministre et son gouvernement qu'entre le président et l'organe législatif.

<sup>31</sup> Ce sommet s'est tenu du 3 au 5 septembre 1999 à Moncton, Canada.



quatre articles qui le composent parlent seulement « d'autorité judiciaire », et se concentrent en réalité sur le Conseil supérieur de la magistrature :

- 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 présidentiel sur proposition du Conseil supérieur de la magistrature. Les modalités de 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 ».

La Constitution laisse à la loi le pouvoir d'organiser la justice. Le statut des magistrats est ainsi régi par la Loi organique n° 67-29 du 14 juillet 1967 relative à l'organisation judiciaire, au Conseil supérieur de la magistrature et au statut de la magistrature, dont le dernier amendement date du 04 août 2005. Cette délégation est à l'origine de la normalisation des régimes successifs de restriction législative et des « dérogations légales » au principe de l'indépendance de la magistrature.

### **Le contrôle constitutionnel et ses limites**

Le Conseil constitutionnel a été créé par voie réglementaire (décret n° 1414 du 6 décembre 1987) sous la forme d'une instance consultative placée auprès du chef de l'État et sous sa dépendance. En 1990, en vertu de la loi n° 90-39 du 18 avril 1990, il a été rehaussé à un statut législatif sans toutefois être débarrassé de ses verrous. Établissement public à caractère administratif, ses avis sont alors encore simplement consultatifs et par ailleurs confidentiels. En 1995, le Conseil accède au rang constitutionnel en vertu de la Loi constitutionnelle n° 95-90 du 6 novembre 1995 ajoutant à la Constitution un chapitre IX (articles 72 à 75). Plus tard, la révision constitutionnelle (Loi constitutionnelle n° 98-76 du 2 novembre 1998) rend ses avis contraignants pour tous les pouvoirs publics sauf en ce qui concerne les questions relatives à l'organisation et au fonctionnement des institutions constitutionnelles. Enfin, en 2004, la Loi organique n° 2004-52 du 12 juillet 2004 prévoit que ses avis sont publiables.

La composition et les modalités de fonctionnement du Conseil constitutionnel sont régies par la Loi organique n° 26 du 1er février 1996. Le Conseil

exerce essentiellement un contrôle a priori sur un certain nombre de projets de lois avant leur transmission à la chambre des députés. Cette saisine est obligatoire pour les projets de lois organiques, ceux prévus à l'article 47 de la constitution et ceux 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 des délits et des peines encourues, à la procédure devant les différents ordres de juridictions, à l'amnistie, ainsi qu'aux principes fondamentaux du régime de la propriété, de l'enseignement, de la santé publique, du droit du travail et de la sécurité sociale.

Les avis du Conseil constitutionnel doivent être motivés. Ils s'imposent à tous les pouvoirs publics sauf s'ils portent sur les questions touchant l'organisation et le fonctionnement des institutions.

En dehors des cas de saisine obligatoire, seul le président de la République peut saisir le Conseil constitutionnel. Il nomme lui-même les neuf membres du Conseil et fixe, par décret, leur statut et émoluments. Le budget de fonctionnement du Conseil relève de celui de la présidence. Le Conseil présente un rapport annuel sur ses activités au président de la République.

Ainsi, le Conseil constitutionnel, directement rattaché au président de la République, ne jouit pas de l'indépendance nécessaire. Depuis sa création, du reste, ses avis n'ont démontré aucune velléité de s'affranchir de la tutelle du pouvoir politique. En outre, son contrôle de la constitutionnalité des lois se limite - et encore partiellement - à celles datant d'après novembre 1995. Or la plupart des lois relatives aux libertés publiques et aux droits fondamentaux, qui sont souvent contraires à l'article 8 de la Constitution sur les libertés publiques et aux dispositions des conventions internationales ratifiées par la Tunisie - sont antérieures à cette date ; de fait, les juges tunisiens refusant par ailleurs de contrôler la constitutionnalité de lois qu'ils appliquent, cette législation échappe à toute forme de contrôle constitutionnel.



# L'ORGANISATION DU SYSTÈME JURIDICTIONNEL

L'organisation du système juridictionnel tunisien, inspirée du système français, est basée sur le modèle de la dualité de juridiction. À ce titre, la Constitution distingue le pouvoir judiciaire et le Conseil d'État (ordre administratif).

Ce système comprend :

- Les tribunaux judiciaires
- Le Conseil d'État
- Le Conseil des conflits de compétence
- Les juridictions d'exception.

## A. Les tribunaux judiciaires

La loi énonce que les juridictions sont créées par décret présidentiel. Leur siège, leur ressort et leur composition sont également fixés par décret. Le Président de la République est ainsi seul maître de la carte judiciaire. Les tribunaux judiciaires sont instaurés selon un schéma pyramidal.

### 1. Les tribunaux cantonaux

Composés d'un juge unique, ils sont compétents pour statuer sur les litiges civils jusqu'à une valeur de 7.000 dinars (3.977 €). Ils statuent également en matière de pensions alimentaires, d'actions possessoires, avec possibilité d'appel devant le tribunal de première instance. Le juge cantonal est compétent en matière pénale dans des cas exceptionnels. Il se prononce sur les contraventions et les délits dont la peine maximale ne dépasse pas un an de prison. Les juridictions cantonales se trouvent dans le chef-lieu d'une délégation. Une délégation couvre une partie du territoire d'un gouvernorat. La compétence territoriale d'une juridiction cantonale s'étend au territoire d'une délégation ou de plusieurs d'entre elles unies géographiquement. L'intervention de l'avocat n'y est pas exigée.

### 2. Les tribunaux de première instance

Les tribunaux de première instance sont instaurés selon la répartition géographique par gouvernorat. Ils sont composés de chambres civiles, commerciales et correctionnelles. Les tribunaux de première instance où se trouve le siège d'une cour d'appel sont également dotés de chambres criminelles,

ceci en application de la réforme intervenue le 17 avril 2000 instituant le principe du double degré de juridiction en matière criminelle.

Il existe des chambres spécialisées statuant en première instance : le Conseil de prud'homme, la chambre fiscale et la chambre du statut personnel. Certains juges uniques spécialisés sont affectés au tribunal de première instance : le juge pour enfants, le juge d'état civil, le juge des tutelles, le juge de l'entreprise, le juge de la sécurité sociale et le juge du registre de commerce. Par ailleurs, un juge des référés est affecté dans chaque tribunal de première instance.

## 3. Les cours d'appel

Les jugements rendus par les juridictions de première instance font l'objet, à la demande de toute partie au litige, d'un recours en appel devant la cour d'appel chargée de rendre un arrêt en dernier ressort. La cour d'appel est divisée en chambres (civiles, commerciales, correctionnelles, prud'homales, etc.), composées de trois magistrats (un président et deux conseillers). Seule la chambre criminelle comprend cinq magistrats. Actuellement, il existe en Tunisie dix cours d'appel.

## 4. La Cour de cassation

Au sommet de l'organisation judiciaire se trouve la Cour de cassation, qui siège à Tunis. Cette juridiction suprême est compétente pour statuer sur les litiges en dernier ressort. En tant que juridiction suprême, c'est son interprétation de la loi et non celle des tribunaux inférieurs qui a valeur de jurisprudence.

## 5. Le tribunal immobilier

En matière d'immatriculation foncière, le tribunal immobilier - tribunal unique disposant de sections territoriales - rend des décisions qui ne sont pas susceptibles de recours, excepté en cas de recours en révision prévu par le Code des droits réels.

## B. Le Conseil d'État : juridiction administrative

Prévu dans la Constitution tunisienne de 1959, le Conseil d'État se compose de deux institutions juridictionnelles spécialisées : le tribunal administratif et la Cour des comptes.

### 1. Le tribunal administratif

La Loi n° 40-1972 du 1er juin 1972 portant création du tribunal administratif a connu plusieurs



modifications (notamment les Lois n° 39 du 3 juin 1996, n° 66 du 2 août 1991 et n° 67 du 21 juillet 1983). Le tribunal administratif se compose de chambres de première instance, de chambres d'appel, de chambres de cassation et d'une assemblée plénière.

Compétente en matière de contentieux administratif, la juridiction statue sur les litiges impliquant l'administration. Les juges administratifs statuent sur les recours pour excès de pouvoir contre les décisions administratives (recours en annulation). Le tribunal administratif statue également en matière contractuelle et en matière de responsabilité dans les litiges opposant les particuliers à l'administration (contentieux de plein droit).

## **2. La Cour des comptes**

La Cour des comptes, deuxième branche du Conseil d'État, a été créée par la loi du 8 avril 1968. En tant que tribunal de contrôle financier, la Cour des comptes est compétente en matière de vérification de la comptabilité et de la gestion financière de l'État, des collectivités territoriales et des entreprises publiques. Les juges-comptables exercent un contrôle juridictionnel et administratif à l'égard des institutions publiques. Par ailleurs, une Cour de discipline financière fut instaurée par la loi du 20 juillet 1985. Elle est chargée d'incriminer et de juger les abus de gestion commis par les fonctionnaires de l'État.

## **C. Le Conseil des conflits de compétence**

Les risques de conflits négatif ou positif de compétence entre les tribunaux judiciaires et le tribunal administratif ont nécessité la création d'un Conseil des conflits de compétence. Institué par la Loi n° 38 du 3 juin 1996, ce Conseil est saisi pour statuer en cas de doute sur la compétence juridictionnelle. La saisine du Conseil peut être exercée par le chef du contentieux de l'État, par la Cour de cassation ou l'Assemblée plénière du tribunal administratif. Il peut également être saisi sur renvoi d'une chambre du tribunal judiciaire ou encore sur renvoi d'une chambre du tribunal administratif.

## **D. Les juridictions d'exception**

Le système juridictionnel tunisien est également composé de juridictions d'exception dotées de compétences particulières.

## **1. La Haute Cour de justice**

Instituée par l'article 68 de la Constitution, la Haute Cour de Justice est chargée de statuer sur la haute trahison imputée à un membre du Gouvernement. En tant que juridiction politique, la Haute Cour a été en charge de certains procès célèbres en Tunisie, notamment celui de l'ancien ministre de l'Économie Ahmed Ben Salah en 1970 ainsi que celui du ministre de l'intérieur Driss Guiga en 1984.

## **2. Les tribunaux militaires**

Il existe en Tunisie trois tribunaux militaires, à Tunis, Sfax et au Kef. Ils statuent sur certaines infractions pénales commises par les militaires ou les forces de sécurité. Ils statuent également sur certaines infractions commises par des civils.

## **3. La Cour de sûreté de l'État**

Le système juridictionnel tunisien a connu à la fin des années 1960 la création de la Cour de sûreté de l'État, chargée d'incriminer l'opposition politique et syndicale. Plusieurs procès politiques ont été jugés par cette cour, avant sa suppression par la loi du 29 décembre 1987. Les procès politiques existent aujourd'hui encore en Tunisie mais ils sont déferés devant les juridictions ordinaires (de droit commun).



# LE CADRE ET LES LIMITES DE L'INDÉPENDANCE DE LA MAGISTRATURE

## A. Le statut de la magistrature

### 1. Les dérogations statutaires à l'indépendance de la justice

Le statut de magistrats est régi par la Loi organique 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 dernier amendement date du 04 août 2005.

Les magistrats sont nommés par décret présidentiel sur proposition du Conseil supérieur de la magistrature. Lors de leur première nomination, en général à un poste auprès d'un tribunal de première instance ou du tribunal immobilier, les nouveaux magistrats prêtent serment devant la Cour d'appel de Tunis avant leur installation dans leurs fonctions.

La hiérarchie du corps judiciaire comprend trois grades.

1 <sup>er</sup> grade	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Juges des tribunaux de première instance et du tribunal immobilier</li> <li>▪ Substitut du procureur de la République</li> </ul>
2 <sup>ème</sup> grade	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Conseiller à la cour d'appel</li> <li>▪ Substitut du procureur général auprès de la cour d'appel</li> </ul>
3 <sup>ème</sup> grade	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Conseiller à la Cour de cassation</li> <li>▪ Avocat général près la Cour de cassation</li> </ul>

Le passage d'un grade à un grade supérieur n'est pas automatique. L'absence d'automatisme ou de critères objectifs et transparents fait que ce passage est utilisé soit comme une récompense pour les juges zélés, soit comme sanction contre les juges dépréciés, qui dès lors stagnent dans le

même grade. L'automatisme de l'avancement d'un grade à l'autre sur la base de critères objectifs constitue donc une revendication de longue date des instances représentatives des magistrats, que ce soit l'Association des jeunes magistrats tunisiens en son temps ou, plus tard, l'Association des magistrats tunisiens<sup>33</sup>.

Les fonctions exercées par les magistrats sont définies par le décret n° 73-436 du 21 septembre 1973 relatif à la fixation des fonctions exercées par les magistrats de l'ordre judiciaire.

Les magistrats sont placés par décret présidentiel soit en activité, soit en détachement pour une période non renouvelable ne dépassant pas cinq ans, soit en disponibilité, soit sous les drapeaux. Ils perçoivent une rémunération fixée par décret présidentiel, qui comprend le traitement et ses accessoires.

Tout magistrat en activité a droit à deux mois de congés payés par année de service accomplie s'il compte au moins un an de service effectif. Les magistrats jouissent de leur congé pendant la période de vacation des tribunaux. Les magistrats ayant les services de vacation jouissent de leur congé annuel au cours d'une autre période de l'année, compte tenu des nécessités de service. Les règles applicables aux fonctionnaires en matière de congé, détachement, disponibilité, prolongation d'activité et cessation de fonctions sont applicables aux magistrats lorsqu'elles ne sont pas contraires aux dispositions de la Loi organique n° 67-29 du 14 juillet 1967 relative à l'organisation judiciaire, au Conseil supérieur de la magistrature et au statut de la magistrature.

La cessation définitive des fonctions d'un magistrat, entraînant sa radiation de la magistrature, peut résulter:

- D'une démission de l'intéressé. Celle-ci, toutefois, ne vaut que si elle est acceptée par le Président de la République et ne prend donc effet qu'à compter de la date fixée par le décret présidentiel d'acceptation. L'acceptation de la démission la rend irrévocable. Elle ne fait pas obstacle, le cas échéant, à l'exercice d'une action disciplinaire ;
- De la mise à la retraite ou de l'admission à cesser les fonctions ;
- De la limite d'âge des magistrats, fixée comme celle des fonctionnaires à soixante ans ;
- Du licenciement. Dans ce cas, l'intéressé bénéficie d'une indemnité de licenciement égale à un mois

33

Pour plus de détails, voir la Partie III du rapport.



de sa rémunération totale par année de service, sans que cette indemnité puisse dépasser six mois de rémunération ;

- De la révocation.

La loi dispose que le corps judiciaire comprend les magistrats du siège, les magistrats du parquet et les magistrats attachés à l'administration (chancellerie). Les magistrats du siège sont placés sous l'autorité du président de la juridiction où ils sont affectés. Les magistrats du ministère public sont placés sous la direction et le contrôle de leurs chefs hiérarchiques et sous l'autorité du Ministère de la Justice. À l'audience, leur parole est libre.

Les magistrats du siège, y compris les juges suppléants, sont notés par le président de la juridiction d'appel, après avis de l'avocat général et du procureur de la République, et compte tenu de l'appréciation du président du tribunal. Les magistrats du parquet sont notés par le chef du parquet de la juridiction d'appel, après avis du président de cette juridiction et du président du tribunal, et compte tenu de l'appréciation donnée par le procureur de la République.

L'exercice des fonctions de magistrat est incompatible avec l'exercice de toute fonction publique, de toute autre activité professionnelle ou salariée ou de tout mandat électif. Toutefois, des dérogations individuelles peuvent être accordées aux magistrats par le ministre de la Justice pour enseigner dans leur domaine de compétence ou pour exercer des fonctions ou activités n'étant pas de nature à porter atteinte à la dignité de la profession. Ils peuvent par ailleurs se livrer, sans autorisation préalable, à des travaux scientifiques, littéraires ou artistiques ne portant pas atteinte à leur indépendance ou leur dignité.

La loi interdit au corps judiciaire toute action concertée de nature à arrêter ou entraver le fonctionnement des juridictions<sup>34</sup>. Ce n'est pas seulement le droit de grève qui est ainsi interdit, mais « toute action concertée », ce qui laisse la porte ouverte à toutes sortes d'interprétations. En pratique, les magistrats tunisiens se voient purement et simplement interdire le droit de s'organiser en syndicat ou d'être membre d'un parti politique. Cette interdiction viole un droit pourtant garanti sans limitation par la Constitution, en particulier son article 8 qui stipule : « *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. (...)* ». Elle contredit par ailleurs les Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature (ONU, 1985) qui affirment : Principe 8 – « *Selon la Déclaration universelle des droits de l'homme, les magistrats jouissent, comme les autres citoyens, de la liberté d'expression, de croyance, d'association et d'assemblée; toutefois, dans l'exercice de ces droits, ils doivent toujours se conduire de manière à préserver la dignité de leur charge et l'impartialité et l'indépendance de la magistrature* » et Principe 9 – « *Les juges sont libres de constituer des associations de juges ou d'autres organisations, et de s'y affilier pour défendre leurs intérêts, promouvoir leur formation professionnelle et protéger l'indépendance de la magistrature* ».

Les magistrats sont par ailleurs astreints à résider au siège de la juridiction à laquelle ils appartiennent. Des dérogations individuelles peuvent être accordées par le ministre de la Justice. Cette astreinte précarise la situation de beaucoup de juges, objets de mutations non demandées. Le tissu familial se voit souvent menacé.

Enfin, aucun magistrat tunisien ne peut quitter le territoire de la République, même pendant la période de son congé annuel, sans autorisation du ministre de la Justice. Ce dernier n'hésite pas à opposer, sans justification, un refus, ou le silence, aux demandes d'autorisations des juges<sup>35</sup>.

Aucun magistrat ne peut, sans l'autorisation préalable du Conseil supérieur de la magistrature, être poursuivi ou arrêté pour un crime ou un délit. Toutefois, un magistrat peut être arrêté en cas de flagrant délit. Selon le Code de procédure pénale, l'officier de police judiciaire a le pouvoir exclusif de constater le flagrant délit (article 11). Le Conseil supérieur de la magistrature en est alors immédiatement informé.

Les magistrats doivent rendre la justice de façon impartiale, sans considération de personne ni d'intérêt. Ils ne peuvent se prononcer en se fondant sur la connaissance personnelle qu'ils ont de l'affaire. Ils ne peuvent être impliqués, y compris à titre de consultation et pas même oralement, dans d'autres affaires que celles qu'ils doivent juger.

<sup>34</sup> Article 18 nouveau du statut de la magistrature « *Sont formellement interdites aux membres du corps judiciaire, la grève et toute action concertée de nature à perturber, entraver ou autre le fonctionnement des juridictions* », Loi organique 85-79 du 11 août 1985.

<sup>35</sup> À l'occasion de son séminaire organisé à Paris les 8 et 9 septembre 2007 sur le thème de l'indépendance et l'impartialité de la justice tunisienne, le REMDH a invité certains magistrats représentant les instances légitimes de l'ATM; aucun d'entre eux n'a obtenu l'autorisation de quitter le pays.



## 2. Le recrutement et la formation des magistrats

### a. Aperçu historique

Avec l'indépendance, l'enseignement *zeitounien* (coranique) est remplacé par un enseignement moderne, dont l'université publique tunisienne constitue le fleuron. En 1966, les cours de droit tunisien sont intégrés au sein de l'École supérieure de droit et le diplôme de droit tunisien est transformé en « licence »<sup>36</sup>, sanctionnant quatre années d'étude. L'enseignement au sein de l'École supérieure de droit est alors donné en arabe, l'école devenant ainsi en quelques années l'exutoire d'une jeunesse arabisante unilingue. Cette expérience prendra fin en 1973 suite notamment à la modification des règles d'accès à la profession de magistrat.

La loi de 1967 sur l'organisation judiciaire amorce un nouveau tournant en retenant au nombre des conditions de candidature au concours de la magistrature l'obtention de la licence en droit (*al ijaza fil huquq*). Par le jeu du concours, les diplômés de l'École supérieure de droit se trouvent peu à peu évincés du système, le biculturalisme ou le bilinguisme s'imposant alors comme une condition nécessaire pour accéder aux fonctions de l'État<sup>37</sup>. Par cette brèche s'infiltrer dans la magistrature tunisienne la jeune génération de l'enseignement supérieur moderne. Cette nouvelle génération, frondeuse vis-à-vis du pouvoir en place, sera à l'origine, quelques années plus tard, d'une grève de deux jours (10 et 11 avril 1985), ralliant autour d'elle les juges plus anciens mais aussi les jeunes magistrats, et provoquant les représailles de l'autorité politique pour atteinte à l'ordre public et méconnaissance de « l'interdiction faite au corps judiciaire d'entreprendre toute action concertée de nature à arrêter ou entraver le fonctionnement des juridictions »<sup>38</sup>. Les sanctions politiques et les mesures disciplinaires appliquées vont « mater », et pour longtemps, les jeunes

magistrats frondeurs : dissolution de l'Association des jeunes magistrats<sup>39</sup>, comparution des « fauteurs de troubles » devant le Conseil supérieur de la magistrature et sanctions allant de la suspension (pour une durée allant de quelques mois à trois ans) à la radiation définitive<sup>40</sup>.

### b. L'Institut supérieur de la magistrature

Les mesures de répression à l'encontre des magistrats s'accompagnent de mesures de substitution ou de contournement. Le pouvoir en place procède en un temps record, d'une part à la modification de la loi de 1967 relative au statut des magistrats, d'autre part à l'instauration de nouvelles voies d'accès à la profession judiciaire, contrôlées en grande partie par le Ministère de la Justice.

Dérogatoires et autoritaires, les modifications législatives entérinent les mesures d'exception accordant au Président de la République le pouvoir de nomination directe à certains emplois fonctionnels, interdisent ouvertement aux magistrats le droit syndical ainsi que le droit de grève<sup>41</sup>, renforcent le pouvoir disciplinaire du Conseil supérieur de la magistrature, lequel est contrôlé par le pouvoir, et retardent pour certains emplois fonctionnels l'âge de la retraite<sup>42</sup>.

36 Décret n°66-249 du 21 juin 1966 relatif à la création de l'École supérieure de droit, *JORT*, 21-24 juin 1966, pp. 971-977.

37 La reconfiguration sociologique de la magistrature se réalise ainsi sous l'effet de deux poussées : l'ouverture du concours sans discrimination de sexe (1967) et la levée de l'obstacle linguistique, la langue de rédaction (arabe ou français) étant désormais laissée au choix du candidat lors des épreuves écrites de droit civil, commercial, pénal et de procédure pénale - brisant ainsi le monopole des arabisants de l'École supérieure de droit (1969).

38 La grève des magistrats avait surpris le pouvoir politique, alors déjà mis à mal par les émeutes du pain de janvier 1984, les luttes larvées pour la succession du président, les embûches institutionnelles au pluralisme, le blocage de l'université et la violence sur le campus entre groupes politisés.

39 Arrêté du Premier ministre, ministre de l'Intérieur du 15 avril 1985 portant dissolution de l'Association des jeunes magistrats. En voici l'exposé des motifs « Attendu qu'il est interdit aux magistrats de faire grève et ce en vertu de l'article 18 du statut de la magistrature qui dispose « est interdite au corps judiciaire toute action concertée de nature à arrêter ou entraver le fonctionnement des juridictions » ; attendu qu'en appelant les magistrats à la grève et en s'employant à ce que la grève soit observée l'Association des jeunes magistrats s'est érigée en syndicat professionnel au mépris des dispositions du code du travail et des prescriptions de ses propres statuts ainsi qu'en violation des dispositions de l'article 18 du statut de la magistrature ; de ce fait les agissements de cette association sont devenus contraires à l'ordre public », *JORT* n° 32 du 23/4 /1985. Voir sur ce point la Partie IV du rapport consacrée entre autres à l'expérience de l'Association des jeunes magistrats tunisiens.

40 Cf. Dossier de presse, Centre de Documentation Nationale « Association des jeunes magistrats » (116/01). Voir en particulier, les articles : « Les magistrats au banc des accusés », *Réalités* du 26 avril 1985 et du 7 juin 1985, « La dissolution de l'Association des magistrats : un avertissement pour les autres » (en arabe) *al Sabah* du 22 avril 1985, « Entre le gouvernement et les magistrats : que l'on se soumette à l'arbitrage de la constitution » *al Ray'* du 19 avril 1985.

41 Article 18 nouveau du statut de la Magistrature « Sont formellement interdites aux membres du corps judiciaire, la grève et toute action concertée de nature à perturber, entraver ou autre le fonctionnement des juridictions », Loi organique 85-79 du 11 août 1985.

42 Le projet de loi portant modification de la loi de 1967 sur l'organisation judiciaire, le conseil supérieur de la magistrature et le statut général des magistrats fut discuté par la chambre des députés en ses deux séances des 29 et 30 juillet 1985 et adopté avec seulement cinq voix contre et deux abstentions, *Journal des débats de la chambre des députés, (mudawalat majliss al nuwab)* n°43, 29 et 30 juillet 1985, p.



La création d'un nouvel institut de formation, dont l'idée constituait à l'origine une revendication des jeunes magistrats, s'inscrit dans ce contexte. Elle vise à réorienter les attaches intellectuelles des futurs jeunes magistrats, ceci en remettant leur formation entre les mains du Ministère de la Justice et en marquant clairement la distance entre l'université et le système judiciaire. Prévu en 1985, l'Institut supérieur de la magistrature mettra pourtant six ans à voir le jour.

L'accès à la magistrature est depuis soumis au filtre des examens, en particulier le concours d'entrée à l'Institut supérieur de la magistrature. Étant un établissement public administratif relevant du Ministère de la Justice<sup>43</sup>, qui a la haute main sur le contenu de l'enseignement et le choix des enseignants, cet institut permet le « formatage » des auditeurs de justice à l'issue de leur scolarité. De la sorte, la professionnalisation du corps de la magistrature s'est finalement traduite par un plus grand enfermement des magistrats sur eux-mêmes et par une plus grande soumission au pouvoir administratif.

### c. La réglementation des concours

Les jeunes magistrats sont recrutés par voie de concours national pour suivre un cycle de formation de deux ans à l'Institut supérieur de la magistrature, qui dépend du Ministère de la Justice.

Les candidats au concours doivent remplir les conditions suivantes :

- Être de nationalité tunisienne depuis cinq ans au moins ;
- Être âgé de 22 ans au moins et 30 ans au plus au 1<sup>er</sup> janvier de l'année du concours ;
- Jouir de tous ses droits civiques ;
- Être titulaire d'une licence en droit ;
- Être physiquement apte à exercer ses fonctions judiciaires sur tout le territoire de la République ;
- Être de bonne moralité.

La réglementation du régime des études et des examens, du programme, des cours théoriques et des stages pratiques ainsi que des conditions du déroulement du concours n'a été arrêtée qu'en 1991<sup>44</sup>. Le déroulement du concours, ses modalités

et son programme sont placés entre les seules mains du ministre de la Justice. Ce dernier nomme les enseignants parmi les catégories désignées (magistrats, universitaires) ainsi que les jurys d'examen, sans être soumis au respect de critères objectifs. Il arrête discrétionnairement « la liste des candidats autorisés à prendre part au concours ». À ce titre, un recours pour excès de pouvoir a été présenté devant le tribunal administratif contre la décision du ministre de la Justice interdisant à un candidat « jugé inapte physiquement » de passer le concours de la magistrature. La décision fut annulée par le Tribunal administratif, considérant que les « *handicaps physiques de certains candidats ne justifient pas en droit leur exclusion du service public, tant que ces handicaps ne constituent pas un obstacle au déroulement normal du service* »<sup>45</sup>. C'est enfin le ministre de la Justice qui arrête les dossiers des candidats admis au concours.

## **B. Le Conseil supérieur de la magistrature**

### **1. Composition**

#### **a. Membres**

Le CSM se compose de dix-neuf membres :

- Le Président de la République, président du CSM
- Le ministre de la Justice, vice-président
- Le premier président de la Cour de cassation
- Le procureur général auprès la Cour de cassation
- L'inspecteur général du ministère de la justice
- Le procureur général directeur des services judiciaires
- Le premier président de la Cour d'appel de Tunis
- L'avocat général près la Cour d'appel de Tunis
- Le président du tribunal immobilier
- Un premier président d'une cour d'appel autre que celle de Tunis, élu pour trois ans par les premiers présidents de toutes les cours d'appel sauf celle de Tunis

---

du concours d'entrée à l'ISM, JORT, n° 77 du 15 novembre 1988, p. 1570 ; Arrêté du 17 janvier 1989 portant fixation du programme des études et des stages à l'ISM, JORT n° 6 du 27 janvier 1989, p. 124 ; Arrêté du 27 mai 1991 portant fixation du programme et des conditions du concours à l'Institut supérieur de la magistrature.

<sup>45</sup> Tribunal administratif, 9 mai 1983, Ahmed Belmkadem c. ministre de la Justice, Rec. 1982-1983-1984. Il convient de pointer la petite marge d'indépendance dont bénéficie le juge administratif dans le dispositif juridictionnel tunisien. La dernière manifestation de cette indépendance date de décembre 2006 : le TA annule une décision administrative d'expulsion d'une enseignante voilée pour cause d'inconstitutionnalité de la circulaire (9 décembre 2006, affaire n° 1/10976).

---

2134.

<sup>43</sup> Loi 85-80, 11 août 1985, portant création de l'Institut supérieur de la magistrature.

<sup>44</sup> Nomination du directeur de l'Institut supérieur de la magistrature, JORT n° 21 du 29 mars 1988 ; Arrêté du 5 novembre 1988 portant programme et fixation des conditions



- Un avocat général auprès d'une cour d'appel autre que celle de Tunis, élu pour trois ans par les avocats généraux de toutes les cours d'appel sauf celle de Tunis
- Deux magistrats femmes nommées par décret, pour trois ans, sur proposition du ministre de la Justice
- Six magistrats (deux pour chacun des trois grades), élus par leurs pairs pour trois ans.

Sur les dix-neuf membres qui composent le CSM, treize membres sont donc soit des représentants du pouvoir exécutif, soit nommés directement ou indirectement par le pouvoir exécutif. Seuls six membres sont élus directement par les magistrats. De plus, quand le CSM se réunit pour traiter d'affaires concernant des magistrats appartenant à l'un des trois grades, seuls les membres élus pour ce grade en question sont admis à siéger, ce qui réduit le nombre des membres élus à deux.

Le Conseil supérieur de la magistrature se réunit sur convocation de son président - le Président de la République - ou le cas échéant, de son vice-président - le ministre de la Justice. Le procureur général directeur des services judiciaires est membre rapporteur du Conseil. Il en prépare les travaux et assure la conservation de ses archives.

## b. Mode d'élection

Les quatre cinquièmes des membres du CSM sont nommés directement et révocables à tout instant par le pouvoir exécutif, lui-même étroitement contrôlé par le Président de la République.

Le mode d'élection des six magistrats élus, entièrement sous le contrôle du Ministère de la Justice, n'est pas transparent. Les élections sont organisées par un arrêté du ministre de la Justice du 9 janvier 1973, qui classe les magistrats en trois catégories, correspondant aux trois grades du corps judiciaire, et fixe les modalités de l'élection. L'alinéa 2 de cet arrêté interdit aux membres du CSM d'être candidats ou électeurs pour ses élections. Les membres sont élus pour une période de trois ans au nombre de deux par catégorie. Le mandat est renouvelable. Le vote a lieu par correspondance. Dans un délai de cinq jours au minimum et d'un mois au maximum, et à compter de la date fixée de l'élection, il est procédé à l'ouverture des enveloppes contenant les bulletins, après émargement des noms des votant sur les listes d'électeurs dressées par catégories. Une commission composée du représentant du ministre de la Justice, d'un magistrat de la direction des services judiciaires et de deux

représentants du personnel magistrat, désignés par le ministre de la Justice, procède ensuite au dépouillement du scrutin.

Ces élections ont lieu à la majorité relative des suffrages exprimés. Dans chaque catégorie, les élus sont classés d'après le nombre de suffrages recueillis par chacun d'eux. Les deux magistrats arrivants en tête de liste sont appelés à siéger au CSM pour les affaires concernant les agents de leur catégorie. Les résultats du scrutin sont portés à la connaissance du personnel par une circulaire.

Tout magistrat ayant le droit de vote peut contester la validité de l'élection des délégués de la catégorie à laquelle il appartient. Les réclamations doivent, sous peine de nullité, être transmises au ministre de la Justice sous pli recommandé dans les huit jours qui suivent la notification de l'élection contestée. Le ministre de la Justice statue sur les réclamations. Les magistrats élus proclamés exercent leur mandat jusqu'à ce que les réclamations aient fait l'objet d'une décision.

Ce type d'élection quasi secrète, où le ministre de la Justice a la main mise totale sur le déroulement des opérations et sur les voies de recours<sup>46</sup> suscite de nombreuses critiques ainsi que la méfiance des magistrats.

L'Association des magistrats tunisiens (AMT) n'a cessé d'inclure parmi ses revendications la révision des procédures d'élection au sein du CSM afin de garantir la transparence et la neutralité de l'opération électorale<sup>47</sup>. Elle a en ce sens approuvé les recours en opposition déposés contre les résultats des élections de 2005. Ces recours, une première dans l'histoire de la Tunisie, ont été soulevés par six magistrats, qui ont ainsi activé une voie de recours jusqu'alors inusitée<sup>48</sup>.

<sup>46</sup> Dans un pays où, par ailleurs, chaque élection législative et présidentielle donne des scores supérieurs à 97% (voire situés entre 99 et 100%).

<sup>47</sup> *Une si chère et coûteuse indépendance*, document du bureau exécutif et comité administratif légitimes de l'Association des magistrats tunisiens (AMT), 2006, publié en ligne sur le site web du REMDH à [www.euromedrights.net](http://www.euromedrights.net). Voir aussi Houcine Bardi, *Une volonté d'indépendance : L'Association des magistrats tunisiens face au joug des autorités*, 2006, publications du CRLDHT, pp. 79-83.

<sup>48</sup> À noter en particulier un recours déposé par Mme K. Kannou, secrétaire générale de l'AMT, devant le Tribunal administratif le 24 juin 2005, contestant la validité des élections au CSM quelques mois plus tôt. Dans ce recours, qui n'a pas abouti, la requérante énonce un certain nombre de motifs pour le moins révélateurs : date des élections communiquées trop tard, puis avancée sans préavis ; participation aux élections de membres du CSM en violation flagrante des dispositions de l'arrêté ministériel ; absence de transparence dans le décompte des suffrages (pas de liste de votants, pas de dénombrements



## 2. Attributions

En dehors des attributions dans la gestion de la carrière des magistrats qui lui sont conférées par la loi de 1967<sup>49</sup>, le Conseil peut être consulté sur toutes les questions relatives au statut de la magistrature. Deux questions méritent d'être soulevées concernant la mise en œuvre par le CSM de ses attributions: la question des mutations quasi arbitraires de certains juges, en contradiction avec le principe d'inamovibilité, ainsi que celle de la procédure disciplinaire, utilisée comme une arme contre les revendications d'indépendance de la magistrature.

### a. Les mutations-sanctions des magistrats

La possibilité d'être muté constitue pour tout magistrat tunisien une réelle épée de Damoclès dans la mesure où cette possibilité est souvent utilisée pour sanctionner des magistrats jugés récalcitrants, permettant ainsi au pouvoir exécutif de contrôler le système.

Le Conseil supérieur de la magistrature examine chaque année, avant les vacances judiciaires, les mutations des magistrats du siège.

Le ministre de la Justice peut décider au cours de l'année judiciaire la mutation d'un magistrat pour nécessité de service et soumettre la question au Conseil supérieur de la magistrature lors de sa première réunion. La notion de « nécessité de service » recouvre : la nécessité de pourvoir à un poste vacant, la nomination à un poste supérieur, un moyen de faire face à la surcharge de travail dans un autre tribunal, un moyen de pourvoir les postes lors de la création de nouvelles juridictions. De fait, le contenu et les limites de cette notion de « nécessité de service » ne sont pas clairement définis.

Suite aux amendements du 04 août 2005, la Loi organique n° 67-29 relative à l'organisation judiciaire, au Conseil supérieur de la magistrature et au statut de la magistrature offre maintenant aux magistrats le droit de demander leurs mutations. Cette même loi de 2005 a également introduit la possibilité pour le magistrat de « s'opposer à sa mutation par un recours ». De façon surprenante, ce recours s'exerce devant le Conseil supérieur, auteur de la mutation (article 20 bis nouveau). Celui-ci doit alors statuer dans un délai d'un mois et sa décision est définitive. De fait, cette procédure constitue

donc un recours gracieux sans possibilité de recours juridictionnel.

Au vu de ces éléments, il apparaît justifié de conclure à l'inexistence en pratique du principe de l'inamovibilité des magistrats en Tunisie.

### b. La discipline

Aux termes de la Loi organique n° 67-29 relative à l'organisation judiciaire, au Conseil supérieur de la magistrature et au statut de la magistrature, le Conseil supérieur de la magistrature est le Conseil de discipline des magistrats. Afin d'éviter que les décisions du CSM en matière disciplinaire ne puissent être invalidées par le Tribunal administratif (dont les membres, inamovibles *de facto* en raison du fait qu'il n'existe qu'une seule juridiction administrative en Tunisie, sont plus indépendants que les magistrats du corps judiciaire), l'amendement d'août 2005 a verrouillé la procédure en empêchant la possibilité de tout recours en annulation des sanctions disciplinaires illégales ou coercitives, notamment devant le Tribunal administratif. Pour ce faire, le CSM a été scindé en deux organes de premier et de dernier ressort : le Conseil de discipline proprement dit et « la Commission de recours ». Le CSM est ainsi devenu juge et partie dans « le procès disciplinaire », et le juge administratif n'a plus la possibilité d'exercer son contrôle sur la légalité des sanctions.

Lorsqu'il siège en tant que Conseil de discipline, le Conseil supérieur de la magistrature est composé de quatre membres désignés et deux membres élus:

- Le premier président de la cour d'appel de Tunis, siégeant en tant que président du Conseil de discipline;
- Le procureur général auprès de la cour d'appel de Tunis ;
- Le premier président élu de cour d'appel (autre que celle de Tunis) ;
- L'avocat général élu par ses pairs auprès des cours d'appel (autres que celle de Tunis) ;
- Le magistrat élu qui a le moins d'ancienneté parmi les magistrats du même grade que le magistrat déféré devant le conseil de discipline ;
- Le magistrat élu suppléant qui a le moins d'ancienneté parmi les magistrats du même grade que le magistrat déféré devant le conseil de discipline ;

Le Conseil de discipline ne peut délibérer que si quatre membres sont présents, dont un des deux

des bulletins nuls, non-communication des résultats des candidats non élus), etc. Cf. Houcine Bardi, op.cit. p. 81-83.

<sup>49</sup> Voir ci-avant B. Le statut de la magistrature.



membres élus.

Lorsqu'il siège en tant que Commission de recours, le CSM est composé de quatre membres désignés et deux membres élus:

- Le premier président de la Cour de cassation, siégeant en tant que président de la Commission ;
- L'avocat général auprès de la Cour de cassation ;
- Le procureur général directeur des services judiciaires ;
- Le président du tribunal immobilier;
- Le magistrat élu qui a le plus d'ancienneté parmi les magistrats du même grade que le magistrat déféré devant le conseil de discipline ;
- Le magistrat élu suppléant, qui a le plus d'ancienneté parmi les magistrats du même grade que le magistrat déféré devant le conseil de discipline ;

La Commission de recours ne peut siéger qu'en présence de quatre de ses membres, dont un des membres élus. Ses décisions sont définitives et non susceptibles de recours en cassation ou en excès de pouvoir.

Les magistrats peuvent être déférés devant le Conseil de discipline pour « *tout manquement par un magistrat aux devoirs de son état, à l'honneur ou à la dignité* ». La loi ne dresse pas une liste des fautes, de leur gravité ou des sanctions correspondantes, ce flou laissant la porte ouverte à l'arbitraire<sup>50</sup>.

Le ministre de la Justice est omnipotent dans la procédure disciplinaire:

- Il a le pouvoir, en dehors de toute sanction disciplinaire devant le CSM, de donner des avertissements aux magistrats.
- Il saisit le Conseil de discipline des faits reprochés au magistrat.
- S'il y a urgence, il peut interdire au magistrat faisant l'objet d'une enquête l'exercice de ses fonctions jusqu'à la décision définitive résultant d'une procédure disciplinaire devant le CSM. Le Conseil de discipline doit, dans ce cas, être saisi dans un délai d'un mois. Cette interdiction temporaire peut être assortie de la privation du droit à une partie ou à totalité du traitement. Si le magistrat intéressé a fait l'objet d'une

sanction disciplinaire autre que la suspension ou la révocation, il aura droit aux règlements de l'intégralité de ses émoluments.

Les sanctions disciplinaires applicables par le Conseil de discipline sont :

- Le blâme avec inscription au dossier ;
- Le déplacement d'office ;
- La radiation du tableau d'avancement ou de la liste d'aptitude avec la possibilité de déplacement d'office ;
- L'abaissement d'échelon avec la possibilité de déplacement d'office ;
- La suspension pour une période ne dépassant pas neuf mois avec la possibilité de déplacement d'office ;
- La révocation.

La procédure devant le Conseil de discipline : saisi par le ministre de la Justice, le président du Conseil désigne un rapporteur parmi les membres. Il lui remet les pièces jointes à l'appui des faits motivant les poursuites disciplinaires. Le rapporteur procède, s'il y a lieu, à une enquête. Il avise le magistrat des poursuites intentées contre lui, lui notifie les griefs et reçoit ses explications et tout document que ce dernier désire présenter pour sa défense. Le ministre peut, pour les besoins de l'enquête, déléguer un magistrat.

En fonction de ce qui précède, un rapport détaillé est rédigé et transmis au Conseil, accompagné du dossier de l'affaire. Le Conseil cite le magistrat à comparaître et lui donne un délai de huit jours à compter de la citation pour prendre connaissance, sans déplacement du dossier de l'enquête, du rapport établi par le rapporteur et des pièces devant être utilisées au cours de la procédure. Le magistrat déféré devant le Conseil de discipline peut se faire assister par un avocat, ce dernier ayant droit à la communication des mêmes documents. Au jour fixé par la citation, et après lecture du rapport, le Conseil entend le magistrat et, le cas échéant, son avocat ; il statue à huit clos. Sa décision doit être motivée. Si le magistrat ne se présente ni en personne ni par avocat constitué, le Conseil peut passer outre et statuer au vu des pièces du dossier. La décision est prise à la majorité des voix. En cas de partage des voix, celle du président est prépondérante.

La procédure devant la Commission de recours : le magistrat sanctionné par le Conseil de discipline peut s'opposer à la décision de ce dernier devant la Commission de recours, dans un délai d'un mois

<sup>50</sup> À l'inverse, les conventions collectives du secteur privé en Tunisie, réputé moins contraignant pour les employeurs que le secteur public, précisent les fautes, leur gravité et les sanctions correspondantes.



à partir de la date de la décision du Conseil. Il est cité à comparaître dans un délai de huit jours, dans les mêmes conditions que celles devant le Conseil. La décision de la Commission est définitive. Elle est versée au dossier individuel du magistrat intéressé. Cinq ans après que la sanction est devenue définitive, le Président de la République peut, après délibération du CSM, annuler la sanction disciplinaire.

---

### **Le cas Mokhtar Yahyaoui**

---

Mokhtar Yahyaoui, juge au Tribunal de Grande Instance de Tunis, président de la 10<sup>ème</sup> chambre civile, inconnu du grand public et n'ayant eu auparavant aucune expérience ou responsabilité associative, adresse le 6 juillet 2001 une lettre ouverte au président du CSM, le Président de la République M. Zine el-Abidine Ben Ali. Dans cette lettre, il dénonce le manque d'indépendance des magistrats tunisiens dans l'exercice de leurs fonctions et le fait que la justice est inféodée au pouvoir politique : *« Monsieur le Président, je vous adresse cette lettre pour vous faire part de ma condamnation et de mon refus de la situation catastrophique à laquelle est parvenue la justice tunisienne. Les choses en sont en effet arrivées au point que l'autorité judiciaire et les magistrats ont été dépossédés de leurs prérogatives constitutionnelles et ne sont plus à même d'assumer leurs responsabilités au service de la justice en tant qu'institution républicaine indépendante (...). Les magistrats tunisiens sont frustrés et exaspérés, à tous les niveaux, par l'obligation qui leur est faite de rendre des verdicts qui leur sont dictés par l'autorité politique et qui ne sont aucunement susceptibles de faire l'objet d'une prise de distance ou de critiques. Cette situation aboutit à des jugements qui, dans la plupart des cas, ne reflètent que l'interprétation que le pouvoir exécutif veut bien donner de la loi. Soumis à un harcèlement des plus contraignants, les magistrats tunisiens ne disposent plus d'aucune marge pour tenter de mener leur mission de façon équitable. Traités avec hauteur, dans des conditions de peur, de suspicion et de délation, ils sont confrontés à des moyens d'intimidation et de coercition qui entravent leur volonté et les empêchent d'exprimer leurs véritables convictions. Leur dignité est quotidiennement bafouée et leur image au sein de l'opinion publique se confond avec la crainte, l'arbitraire et l'injustice, au point que le seul fait d'appartenir à notre corporation est dégradant aux yeux des opprimés et des gens d'honneur. La justice tunisienne est soumise à l'implacable tutelle d'une catégorie d'opportunistes et de courtisans qui sont parvenus à constituer une véritable justice parallèle, qui se situe hors de toutes les normes de la légalité et qui a accaparé le Conseil supérieur de la magistrature, tout*

*comme la majorité des postes sensibles dans les différents tribunaux (...). Cela a engendré un véritable sentiment d'écœurement chez les magistrats véritablement impartiaux (...). Cette catégorie de magistrats aux ordres fait commerce de son allégeance pour imposer l'esprit de dépendance et de soumission, contrecarrant toute idée de changement et d'adaptation créatrice, et s'identifiant au régime politique en place. Leur objectif est de systématiser la confusion entre le régime et l'État en accaparant toutes les institutions ».*

À la suite de la publication de cette lettre ouverte, Mokhtar Yahyaoui fut suspendu de ses fonctions par M. Béchir Tekkari, ministre de la Justice, et convoqué devant le Conseil de discipline le 2 août 2001. Cependant, grâce à un important mouvement de solidarité national et international, résultant du fait que ce juge inconnu avait « commis un précédent » dans les annales de la magistrature tunisienne, il fut dans un premier temps réintégré dans ses fonctions, le 1<sup>er</sup> août 2001, et son affaire reportée *sine die* par le Conseil de discipline. Tout le monde crut le dossier classé sans suite ; c'était sans compter la vindicte du pouvoir politique.

Après le relâchement du mouvement de solidarité et à la veille des vacances de fin d'année (le 20 décembre 2001), Mokhtar Yahyaoui fut à nouveau convoqué à comparaître le 29 décembre devant le Conseil de discipline pour « manquement à ses obligations professionnelles » et « atteinte à l'honneur de la magistrature ». En dépit de cette date, l'affaire suscita une importante mobilisation. Cent vingt avocats se mobilisèrent pour assister Mokhtar Yahyaoui. De nombreuses personnalités de la société civile tunisienne venues le soutenir furent empêchées d'accéder au bâtiment de la Cour de cassation où l'audience devait avoir lieu, ce dernier se trouvant encerclé par des cohortes de policiers en civil. Les ONG Avocats sans frontières-Belgique, l'Observatoire pour la protection des défenseurs des droits de l'Homme, l'Association syndicale des magistrats (ASM, Belgique), le Syndicat de la magistrature (SM, France) et les Magistrats européens pour la démocratie et les libertés (MEDEL) dépêchèrent des représentants à Tunis. Lors de l'audience, le Conseil de discipline rejeta la demande de la défense d'ajournement visant à permettre aux avocats de prendre connaissance du dossier dans un délai raisonnable. Les avocats, n'ayant pas une connaissance satisfaisante du dossier ne purent pas plaider, même pour la forme ; la décision était connue d'avance par tous. Mokhtar Yahyaoui fut révoqué et rayé des cadres de la magistrature tunisienne.



## C. Le contrôle de la liberté d'association des magistrats

La question de la protection de la liberté d'association constitue un thème récurrent du combat pour les libertés en Tunisie. Au service du monolithisme politique, la loi sur les associations est depuis quarante ans l'instrument de « l'objectivation » de la répression. Elle est notamment utilisée afin de contrôler la liberté associative des magistrats tunisiens.

### 1. La permanence du débat sur la loi sur les associations

Articulée aux autres lois qui quadrillent les libertés, principalement au Code de la presse et aux textes sur les réunions et autres manifestations publiques, la loi sur les associations<sup>51</sup> fonctionne comme un barrage à l'expression du pluralisme social : interdiction des réunions et des manifestations, non délivrance du visa suite à la déclaration de l'association, non délivrance du récépissé pour les publications et autres supports de diffusion, refus express de constitution et de publication, dissolution, liquidation judiciaire, interpellation, etc.<sup>52</sup>

Plusieurs groupements en ont subi - jusqu'à aujourd'hui - les coups : la Ligue tunisienne pour la défense des Droits de l'Homme (LTDH) dont la crise en 1992 est consécutive aux mesures sur les associations à caractère général<sup>53</sup>, l'Association tunisienne des femmes démocrates (ATFD) sujette à la censure, au verrouillage médiatique et à des campagnes de désinformation<sup>54</sup>, la section tunisienne

d'Amnesty International longtemps en attente du visa<sup>55</sup>, le Forum démocratique pour le travail et les libertés dont la constitution fut suspendue au silence de l'administration huit années durant<sup>56</sup>, le Rassemblement pour une alternative internationale de développement (RAID, section tunisienne d'ATTAC), les comités de soutien aux prisonniers d'opinion, aux grévistes de la faim, aux victimes de la répression, l'Association contre la torture, le Centre pour l'indépendance de la justice, le Parti « Tounes al-Khadhra », et bien d'autres encore, dont les activités sont mises hors la loi<sup>57</sup>. Le Conseil national pour les libertés en Tunisie (CNLT), créé en décembre 1998, a introduit un recours contre un arrêté du ministre de l'Intérieur de février 1999 lui refusant le visa légal - l'affaire est à ce jour toujours pendante devant la juridiction administrative.

La question de la constitutionnalité de la loi sur les associations, soulevée par la défense par voie d'exception dans de nombreuses affaires, a constitué un point essentiel du débat sur la liberté d'association et, plus généralement, sur la question du contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois en Tunisie.

Le contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois a d'abord été rejeté par la Cour de sûreté de l'État, puis admise par les tribunaux de Kairouan et de Sousse sur la base du principe de la hiérarchie des normes et de la suprématie constitutionnelle. En définitive, elle est de nouveau écartée par la Cour de cassation en 1988<sup>58</sup>. Cependant, la question de

51 Loi organique n° 59-154 du 7 novembre 1959, amendée à plusieurs reprises, en particulier par les lois organiques du 2 août 1988 et 2 avril 1992.

52 Pour d'avantage d'informations concernant la situation en matière de liberté d'association en Tunisie, voir *La liberté d'association dans la région euro-méditerranéenne*, REMDH, décembre 2007, en ligne sur [www.euromedrights.net](http://www.euromedrights.net). Un rapport détaillé *La liberté d'association en Tunisie*, Khémais Chammari, septembre 2007 est accessible à <http://www.euromedrights.net/usr/00000019/00000077/00000079/00001873.pdf>

53 Dissoute pour n'avoir pas obtempéré à l'ordre nouveau de la loi de 1992 sur les associations à caractère général, la LTDH porte devant le tribunal administratif un sursis à exécution qui se heurte dans un premier temps à un refus - Tribunal administratif, LTDH c. ministre de l'Intérieur, sursis à exécution n° 529, du 4 juillet 1992. Quelques temps plus tard, un deuxième sursis est introduit et accordé - LTDH c. ministre de l'Intérieur, sursis à exécution n° 595 du 26 mars 1993 ; voir *Recueil des décisions et arrêts du Tribunal administratif* (1991-1992-1993), Tunis, ENA, CREA, 1998, p. 497.

54 L'association tunisienne des Femmes Démocrates a obtenu le visa le 6 août 1989, après s'être heurtée au refus du ministre de l'Intérieur (arrêté du 22 février 1989). En mai 1991, elle fait l'objet de mesures de censure : saisie à l'imprimerie de

l'affiche sur la campagne de sensibilisation contre la violence à l'égard des femmes et, plus tard, des actes du séminaire organisé sur le même thème. Cf. communiqué de l'ATFD du 8 mai 1999 (archives de l'association).

55 La section tunisienne d'Amnesty International n'obtient l'accord qu'après une longue période d'attente, le dossier ayant été déposé le 18 août 1981.

56 Le Forum s'est auto-constitué en avril 1994 aux lendemains des élections législatives de mars 1994, après observation d'une période de quatre mois à partir du dépôt de sa demande par voie postale, demande restée infructueuse jusqu'à fin 2002.

57 Plusieurs comités se sont constitués de fait, à défaut d'une reconnaissance légale, pour apporter leur soutien aux prisonniers d'opinion : le Comité des 18 pour la défense des prisonniers d'opinion, les Comités de soutien à Khémais Ksila, Taoufik Ben Brik, Jellal Zoghلامي, Mouman Bel Anes, Sihem Ben Sédrine, Radhia Nasraoui, Hama al Hammami, et bien d'autres encore, dont la presse nationale ne parle jamais.

58 La question du contrôle de constitutionnalité se pose tout d'abord devant la Cour de sûreté de l'État, juridiction d'exception instituée en 1968 pour connaître des crimes et délits contre la sûreté intérieure et extérieure, à l'occasion d'une affaire concernant le groupe Perspective (appellation donnée au Groupe d'étude et d'action socialiste tunisien), puis en 1974 dans l'affaire « *El amel al-tunisy* » et, en 1977, dans l'affaire du « Mouvement de l'Unité Populaire ». Le débat s'étend aux autres juridictions de l'ordre judiciaire, notamment



l'inconstitutionnalité de la loi sur les associations resurgit en 1992 devant le Conseil constitutionnel<sup>59</sup> lors de l'examen des nouvelles dispositions sur les associations à caractère général. C'est à l'occasion de l'application de ces nouvelles dispositions à la Ligue tunisienne des droits de l'Homme, assignée d'autorité par le ministre de l'Intérieur au régime dérogatoire sur les associations à caractère général<sup>60</sup>, et du recours en sursis à exécution présenté par cette dernière devant le tribunal administratif que le débat sur l'inconstitutionnalité est de nouveau relancé, mobilisant, au gré des revirements de la jurisprudence<sup>61</sup>, l'opinion publique. Alors que le recours fut introduit par la LTDH le 10 juin 1992, la décision d'annulation du classement est intervenue quatre ans plus tard, soit le 21 mai 1996. Le juge a retenu le moyen du non respect des droits de la défense assimilant le classement à un « acte dangereux ».

## **2. L'expérience associative des juges tunisiens**

La législation sur les associations est également utilisée afin de mieux contrôler les velléités d'indépendance des magistrats tunisiens, qui ont très tôt fait entendre leurs revendications à travers la voix de leurs représentants. En effet, l'expérience associative des juges tunisiens n'est pas nouvelle. Elle démarre après la seconde guerre mondiale alors que la Tunisie se trouve sous protectorat français. Les principales étapes de cette expérience sont retracées ci-dessous, en prêtant notamment une attention particulière à l'évolution des revendications des magistrats tunisiens.

### **a. L'association l'« Amicale des juges » (1946-1990)**

Après la seconde guerre mondiale, à l'instar des juges français qui constituent alors l'Union fédérale des juges, certains juges tunisiens constituent un comité provisoire. Ils revendiquent l'égalité de traitement entre juges d'origine tunisienne et leurs

---

au tribunal de première instance de Kairouan en 1987 et à la Cour d'appel de Sousse en 1988 avant d'échouer, la même année, devant la Cour de cassation. Voir sur la question, *La justice constitutionnelle*, Table ronde des 13-16 octobre 1993, Association tunisienne de droit constitutionnel, Tunis, CERP, 1995.

<sup>59</sup> L'examen en 1992 du projet de loi sur les associations à caractère général engendra une crise au sein du Conseil qui aboutit à la démission de deux de ses membres, les doyens Amor Abdelfattah et Yadh Ben Achour, tous deux professeurs de droits, et plongea le Conseil dans une crise de confiance.

<sup>60</sup> Arrêté du ministre de l'Intérieur du 14 mai 1992 portant classement de la Ligue tunisienne des droits de l'Homme dans la catégorie des associations générales.

<sup>61</sup> Voir supra n° 54.

collègues d'origine française ainsi que certaines primes (primes de technicité, de cassation, d'instruction et d'ancienneté). Un projet de création d'une association des juges d'origine tunisienne, accompagné de statuts dûment rédigés, est ensuite transmis au gouvernement, qui l'accepte en 1946. Le 6 décembre 1946 a donc lieu la première assemblée générale, qui procède à l'élection du conseil de l'Amicale des juges<sup>62</sup>. L'association a pour but de faire entendre des revendications d'ordre matériel, de favoriser l'entraide entre les juges, de promouvoir une meilleure organisation des services judiciaires et de mettre en œuvre des activités culturelles et scientifiques.<sup>63</sup>

A l'origine, les statuts de l'Amicale ne mentionnaient pas la nécessité de revendiquer l'indépendance de la justice, ni même la nécessaire « immunité » du juge, ces questions étant considérées à l'époque de nature politique. Cependant, dès 1954, l'Amicale revendique l'instauration d'un statut des magistrats ; cette revendication ne sera prise en compte par le pouvoir qu'en 1967, onze ans après l'indépendance.

Le 7 novembre 1959, une loi organique sur les associations<sup>64</sup> est promulguée et les associations existantes sont obligées d'harmoniser leurs statuts avec les nouvelles dispositions législatives. L'Amicale en profite pour modifier ses statuts et ajouter à son objet la volonté d'« agir pour la réalisation de l'indépendance de la justice, l'immunité du juge et sa dignité ». Elle modifie également son nom et devient « l'Association Amicale des magistrats ». En 1961, l'Amicale devient membre de l'Union internationale des magistrats (UIM).

À partir de l'indépendance en 1956 jusqu'au milieu des années 1960, l'Amicale connaît une période de stagnation qui, pour certains, tiendrait à l'ampleur des tâches dévolues aux juges dans le développement du système judiciaire tunisien après l'indépendance, notamment après sa restructuration à travers l'unification de ses structures et la « tunisification » de son personnel. Selon d'autres, elle serait due à la mainmise du Ministère de la Justice sur les juges,

---

<sup>62</sup> Composé de Mrs. Mohamed Ouertatani (président), Moussa Ben Achour, Mohamed Malki, Sadok Jaziri, Amor Ben Abdelkader, Hédi Mhirs, Lamine Ben Abdallah, Mohamed Hlioui, Habib Zitouna, Abdelbaki Boufayed et Hédi Al Madani, tous juges d'origine tunisienne.

<sup>63</sup> À partir de fin 1947, le bureau exécutif de l'Amicale édite la revue « La justice tunisienne », dont sept numéros seulement paraissent en raison de contraintes essentiellement matérielles. En 1959, le Ministère de la Justice la reprend à son compte sous le titre « La revue de la justice et de la législation », qui paraît encore aujourd'hui.

<sup>64</sup> Voir supra n° 52.



incapables de s'opposer au système du parti unique instauré par le régime. Entre le milieu des années 60 et le milieu des années 70, l'Amicale développe des actions culturelles et renoue ses relations à l'étranger, notamment avec l'UIM. Elle développe également des actions afin de faire entendre ses revendications. En 1990, l'Amicale renaît sous la forme de l'Association des magistrats tunisiens (voir 3. plus bas).

## **b. La création de l'Association des jeunes magistrats tunisiens**

Du fait de l'unification du système judiciaire tunisien et de la création de nouveaux tribunaux, la nécessité de recruter de nouveaux juges s'est fait sentir dès le début des années 60. Ces nombreux jeunes magistrats, qui sortaient de l'université tunisienne de l'après-indépendance au sein de laquelle la liberté d'expression était réelle, étaient pour beaucoup d'entre eux en faveur d'une réforme du système judiciaire. De plus, le recrutement des magistrats ne se faisait pas, à l'époque, en fonction de critères politiques.

L'Amicale apparaissant à leurs yeux timorée, ces jeunes magistrats incitèrent cette dernière à soutenir la constitution d'une association de jeunes magistrats indépendante. Il fut cependant convenu que l'Amicale n'assumerait cependant pas les conséquences des actes de cette nouvelle association.

L'Association des jeunes magistrats tunisiens (AJMT) parvint à obtenir l'autorisation légale requise par la loi sur les associations et tint sa 1<sup>ère</sup> assemblée générale électorale le 12 novembre 1971 à Tunis. Le processus électoral aboutit à l'élection le 10 décembre 1971 du premier bureau exécutif de l'AJMT, composé de cinq magistrats et du secrétaire général, Me Béchir Essid, actuel bâtonnier des avocats de Tunisie.

Les revendications de l'AJMT s'étoffèrent au fur et à mesure de la mise en œuvre de ses activités. Les principales revendications - pour la plupart encore actuelles - étaient les suivantes :

- Le respect de la neutralité des juges, notamment par rapport à toute obédience politique; ceci en s'assurant que les juges ne participent pas à des activités n'ayant aucun rapport avec leur statut, telle la supervision des élections internes des partis politiques (c'est-à-dire le parti au pouvoir) ;
- Le respect de la dignité et de l'immunité des juges;

- Une justice effectivement indépendante ;
- La création d'une institution indépendante de contrôle de la constitutionnalité des lois, composée d'hommes de loi connus pour leur objectivité et leur neutralité par rapport à toute obédience politique ;
- La création d'une législation réprimant toute ingérence dans les affaires de la justice qu'elle soit le fait de personnes ou de groupements ;
- L'évolution du statut des magistrats de façon à instituer des critères objectifs pour le recrutement, l'avancement et la discipline ;
- Le respect du principe d'inamovibilité ;
- La mise à la disposition de l'institution judiciaire des moyens nécessaires et de procédures adéquates afin d'assurer l'exécution des jugements ;
- L'interdiction des prolongations d'activités après l'âge de la retraite, procédé utilisé par les autorités pour maintenir en activité les juges sur lesquels se base le pouvoir en place pour contrôler l'institution judiciaire ;
- L'institution d'un mode d'élection pour la désignation de l'ensemble des membres du CSM et l'attribution au CSM des compétences relatives à la gestion de la carrière des juges (recrutement, avancement, mutation et discipline) ;
- La proclamation du corps judiciaire en tant que pouvoir constitutionnel indépendant.

Suite à l'élection fin décembre 1983 d'un nouveau bureau exécutif, la mobilisation des jeunes magistrats ne cessa de se développer, ces derniers constatant que le pouvoir ne prêtait pas attention aux revendications d'une association qui existait déjà depuis douze ans. L'affrontement eu lieu à l'occasion de la grève des magistrats les 10 et 11 avril 1985<sup>65</sup>. Cette grève, considérée comme une réussite, entraîna toutefois une répression immédiate par le pouvoir. Certains juges furent révoqués par le Conseil supérieur de la magistrature, tant décrié par les jeunes magistrats pour son manque d'indépendance. Les droits de la défense furent bafoués, les verdicts et les sanctions étant connus d'avance. Le 15 avril 1985, le ministre de l'Intérieur décréta la dissolution de l'AJMT, mettant

<sup>65</sup> À cette époque, une crise économique et politique sévissait en Tunisie. La montée des revendications aboutit, entre autres, à la répression par la force de l'Union générale tunisienne du travail (UGTT) et l'emprisonnement de dizaines de syndicalistes. Par ailleurs, les événements du 3 janvier 1984, à l'occasion du doublement du prix du pain, étaient encore dans les mémoires : le pouvoir avait réprimé dans le sang les manifestants, causant des dizaines de morts et des centaines de blessés. De nombreux procès avaient été organisés, certains se soldant par des condamnations à mort, non exécutées par la suite.



ainsi fin à l'expérience<sup>66</sup>.

### c. L'Association des magistrats tunisiens

L'Association des magistrats tunisiens (AMT) constitue la continuation juridique de l'Amicale des juges tunisiens et une tentative de reconstitution déguisée de l'AJMT.

Le 30 juin 1990, l'Amicale des juges tunisiens réunit sa dernière assemblée générale. La veille, le bureau démissionnaire avait déposé des statuts modifiés de l'association auprès des autorités, prévoyant notamment que l'association serait désormais dénommée l'« Association des magistrats tunisiens ». En droit, l'AMT constitue ainsi la continuation légale de l'Amicale, qui disposait de l'autorisation n° 4020 du 20 octobre 1971 (à l'époque, la loi exigeait l'autorisation expresse du ministre de l'Intérieur pour la constitution d'une association). En pratique, cependant, le nouveau bureau de l'AMT, issu de l'assemblée générale élective de juin 1990, dû attendre trois mois avant de constater que le Ministère de l'Intérieur ne s'opposait pas aux changements statutaires (article 4 de la Loi organique sur les associations).

Opérationnelle à compter d'octobre 1990, l'AMT regroupe tous les magistrats, possédant tous des expériences différentes, et notamment ceux possédant l'expérience et l'apport militant de l'AJMT. Ses revendications sont à la fois matérielles, professionnelles et morales, et concernent également directement l'indépendance de la magistrature, notamment :

- La nécessité de modifier le statut des magistrats, selon un projet préparé par l'AMT tendant à instaurer une justice indépendante ;
- La réintégration des juges ayant subi des sanctions disciplinaires lors de la dissolution de l'AJMT, en prenant en compte les indemnités et l'ancienneté;
- L'institution d'un régime de retraite spécifique aux magistrats ;
- L'incorporation de primes aux salaires de base.

La motion finale du congrès fondateur de l'AMT de juin 1990 insiste sur la nécessaire indépendance des magistrats. On y lit notamment : *"la condition, sine qua non de la garantie des droits de l'homme est, d'abord, d'assurer l'impartialité et l'autonomie de la justice, et ensuite d'assurer les moyens permettant*

*l'efficacité de toute intervention judiciaire»*. Au cours des assemblées générales électives ultérieures, les magistrats ont insisté sur la nécessité de revoir la composition et le mode d'élection du Conseil supérieur de la magistrature, de consacrer et de concrétiser les principes d'inamovibilité et d'avancement automatique au grade supérieur, et d'instituer un mode de rémunération spécifique aux magistrats prenant en compte le fait que l'ensemble des juges constituent un pouvoir indépendant.

Dès 1990, l'AMT propose ainsi un projet de réforme du statut des magistrats et du CSM. Ce premier projet, ignoré par le gouvernement, fut par la suite modifié et complété.

En juillet 2004, alors que le gouvernement prépare un projet d'amendement du statut des magistrats, les autorités interdisent une conférence de presse programmée par l'AMT pour annoncer l'échec des négociations avec le Ministère de la Justice concernant les revendications professionnelles des magistrats. Dans une étude exhaustive, consacrée au mouvement judiciaire, le bureau exécutif de l'AMT avait revendiqué l'élection d'une commission indépendante parmi les membres du Conseil supérieur de la magistrature, avec la participation des membres élus, afin d'élaborer un projet de roulement au sein du CSM, ce projet devant être discuté par tous les membres avant d'être soumis à l'approbation finale du CSM. À cela s'ajoutait la demande d'élaboration de critères objectifs pour l'avancement et la nomination aux fonctions judiciaires. Concernant les mutations des magistrats, l'AMT, relevant les graves répercussions de la mutation sur l'indépendance de la fonction judiciaire, ainsi que sur les situations familiales et sociales des magistrats, réclamait la consécration du principe d'inamovibilité – et à ce titre la prise en considération du consentement du juge et de sa situation familiale et sociale avant toute décision de mutation.

La crise devient ouverte en décembre 2004 lors du 10<sup>ème</sup> congrès de l'AMT, tenu sous le mot d'ordre du « Renforcement de l'indépendance du pouvoir judiciaire, fondement de la justice ». À cette occasion, l'AMT vote une résolution insistant sur les revendications fondamentales des magistrats, à savoir l'instauration d'un statut renforçant aussi bien la position personnelle du juge que l'indépendance de la justice en tant qu'institution, ainsi que sur la nécessité de réviser le projet de loi conformément aux aspirations des magistrats tunisiens. Défendant ouvertement ces positions, le bureau exécutif de l'AMT stigmatise le projet gouvernemental modifiant le statut des magistrats

<sup>66</sup> Arrêté du Premier ministre, ministre de l'Intérieur du 15 avril 1985 portant dissolution de l'Association des jeunes magistrats, JORT n° 32 du 23 avril 1985 ; voir supra n° 40.



de l'ordre judiciaire, formulé selon lui en dehors des préoccupations des magistrats et de leurs besoins (notamment l'amélioration de leur situation morale et pécuniaire) et ce pour plusieurs raisons :

- La majorité des dispositions du projet de loi (sept sur dix articles de base) se rapporte à la matière disciplinaire ;
- Le projet ne contient aucune modification substantielle concernant la composition du Conseil supérieur de la magistrature ;
- Les dispositions relatives à la mutation des juges sont en contradiction avec le principe de l'inamovibilité ;
- Les garanties disciplinaires sont affaiblies à travers l'interdiction du recours pour excès de pouvoir devant le tribunal administratif, remplacé par un recours interne au sein du CSM.

Le projet de loi sera néanmoins voté le 30 juillet 2005 par les députés et la nouvelle loi promulguée le 4 août 2005<sup>67</sup>.

Le conflit entre l'AMT et le pouvoir s'est par la suite aggravée, l'AMT ayant notamment approuvé les recours en opposition déposés contre les résultats des élections au CSM de 2005<sup>68</sup> puis, en mars 2005, pris position contre la violation des droits de la défense et l'atteinte à l'inviolabilité de l'espace judiciaire à l'occasion du procès de Me Mohamed Abou.

Au cours des mois suivants, l'état se resserre autour de l'AMT, dont les instances constatent - et dénoncent publiquement - les faits suivants:

- Les moyens logistiques des tribunaux, soumis à l'autorité directe du Ministère de la Justice, sont exploités afin de mobiliser un groupe de magistrats (constitué principalement de procureurs généraux, de procureurs de la République et de présidents de tribunaux) pour préparer un rassemblement se déroulant sur le lieu même où devait se tenir le conseil national de l'AMT le 12 juin 2005, provoquant ainsi la levée de cette réunion.
- L'exécution d'un certain nombre d'actes clandestins tels que: la demande faite à certains magistrats d'apposer leurs signatures sur des feuilles blanches pour ensuite annexer ces signatures à un texte appelant au désaveu du bureau exécutif de l'AMT rédigé au nom des magistrats tunisiens ; la convocation à un congrès

électoral extraordinaire pour le 4 décembre 2005 ; la désignation d'un comité provisoire pour l'administration des affaires de l'AMT et la préparation d'un « congrès putsch ».

- Le refus de la majorité des journaux tunisiens de publier la motion de l'assemblée générale de l'AMT du 3 juillet 2005 et la propagation par un certain nombre d'entre eux de fausses informations destinées à soutenir la décision prise par le Ministère de la Justice de désigner un comité provisoire pour administrer les affaires de l'AMT.

Finalement, le 31 août 2005, le pouvoir ordonne la fermeture *manu militari* du siège de l'association, mis à la disposition d'un comité provisoire remplaçant présidé par Khaled Abbès. Le 4 décembre 2005, un « congrès putsch » a lieu, qui aboutit à la désignation de Khaled Abbès comme président. Dans la foulée les autorités prennent des sanctions contre les principaux dirigeants légitimes de l'association:

- Mutation abusive de deux membres du bureau exécutif dans le but de paralyser son activité ;
- Mutation de 15 membres parmi les 38 qui composent le comité administratif afin de créer un vide structurel ;
- Mutation abusive de neuf membres de ce comité et d'un certain nombre d'adhérents (plus de 20 magistrats). Les raisons invoquées pour justifier ces mutations sont liées à l'exercice de leur droit d'expression, à leur activité au sein des structures de l'association et à leur action en vue de la réalisation de ses objectifs<sup>69</sup> ;
- Utilisation de procédés tendant à étouffer l'activité du bureau exécutif légitime (contrôle policier, retrait des communiqués collés devant le siège de l'AMT, coupure des moyens de communication, interdiction de voyager<sup>70</sup>, etc.).

Un certain nombre d'actions en justice seront intentées, aussi bien contre la prise de contrôle illégitime des instances dirigeantes de l'AMT que contre certaines des mutations-sanctions imposées. Aucune de ces actions n'aboutira, démontrant ainsi l'instrumentalisation extrême de la justice tunisienne par le pouvoir.<sup>71</sup>

<sup>67</sup> Pour la première fois en Tunisie, ce vote s'est soldé par l'objection de 16 députés et l'abstention de 13 d'entre eux.

<sup>68</sup> Voir pp. 28-29.

<sup>69</sup> Kalthoum Kannou, secrétaire générale de l'AMT, Wassila Kaâbi, membre du bureau exécutif, Essia Laâbidi, membre de la commission administrative, et Leila Bahria, membre de la commission administrative, ont notamment été affectées dans des lointaines juridictions, ce qui les oblige à vivre séparées de leur famille.

<sup>70</sup> Voir supra n° 36.

<sup>71</sup> Pas moins de cinq affaires sont concernées, dont deux référés et une demande au fond devant le Tribunal de première instance de Tunis et deux recours pour excès de



En l'état, malgré les pressions et les difficultés immenses engendrées par les mutations dont ils ont été victimes, les représentants des instances légitimes de l'AMT continuent de résister, notamment par le biais de déclarations adressées à l'opinion publique. Ils tentent ainsi de sensibiliser les magistrats à l'importance du combat pour l'indépendance de la justice en particulier au regard des effets du système actuel sur leur situation professionnelle et sur les droits des justiciables.<sup>72</sup>

---

pouvoir devant le tribunal administratif ; pour plus de détails, cf. Houcine Bardi, *Une volonté d'indépendance : l'association des magistrats tunisiens face au joug des autorités*, 2006, Publications du CRLDHT.

<sup>72</sup> La question de la participation de l'AMT au sein de l'Union internationale des magistrats n'est pas encore tranchée. L'UIM doit sous peu convoquer les deux parties afin de décider si l'AMT sera représentée en son sein par ses dirigeants légitimes ou, comme cela est le cas actuellement, par les instances « putchistes ».



# LES LIMITES DES REFORMES

Bien qu'aucune réforme d'envergure concernant directement l'indépendance du système judiciaire n'ait été envisagée, et encore moins entreprise, par le pouvoir tunisien, un certain nombre de réformes à caractère strictement technique, concernant aussi bien la carte et l'organisation des juridictions que certaines procédures particulières, ont été cependant mises en œuvre ces dernières années, certaines avec un effet positif<sup>73</sup>. Dans ce contexte, la promulgation de la Loi contre le terrorisme et le blanchiment d'argent du 10 décembre 2003, unanimement décriée par la société civile tunisienne en raison de son caractère répressif et des atteintes graves qu'elle porte aux principes du procès équitable et aux garanties élémentaires des droits de la défense, constitue cependant un pas en arrière.

## A. La révision de la carte judiciaire

En matière d'organisation judiciaire, les réformes mises en œuvre ont largement modifié la carte judiciaire. De nouvelles juridictions ou structures

<sup>73</sup> À noter, dans ce contexte, l'adoption par l'Union européenne d'un programme de soutien à la modernisation de la justice tunisienne, doté d'un budget de 22 millions €. Ce programme, signé en 2005, a été retardé, et ne devrait démarrer que courant 2008. Le projet contient plusieurs volets relatifs à l'informatisation des cours (budget principal) ; au développement des compétences de tous les acteurs (formation des juges, des officiers judiciaires et des avocats) ; à la création de bureaux d'information dans chaque tribunal ; à la création d'un site Internet pour le Ministère de la Justice et les professions associées, notamment les avocats, les notaires et les huissiers ; à un soutien en équipement au tribunal foncier.

Dès son origine, ce programme a été sévèrement critiqué par la société civile, à la fois à l'intérieur et à l'extérieur de la Tunisie. Celle-ci lui reproche de ne couvrir que des questions peu sensibles, telles l'informatisation des cours et la fourniture d'équipements, sans prendre en compte les changements substantiels dans la loi et dans la pratique qui sont nécessaires pour entamer un processus menant vers une indépendance accrue de la justice. Ce faisant, ce programme ne tient apparemment pas compte du contexte d'instrumentalisation systématique par le pouvoir politique dans lequel la justice tunisienne opère. Du reste, la partie formation du projet – la seule susceptible d'offrir quelques opportunités d'aborder certains problèmes clés – a fait l'objet de négociations longues et difficiles – sans succès apparent – avec les autorités tunisiennes. La proposition d'inclure dans ce volet des actions de formation à l'intention des avocats a aussi fait l'objet de controverses en raison de la volonté du gouvernement de délivrer cette formation par le biais de l'Institut supérieur de la profession d'avocat (ISPA), c'est à dire sans l'implication du Barreau tunisien.

ont été créées, d'autres modifiées. Ces réformes ont été entreprises unilatéralement, sans prendre l'avis des professionnels du droit.

La révision de la carte judiciaire s'est traduite par :

- La généralisation des tribunaux de 1<sup>ère</sup> instance avec la création d'un tribunal de ce type dans chacun des 24 gouvernorats. En juillet 2007, il a été décidé de créer un deuxième tribunal de 1<sup>ère</sup> instance à Tunis, Sousse et Sfax ;
- La création de nouvelles cours d'appel à Bizerte, Nabeul, Gabès et Médenine ;
- La création de nouveaux tribunaux cantonaux ;
- La création du Tribunal des conflits (Loi n° 38 de l'année 1996 du 3 juin 1996 ;
- La création de nouveaux organes judiciaires auprès des tribunaux ou des cours d'appel :
  - les chambres fiscales ;
  - le juge des affaires de la sécurité sociale auprès des tribunaux de 1<sup>ère</sup> instance (Loi n° 15-2003 du 15 février 2003) ;
  - le juge d'exécution des peines (Loi n° 2007-77 du 31 juillet 2000 modifié par la Loi n° 2002-92 du 29 octobre 2002) ;
  - le Conseil de la concurrence (Loi n° 42-95 du 24 avril 1995) ;
  - les chambres commerciales auprès de certains tribunaux de 1<sup>ère</sup> instance (Loi n° 95-43 du 2 mai 1995) ; les chambres d'appel criminelle, consacrant le double degré de juridiction en matière criminelle (Loi n° 2000-43 du 17 avril 2000) ;
  - le Tribunal pour enfant ;
  - le juge aux affaires familiales ;
  - les chambres d'appel auprès du Tribunal administratif, instaurant le double degré de juridiction en matière administrative (Loi n° 2002-11 du 4 février 2002) ;
- La révision de la composition de certains organes judiciaires :
  - les chambres prud'hommales (Loi 2006-18 du 2 mai 2006) sont désormais présidées par un magistrat du 2<sup>ème</sup> grade ayant la fonction de vice-président du tribunal de 1<sup>ère</sup> instance ;
  - l'appel à l'encontre des décisions rendues par les chambres prud'hommales relève de la cour d'appel et non plus du tribunal de 1<sup>ère</sup> instance ;
  - l'élévation du grade des magistrats des chambres criminelles de 1<sup>ère</sup> instance et des chambres criminelles d'appel a été instaurée par la Loi n° 2006-34 du 12 juin 2006. Il en



est de même des magistrats du tribunal pour enfants, statuant en matière criminelle ou correctionnelle (Loi n° 2006-35 du 17 juin 2006).

Il est difficile de faire le bilan de ces nouvelles structures en raison du manque d'information. Le Ministère de la Justice ne procède à aucune évaluation ou, pour le moins, n'en publie pas les comptes rendus ni les conclusions. Il est par ailleurs encore prématuré de faire un bilan concernant le fonctionnement de certaines structures étant donné leur caractère récent.

## **B. Les réformes concernant la profession d'avocat**

### **1. Les réformes législatives**

Depuis l'adoption de la Loi n° 87 du 7 septembre 1989 relative à l'organisation de la profession d'avocat, les autorités ont mené une politique législative tendant à limiter le domaine d'intervention de la profession dans les conflits en cours, aggravant ainsi la précarité matérielle dont souffre aujourd'hui une grande partie des avocats.

Au-delà, un certain nombre de dispositions portant atteinte aux droits de la défense ont été adoptés, qui visent à faire de l'avocat non plus un défenseur libre des droits des justiciables, mais un rouage servile de l'administration judiciaire. Il s'agit notamment de l'article 46 de la Loi relative à l'organisation de la profession d'avocat, qui crée le « délit d'audience ». Selon cet article, tout avocat peut être arrêté au cours d'une audience et jugé immédiatement par une chambre autrement composée s'il commet un « outrage » lors de sa plaidoirie. L'article 22 de la Loi du 10 décembre 2003 contre le terrorisme et le blanchiment d'argent supprime purement et simplement le secret professionnel en créant le délit de « *non dénonciation immédiate aux autorités compétentes de toute information se rapportant à la commission d'un crime ou délit décrit dans ladite loi* », punissable de un à cinq ans de prison et qui s'applique à toute personne quelque que soit sa profession. En 2004, en vue de lutter contre l'immigration clandestine, un crime d'association de malfaiteurs ainsi qu'un délit similaire de « *non dénonciation immédiate aux autorités compétentes de toute information se rapportant à la commission d'un crime ou délit décrit dans cette loi* » ont été instaurés dans la Loi n° 40 du 14 mai 1975 relative aux passeports et documents de voyage. En vertu de cet amendement <sup>74</sup> ce dernier délit est punissable

d'un à trois ans de prison et vise toute personne indépendamment de sa profession.

Depuis l'entrée en vigueur de la loi de 1989 et des textes de mise en œuvre qui l'ont suivie, la profession n'a cessé de revendiquer l'abrogation des dispositions rétrogrades ainsi qu'une réforme visant à permettre aux avocats d'exercer leur profession librement et de pouvoir défendre leurs clients dans un climat de sérénité et de quiétude matérielle et morale. Jusqu'à aujourd'hui, ces revendications sont restées lettre morte.

A ce jour, les avocats ne disposent toujours pas de couverture maladie. L'État refuse en effet de publier un décret d'application entérinant par voie légale la décision prise par les instances représentatives de la profession de créer une caisse de prévoyance maladie (prévue par la loi de 1989), au motif - purement formel - qu'une minorité d'avocats a voté contre cette disposition lors de l'assemblée extraordinaire. Le refus des autorités, d'autant plus surprenant que les caisses de l'État bénéficieront financièrement de la mise en œuvre de la caisse de prévoyance, s'apparente à une brimade à l'encontre d'une profession considérée comme récalcitrante.

Alors que le pays connaît un accroissement important du nombre de diplômés chômeurs, la profession d'avocat reste le premier secteur qui recrute en son sein les diplômés en droit. Les efforts du Conseil de l'ordre des avocats pour l'emploi des jeunes diplômés sont à cet égard sans commune mesure avec ceux du Ministère de la Justice pour le recrutement des juges : au moins cinq fois plus de jeunes diplômés accèdent à la profession d'avocat annuellement. Malgré ces efforts, le pouvoir ne cesse de précariser la situation matérielle des avocats. Il en résulte parfois une concurrence déloyale entre certains avocats et des irrégularités dans l'exercice de la profession. Ces dernières sont utilisées et publicisées par la presse proche du pouvoir afin d'entacher l'image de la profession auprès de l'opinion publique.

La création d'un institut de formation des avocats fut la seule réforme « significative » réclamée par les instances représentatives des avocats et acceptée par le pouvoir, bien que sa mise en œuvre concrète aille à l'encontre des souhaits formulés par ces derniers.

### **2. L'Institut supérieur de la profession d'avocat**

Depuis 1991 le Conseil de l'Ordre des avocats

<sup>74</sup> Loi n° 6 du 3 février 2004 modifiant la Loi n° 40 du

14 mai 1975 relative aux passeports et documents de voyage.



réclamait la création d'un institut de formation, destiné à préparer les futurs avocats, c'est-à-dire ceux ayant réussi le concours d'entrée à l'Institut, à l'examen du CAPA (Certificat d'aptitude à la profession d'avocat). Selon le projet du Conseil de l'Ordre, cet institut devait dispenser une formation adéquate basée sur une approche pratique du droit, et répondre aux caractéristiques suivantes:

- Contrôle de la gestion de l'Institut par le Conseil de l'Ordre ;
- Caractère non administratif de l'Institut ;
- Direction de l'Institut confiée à un avocat choisi par le Conseil de l'Ordre ;
- Une majorité d'avocats, désignés par le Conseil de l'Ordre, au sein du conseil d'administration.

Plusieurs réunions de négociations eurent lieu dans le cadre d'une commission spéciale composée de représentants du Ministère de la Justice et du Conseil de l'Ordre des avocats, sans résultat. Finalement, l'État fit voter unilatéralement la loi du 15 mai 2006 modifiant et complétant la Loi n° 87 du 7 septembre 1989 relative à l'organisation de la profession d'avocat et créant l'Institut supérieur pour la profession d'avocat (ISPA). En pratique, aucune des propositions des avocats ne fut prise en compte, malgré les diverses actions et manifestations de protestations menées en vue d'amender le projet de loi.

En l'état, il apparaît que l'ISPA aura le statut d'établissement public administratif et sera soumis au contrôle direct des Ministères de la Justice et de l'Enseignement supérieur. En pratique, les avocats n'auront que quelques strapontins au sein d'un conseil scientifique dénué d'attributions sérieuses et effectives. Le ministre gardera ainsi la haute main, par le truchement des personnes ou des fonctionnaires qu'il choisira à sa guise, sur le recrutement, le déroulement des études et l'accès aux diplômes des futurs avocats.

### **C. Les réformes en matière de garantie des droits de la défense**

Conformément à une pratique bien établie, à l'occasion de chaque événement officiel, le Chef de l'État tunisien annonce des réformes destinées à mieux protéger les droits de l'Homme, l'État de droit et les libertés publiques. La pression constante des ONG nationales et internationales n'est pas étrangère aux progrès annoncés, même si les autorités tunisiennes ne reconnaissent pas cette influence. Plusieurs réformes ont ainsi été adoptées dans le domaine des droits de la défense.

## **1. Le renforcement du principe du double degré de juridiction**

La Loi n° 2001-79 du 24 juillet 2001 introduit un double degré de juridiction en matière administrative. Elle crée des chambres d'appel auprès du tribunal administratif. Ces chambres sont compétentes pour statuer sur:

- l'appel interjeté contre les jugements rendus par les chambres de 1ère instance du tribunal administratif ;
- l'appel contre les ordonnances et jugements référés rendus en matière administrative ;
- l'appel interjeté contre les jugements en premier ressort par le tribunal judiciaire en matière administrative ;
- l'appel contre les décisions de 1ère instance rendues en matière d'excès de pouvoir contre les décisions administratives relatives au statut général de la fonction publique.

La Loi n° 2000-43 du 17 avril 2000 introduit par ailleurs le double degré de juridiction en matière criminelle.

Ces réformes ont apporté plus de garanties pour les justiciables. Dans la pratique, le double degré de juridiction a permis à de nombreux justiciables de faire valoir leurs droits de manière plus efficace.

## **2. L'introduction limitée du ministère d'avocat obligatoire**

Le ministère d'avocat obligatoire a été introduit :

- En matière de contentieux fiscal et de contentieux relatif à la demande en restitution devant les chambres de contentieux fiscal de 1ère instance et en appel (Loi n° 2006-11 du 6 mars 2006). Cependant, cette disposition ne concerne qu'une minorité d'affaires, c'est-à-dire celles dont l'objet du litige est supérieur à 25.000 dinars (14.204 € environ) et qui ont généralement déjà été introduites par un avocat.
- En matière pénale. Cependant, l'introduction du ministère d'avocat est limitée concernant le pourvoi en cassation en matière pénale. La nouvelle Loi n° 2007-26 du 7 mai 2007 n'impose la diligence de l'avocat dans le pourvoi en cassation qu'en matière criminelle, de telles affaires ne représentant qu'une partie minime du contentieux pénal devant cette cour. Cette limitation a pour conséquence que le pourvoi en cassation pour les affaires délictuelles, qui ne nécessite pas le ministère obligatoire d'un avocat, continue à consacrer une inégalité par



l'argent des citoyens quant à la jouissance du droit à la défense. En effet, le justiciable ne peut pas présenter sa défense devant cette cour, qui juge uniquement en droit ; seul l'avocat peut présenter des conclusions.

### **3. Le ministère d'avocat devant la police judiciaire**

La reconnaissance du droit de tout prévenu de se faire assister par un avocat lorsqu'il est interrogé par la police judiciaire constitue depuis toujours une revendication des avocats et des défenseurs des droits de l'Homme.

Selon le nouvel article 57 du Code pénal, amendé par la Loi n° 2007-17 du 12 mars 2007, si l'exécution de la commission rogatoire nécessite l'audition du suspect, les officiers judiciaires doivent informer le suspect qu'il a le droit de se faire assister par l'avocat de son choix ; mention en est faite au procès verbal.

Si le suspect désigne un avocat, celui-ci est informé immédiatement par l'officier de police judiciaire de la date d'audition de son mandant ; mention en est faite au procès verbal. Dans ce cas, il est procédé à l'audition en présence de l'avocat, habilité à prendre au préalable connaissance des actes de la procédure, ceci sous réserve que le suspect renonce expressément à son droit de se faire assister par un avocat ou que celui-ci ne se présente pas à la date prévue ; mention en est faite au procès verbal.

Accompagné d'une grande campagne de publicité et de propagande, le vote de la loi n° 2007-17 a été présenté comme une réelle avancée en matière de protection des droits de l'Homme. Cependant, le nombre de commissions rogatoires est très limité dans la pratique judiciaire tunisienne par rapport à la quantité importante d'affaires pénales qui ne nécessitent pas l'intervention du juge d'instruction.

De plus, la présence de l'avocat reste « neutre ». Il n'est qu'un simple observateur. Il ne signe pas le procès-verbal, ne pose pas de questions, ne formule pas de demandes ou d'observations, et se contentera d'observer et d'écouter, sans avoir le droit de réagir. De plus, l'officier de police judiciaire qui dresse le procès-verbal peut refuser cette présence - même passive - de l'avocat auprès de son client sans risquer une quelconque sanction; à ceci s'ajoute le fait que la nullité d'un tel acte de procédure n'est pas prévue par les textes.



## RECOMMANDATIONS

L'indépendance pleine et entière du système judiciaire ne peut être obtenue que grâce à des réformes constitutionnelles et législatives de fond portées par une réelle volonté politique de faire en sorte que les garanties de l'indépendance soient adoptées, mais aussi respectées dans la pratique. Le rapport de 2004 du REMDH *La justice dans le Sud et l'Est de la région méditerranéenne*<sup>75</sup> contient une série de recommandations générales, toujours d'actualité, qu'il est bon de rappeler ici :

*L'indépendance de la justice vis-à-vis du système politique, des confessions et de tous pouvoirs doit être expressément affirmée et reconnue dans la constitution. Le statut des magistrats doit faire l'objet d'une loi organique en vue de garantir sa conformité par rapport à la constitution.*

*Au-delà de cette reconnaissance institutionnelle, les représentants du système judiciaire doivent bénéficier de garanties spécifiques :*

- *Les magistrats doivent être recrutés selon les garanties d'égal accès aux fonctions, par voie de concours et exclusivement à raison de leur compétence.*
- *Ils doivent être rémunérés par l'État à un niveau suffisant.*
- *Leur carrière doit être gérée par un organe indépendant, composé de magistrats mais aussi de personnes ne provenant pas de ce corps, et sans qu'il puisse y avoir interférence des pouvoirs législatif ou exécutif.*
- *Les magistrats doivent bénéficier du droit de se syndiquer et d'une formation continue.*
- *Les juges du siège doivent être inamovibles, sauf en cas de sanctions disciplinaires prises à leur encontre par un organe indépendant.*
- *Le statut des magistrats chargés de l'accusation doit assurer leur indépendance au même titre que celle des magistrats du siège, sous réserve toutefois des règles nécessaires à la bonne application de la procédure pénale adoptée par le pouvoir exécutif.*

*Conscients qu'il n'y a pas de bonne justice sans une défense effective et indépendante, [les participants au séminaire] recommandent que :*

- *La formation des avocats soit au moins identique à celle des magistrats.*
- *L'indépendance des avocats et de leurs organisations professionnelles soit légalement reconnue et protégée. (...)*

*Ces exigences sous-tendent l'abolition de toute juridiction d'exception ainsi reconnue, tant en vertu de leur composition, que des règles qui y sont applicables. Enfin, une « bonne justice » ne se développe que sous le regard critique de la société. Dès lors, le rôle de la société civile doit être reconnu et encouragé.*

**En ayant à l'esprit ces recommandations générales, il est recommandé, concernant le système judiciaire tunisien :**

### **I. RECOMMANDATIONS À L'INTENTION DES AUTORITÉS TUNISIENNES**

Les autorités tunisiennes sont invitées à :

#### **A. Concernant les normes de référence**

##### **1. Les normes internationales**

- Publier dans le Journal officiel de la république tunisienne les textes de toutes les conventions internationales relatives aux droits de l'Homme ratifiées par la Tunisie ;
- Garantir le respect plein et entier, dans la législation et dans la pratique, des conventions internationales relatives aux droits de l'Homme ratifiées par la Tunisie ;
- Lever les réserves émises par l'État tunisien à certaines conventions relatives aux droits de l'Homme, notamment la Convention relative aux droits de l'enfant et la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes ;
- Respecter, dans la législation et la pratique, les normes et principes adoptés par les organes des Nations unies dans le domaine de la justice, en particulier les Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature (Nations unies, 1985), les Principes de base relatifs au rôle du barreau (Nations unies, 1990) et les Principes directeurs applicables au rôle des magistrats du parquet (Nations unies, 1990).

##### **2. Les normes constitutionnelles**

- Consacrer dans la Constitution tunisienne le

<sup>75</sup> Le site du REMDH contient des informations détaillées sur les rapports publiés par le Réseau. Pour une consultation du rapport de 2004 *La justice dans le Sud et l'Est de la région méditerranéenne*, voir <http://www.euromedrights.net/usr/0000026/00000027/00000029/00000957.pdf>.



principe de l'inamovibilité des magistrats ;

- Amender profondément la composition, les règles de fonctionnement et les possibilités de saisine du Conseil Constitutionnel afin d'assurer son indépendance totale vis-à-vis, en particulier, du pouvoir exécutif et un réel contrôle de constitutionnalité des lois ;

## **B. Concernant la réforme législative**

- Réformer en profondeur la Loi organique n° 67-29 du 14 juillet 1967 relative à l'organisation judiciaire, au Conseil supérieur de la magistrature et au statut de la magistrature afin de la mettre en conformité avec les normes internationales relatives à l'indépendance et l'impartialité du système judiciaire ; Ce faisant :

### **Le Conseil supérieur de la magistrature**

- Réformer le statut de la magistrature ainsi que la composition, les attributions et les règles de fonctionnement du Conseil supérieur de la magistrature (CSM) afin de supprimer les interférences du pouvoir exécutif, en tenant en particulier compte des revendications émanant des associations de magistrats tunisiens ; Il est recommandé cet effet de :
  - a. augmenter le nombre des membres élus du CSM de manière à ce qu'ils représentent plus de la moitié du nombre total des membres ;
  - b. prévoir que les membres élus doivent composer plus de la moitié des membres du CSM quelle que soit la formation dans laquelle il se réunit (formation plénière, Conseil de discipline, Commission des recours, etc.) ;
  - c. abolir le mode actuel d'élection des membres du CSM et le remplacer par un système qui garantisse la liberté de candidature, le secret du vote et la transparence des résultats ;
  - d. instituer des voies de recours judiciaires contre les décisions du CSM et prévoir en particulier que les décisions disciplinaires du CSM peuvent être soumises au contrôle des juridictions administratives ;
  - e. retirer au ministre de la Justice l'ensemble des attributions dont il dispose actuellement en matière d'organisation des élections au sein

du CSM et en matière de poursuites et sanctions disciplinaires ;

### **Le déroulement de la carrière des magistrats**

- Assurer le passage automatique des magistrats d'un grade à l'autre afin de limiter les possibilités de pression ;

### **La formation des magistrats**

- Réformer l'Institut supérieur de la magistrature afin de renforcer son autonomie vis-à-vis du Ministère de la Justice notamment en associant à sa gestion les principaux acteurs du processus judiciaire (CSM, Ordre des avocats, ONG des droits humains, autres professionnels) ;
- Confier à l'Institut supérieur de la magistrature, et non plus au ministre de la Justice, la responsabilité d'organiser le programme, les modalités et le déroulement du concours d'entrée à l'Institut ;
- Intégrer dans les programmes de formation des magistrats l'étude des conventions internationales relatives aux droits de l'Homme ratifiées par la Tunisie ainsi que des normes internationales relatives à la Justice ;

### **Le respect des libertés fondamentales des magistrats**

- Amender les dispositions de la Loi organique n° 67-29 du 14 juillet 1967, en particulier son article 18, qui limitent l'exercice du droit syndical et de la liberté d'association des magistrats ; Prévoir explicitement, en conformité avec les Principes fondamentaux 8 et 9 relatifs à l'indépendance de la magistrature (Nations unies, 1985), que les juges sont libres de jouir du droit de :
  - former des syndicats ou des associations professionnelles afin de défendre leurs intérêts, promouvoir leur formation professionnelle et protéger l'indépendance de la magistrature en toute liberté ;
  - s'exprimer et s'assembler librement, avec pour seule limite la préservation de la dignité de leur charge et l'impartialité et l'indépendance de la magistrature.
- Abolir l'obligation d'autorisation imposée aux magistrats désireux de sortir du pays et



respecter ainsi leur liberté de circulation ;

- Abolir l'obligation imposée aux magistrats de résider au siège de la juridiction à laquelle ils appartiennent et prévoir que les juges sont libres de résider où ils le souhaitent ;
- Décentraliser la justice administrative en créant des tribunaux administratifs régionaux ;
- Consulter et associer les représentants des corps judiciaires, ainsi que les barreaux nationaux et locaux à toutes les réformes de la carte judiciaire ;
- Réexaminer la loi instituant l'Institut supérieur de formation des avocats et associer les représentants des avocats à la rédaction de la nouvelle loi.

### **C. Concernant la pratique de l'administration et ses relations avec la société civile et les activistes des droits de l'Homme**

- Réhabiliter dans ses droits les instances légitimes de l'Association des magistrats tunisiens (AMT) et réintégrer dans leur poste d'origine l'ensemble des magistrats mutés en raison de leurs positions au sein ou en faveur des instances légitimes de l'AMT ;
- Réintégrer le juge Mokhtar Yahyaoui dans son poste d'origine ;
- Mettre fin à toutes les mesures d'ingérence et de harcèlement à l'encontre des associations de magistrats ou d'avocats ;
- Plus généralement mettre fin à la répression, au harcèlement, aux campagnes publiques de diffamation et à toutes mesures d'intimidation, notamment le blocage des fonds, à l'encontre des associations oeuvrant pour la promotion et le respect des droits de l'Homme.

## **II. RECOMMANDATIONS À L'INTENTION DE L'UNION EUROPÉENNE**

Le Plan d'action UE-Tunisie pour la PEV, opérationnel depuis 2006, fait référence à « *la poursuite et la consolidation des réformes garantissant la démocratie et l'État de droit* ».

Les actions envisagées pour consolider l'indépendance et l'efficacité de la justice incluent :

- *Renforcer l'efficacité des procédures judiciaires et le droit à la défense;*
- *consolider les initiatives existantes dans le domaine*

*de la réforme pénale;*

- *améliorer les conditions de détention et de vie carcérale, notamment celles relatives au placement des mineurs, et assurer les droits des détenus; formation du personnel pénitentiaire; développement des mesures alternatives à l'emprisonnement; formation et réinsertion dans la société;*
- *Poursuivre et soutenir la réforme du système judiciaire notamment en matière d'accès à la justice et au droit et de la modernisation du système judiciaire.*

Or, dans la mise en œuvre de ces actions planifiées, pourtant convenues en commun, les autorités tunisiennes ont entravé ou se sont opposées à toutes les initiatives traitant du sujet de l'indépendance et de l'impartialité du système judiciaire, que ce soit dans le cadre des Programmes MEDA ou de l'Initiative européenne pour la démocratie et les droits de l'Homme<sup>76</sup>.

Dans ces conditions, il est demandé à l'Union européenne dans ses relations avec la Tunisie de :

### **A. Renforcer le respect des normes de référence**

- Mettre en avant la référence commune aux normes universelles des droits de l'Homme en insistant notamment sur la nécessité pour la Tunisie de respecter pleinement les conventions internationales relatives aux droits de l'Homme qu'elle a ratifiées ;
- Inciter la Tunisie à réviser sa constitution afin d'améliorer le statut et les garanties d'indépendance du pouvoir judiciaire en tant qu'institution et des magistrats individuellement, en consacrant notamment le principe de l'irremovibilité des magistrats.

### **B. Encourager les pouvoirs publics à instaurer les conditions d'une réforme globale et intégrée**

Encourager les pouvoirs publics tunisiens à :

- Mettre en œuvre une refonte globale des

<sup>76</sup> La Commission européenne notait dans son dernier Rapport 2006 sur les progrès en Tunisie : « *Les préparatifs du sous-comité sur les droits de l'homme et la démocratie sont encore au stade de discussion de son règlement intérieur [La première réunion du sous-comité date de novembre 2007]. De même, le programme de modernisation de la justice, signé fin décembre 2005 devrait passer dans une phase opérationnelle. Les projets sur la société civile avec l'UE s'avèrent difficile, jusqu'à présent, notamment en ce qui concerne la mise en œuvre des projets de la Ligue tunisienne des droits de l'Homme* ».



dispositions législatives régissant le statut des magistrats ainsi que la composition, les attributions et les règles de fonctionnement du Conseil supérieur de la magistrature afin d'atteindre un niveau d'indépendance conforme aux normes internationales ;

- Reconnaître aux magistrats le droit de créer et d'adhérer librement à des syndicats et des associations, conformément aux normes internationales et notamment les Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature (Nations unies, 1985) ;
- Reconnaître aux associations et unions de juges le droit de coopérer et de s'affilier librement à d'autres associations, fédérations ou unions tant au niveau national qu'international ;
- Reconnaître de la même manière aux magistrats le droit à la liberté d'expression, qui leur est expressément reconnu par les normes internationales et notamment les Principes fondamentaux relatifs à l'indépendance de la magistrature, ainsi que le droit à la libre circulation ;
- Consulter et associer les représentants des magistrats, avocats et autres acteurs du système judiciaire à toutes les réformes relatives au système judiciaire tunisien ;

### **C. Intégrer la question de l'indépendance de la justice dans la mise en œuvre du Programme de soutien à la modernisation de la justice**

Malgré les limitations inhérentes au contenu même de ce programme, il est demandé à l'Union européenne de :

- S'assurer que le volet Formation du programme inclura la mise en œuvre des normes internationales relatives aux droits de l'Homme, et notamment celles concernant l'indépendance et l'impartialité de la magistrature ;
- S'assurer que les activités de formation à l'intention des avocats, si elles voient le jour, seront définies et mises en œuvre après consultation et en accord avec l'Ordre national du barreau des avocats tunisiens.

### **D. Appuyer la société civile**

- Engager des consultations et discussions régulières avec les organisations des droits de l'Homme tunisiennes, en particulier celles

œuvrant dans le domaine de la justice ou promouvant une réforme du système judiciaire tunisien ;

- Soutenir financièrement des projets émanant ou incluant des ONG locales et visant à renforcer leurs capacités, professionnelles, de réseautage et de lobbying et à les aider à devenir des acteurs influents dans le domaine de la réforme judiciaire ;
- Soutenir les associations, notamment celles représentant des magistrats ou des avocats, en butte aux mesures de répression et de harcèlement de la part des autorités ;
- Dans les cas où la mise en œuvre d'un projet soutenu par l'IEDDH est bloquée ou entravée par les autorités tunisiennes, ou si des défenseurs des droits de l'Homme sont harcelés en raison de leur engagement dans un projet soutenu par l'IEDDH, conditionner la poursuite des autres programmes de coopération et d'assistance à la cessation immédiate des mesures de blocages, des entraves ou des mesures de harcèlement.

### **III- RECOMMANDATIONS À L'INTENTION DE LA SOCIÉTÉ CIVILE<sup>77</sup>**

Il est recommandé aux organisations de la société civile tunisienne de :

- Coordonner leurs positions conformément aux normes internationales et d'unifier leurs revendications dans le domaine de la réforme judiciaire ;
- Contribuer à renforcer le rôle de l'Ordre des avocats dans le contrôle de l'impartialité de la justice, notamment en publiant des rapports annuels sur la justice et en encourageant les avocats à utiliser le droit international des droits humains dans leurs plaidoiries ;
- Réfléchir à des actions conjointes visant à sensibiliser la population à la question de l'indépendance et l'impartialité de la justice et à en promouvoir l'importance en tant qu'outil essentiel de protection des droits de tous les individus.
- Appeler à l'élaboration d'une convention internationale spécifique à l'indépendance de la justice.

<sup>77</sup> Voir au préalable les recommandations générales adressées aux organisations de la société civile de la région EuroMed contenues dans le rapport *La justice dans le Sud et l'Est de la région méditerranéenne*, REMDH, 2004, pp 18-19, disponible en ligne sur [www.euromedrights.net](http://www.euromedrights.net).



## BIBLIOGRAPHIE SOMMAIRE

### (Langue française)

**Avertissement.** Comme son nom l'indique, cette bibliographie ne rend compte ni des ouvrages généraux d'introduction et d'enseignement spécialisé du droit tunisien, ni de la production doctrinale d'expression arabe. Elle ne réfère de surcroît qu'aux travaux les plus récents, publiés au cours de la décennie 1997-2007.

- **(2007) ABDELLATI Ibtissem**, *Les garanties de l'indépendance des magistrats*, Mémoire de troisième cycle, Mastère en droit public et financier, Tunis, Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales, 2007, (122 p.).
- **(1997) ACTES du colloque**, *La réforme de la justice administrative*, (Sous la direction de Fadhel Moussa), Tunis, Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales, Centre de publication universitaire, 1997, (Bilingue, 320 p. partie en arabe/ 155 p. partie en français).
- **(2006) ACTES du colloque**, *L'évolution contrastée du contentieux administratif*, Tunis, Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales, 5-6 mars 2004, CPU, 2006.
- **(2004) ASSOCIATION DES MAGISTRATS TUNISIENS**, Recueil, déclarations, communiqués, Octobre-décembre 2004 (*sijil al-mawaqif*).
- **(2006) BARDI Houcine**, *Une volonté d'indépendance : l'association des magistrats tunisiens face au joug des autorités*, Préface de Michel Tubiana, Publications du CRLDHT.
- **(2000) BARTEGI Brahim**, *Organisation des contentieux et bonne administration de la justice*, Etude de droit processuel, Thèse d'État en droit, Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales, Université de droit, d'économie et de gestion, 2000 (521 p. biblio comprise).
- **(2007) BEN ACHOUR Sana**, *La féminisation de la magistrature en Tunisie, entre émancipation féminine et autoritarisme politique*, dans l'Année du Maghreb édition 2007, Dossier, La Justice au Maghreb, Edition 2007.
- **(2007) BEN ACHOUR Sana**, *Juges et magistrats dans l'ordre colonial*, Mélanges en l'honneur du Doyen Yadh Ben Achour, Tunis, CPU, à paraître en 2008.
- **(1997) CENTRE d'ETUDES JURIDIQUES et JUDICIAIRES**, Ministère des affaires de la femme et de la famille, *Annuaire des magistrats femmes tunisiennes*, Tunis, juin 1997.
- **(2007) CHEKIR Hafidha**, *Justice politique en Tunisie* dans Yadh Ben ACHOUR et Eric GOBE (dir), *Justice politique et société en société en Afrique du Nord*, L'Année du Maghreb Edition 2007, Paris, CNRS, pp. 141-153.
- **(2003-2004) DHOUB Wassim**, *L'indépendance de la justice*, mémoire de Troisième Cycle, Mastère de droit public et commerce international, Faculté de droit de Sfax, 2003-2004.
- **(2007) GOBE Eric et AYARI Mikhaël Bechir**, *Les avocats dans la Tunisie de Ben Ali : une profession politisée* dans Yadh Ben ACHOUR et Eric GOBE (dir), *Justice politique et société*, L'Année du Maghreb Edition 2007, Paris, CNRS, pp.105-132.
- **(1996) ZARROUK Myriam**, *Les conseils supérieurs de la magistrature et des juridictions du Conseil d'État*, Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales, Mastère en droit public et financier, 1996.



EURO-MEDITERRANEAN HUMAN RIGHTS NETWORK  
RÉSEAU EURO-MÉDITERRANÉEN DES DROITS DE L'HOMME

الشبكة الأوروبية - المتوسطية لحقوق الإنسان

Vestergade 16 - 1456 Copenhagen K - Denmark

Tel: +45 32 64 17 00

Fax: +45 32 64 17 02

Email: info@euromedrights.net

[www.euromedrights.net](http://www.euromedrights.net)