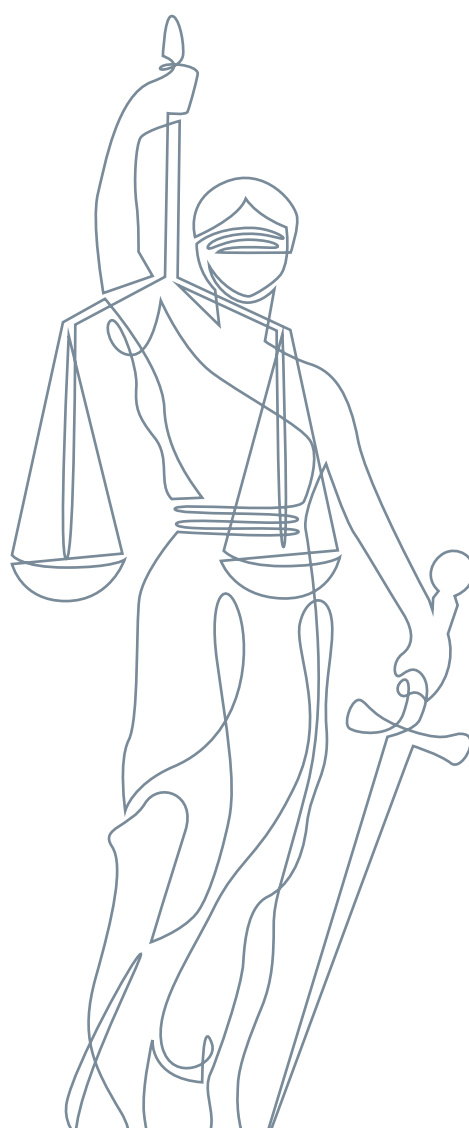
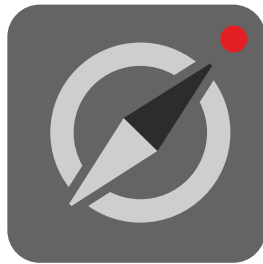




AL BAWALA

L'indépendance de la justice à l'épreuve de l'autoritarisme populiste - l'équation insoluble -





AL BAW SALA

2025

Réalisée par Nada Bedchiche
Policy analyst

Suivi par Amine kharrat
Policy, Research & Influence Lead

Remerciements

Al Bawsala souhaite remercier *Maître Karim Marzouki* pour sa contribution à la relecture de ce travail.

Table des matières

Liste des abréviations	5
Introduction	6
I- L'affaiblissement progressif des prérequis institutionnels de l'indépendance de la justice	11
1) La dissolution du CSM : de la quête d'indépendance à l'assujettissement	12
2) La gestion de la carrière des juges: l'obéissance forcée	16
3) Le ministère public : la renaissance d'une Justice aux ordres	20
4) Une riposte lacunaire : le Barreau tunisien, de la dépolitisation à la complicité	24
II- L'appel au peuple : fondement de la domestication de la Justice	28
1) Un juge fonctionnaire: la dé-légitimation du pouvoir juridictionnel	28
2) La justice constitutionnelle: la rhétorique de la volonté du peuple contre le "gouvernement des juges"	31
III- Un souverainisme hostile aux droits de l'Homme	38
1) Un juge national qui ne garantit pas l'Etat de droit	39
2) Le juge conventionnel diabolisé : le retrait de la compétence de la Cour africaine des droits de l'Homme pour recevoir les requêtes des individus et des ONG	42
Conclusion	48
Bibliographie	50



↳ Liste des abréviations

AMT : Association des Magistrats Tunisiens

CADH : Cour africaine de droits de l'homme et des peuples

CPP : Code des Procédures Pénales

CSM : Conseil Supérieur de la Magistrature

CSPM : Conseil Supérieur Provisoire de la Magistrature

ONAT : Ordre National des Avocats de Tunisie

PR : Président de la République

TA : Tribunal Administratif

Introduction

Une Justice indépendante est la pierre angulaire de tout système qui se veut démocratique. “Il n’est donc pas surprenant que la toute première étape de la stratégie populiste consiste à affaiblir la Justice. Il arrive souvent que des responsables politiques soient insatisfaits de telle ou telle décision judiciaire, mais ils incriminent alors la loi en question et cherchent à réformer la législation. **Les populistes, en revanche, tiennent directement la justice pour responsable** ¹”. Il s’ensuit que porter atteinte à l’indépendance de la Justice n’est en dernier ressort qu’une atteinte à la démocratisation.

Dans le contexte tunisien, la restauration autoritaire amorcée par le Président de la République n’a évidemment pas épargné la Justice. Ceci relève à notre sens de la représentation que porte le Président de la République sur le rôle du juge dans sa vision messianique de l’organisation DU pouvoir ; le juge ne peut plus être le “co-auteur” du changement juridique et social, il doit plutôt être cantonné au rôle d’“agent de conservation des textes en vigueur”² préalablement édictés par le Président de la République ou le Parlement qui lui est acquis. La soumission graduelle du pouvoir juridictionnel à l’hégémonie d’un Président populiste, s’est fait sur un fonds de légalisme-populiste qui puise dans un “constitutionnalisme” à la fois défigurés et techniciste pour instaurer une Justice acquise, ou pour le moins domestiquée, au profit du “populisme en marche” du Président.

A cet effet, ce dernier a savamment instrumentalisé la crise politique multidimensionnelle qu’a connue la Tunisie avant le coup d’Etat du 25 juillet 2021 pour assurer son acceptabilité voire, pour le présenter comme une revendication populaire. A côté de la crise sanitaire due à la pandémie Covid-19 et du bras de fer entre les deux têtes de l’exécutif (avec un déni incessant de la contribution du PR à ce bras de fer), des scènes de désarroi et de violences au sein du Parlement, la scène judiciaire a été un champ de bataille de courants politiques divergents échangeant des accusations de tous bords. Le CSM a été au cœur de ces tiraillements notamment sous l’effet du plaidoyer du Comité de défense des martyrs Belaid et Brahmi et les accusations de corruption et de falsifications entre Taieb Rached (Président du Tribunal de Cassation) et Bechir El Akremi (Ancien Procureur de la République au tribunal de première instance de Tunis).

Le coup d’Etat du 25 juillet serait la traduction présidentialisée de ce que Urbinati a nommé “la fiction du comme si”³ en vertu de laquelle la majorité/le leader populiste gouvernent comme s’ils étaient “l’expression de la majorité “juste” et “véritable” ce qui encourage une

¹ JAGLAND (T.), *Situation de la démocratie, des droits de l’Homme et de l’Etat de droit: Populisme – Le système de contre-pouvoirs est-il suffisamment puissant en Europe?*, Rapport établi par le Secrétaire général du Conseil de l’Europe, Conseil de l’Europe, 2017, p.15. C’est nous qui soulignons.

² OST (F.), “Juge-pacificateur, juge-arbitre, juge-entraîneur. Trois modèles de justice”, *Fonction de juger et pouvoir judiciaire*, Bruxelles, Presses universitaires Saint-Louis Bruxelles, 1983, pp. 1-70.

³ The *as if* fiction.

mobilisation permanente du public, ainsi qu'une humiliation incessante à l'égard de l'opposition, et qui est ainsi considérée comme appartenant au "mauvais" peuple"⁴ .

La convergence de ces éléments de contexte précités ainsi que de la représentation populiste du pouvoir véhiculée par le PR a concouru à faciliter la déclaration de l'état d'exception en vertu de l'article 80 de la Constitution de 2014 fausement instrumentalisé sans véritable opposition. Elle a aussi participé à affaiblir la résistance des juges lorsque le PR a commencé à s'y attaquer.

Néanmoins, si les mesures du 25 juillet 2021 par lesquelles le PR a entre autres démis le Chef du Gouvernement de ses fonctions et gelé les activités de l'ARP, n'ont suscité qu'une sidération globale auprès des acteurs politiques, le décret présidentiel n°117 du 22 septembre 2021 relatif aux mesures d'exception n'a laissé aucun doute sur la dérive unilatérale et dictatoriale du PR. Ces mesures par lesquelles il s'est auto-octroyé le pouvoir de légiférer et soumis l'organisation de la Justice et de la magistrature à ses propres décrets-lois s'inscrivent parfaitement dans l'analyse de Nadia Urbinati sur le populisme au pouvoir qui "tend à adopter des formes institutionnelles et une réorganisation politique de l'État qui modifient, voire brisent, la démocratie constitutionnelle. Ces formes et réorganisations incluent la centralisation du pouvoir, l'affaiblissement de l'équilibre des pouvoirs, le renforcement de l'exécutif, le mépris des oppositions politiques, et la transformation de l'élection en un plébiscite du leader"⁵ ". Depuis, les atteintes aux droits et libertés mais aussi, à l'indépendance de la Justice -objet de notre étude-, se sont succédées ; du ministère public, au Conseil Supérieur de la Magistrature jusqu'à la qualité de pouvoir, tous ces prérequis ont été anéantis au profit du nouvel ordre juridique et politique populiste du PR parfaitement résumé par sa Constitution unilatérale de 2022. La Justice est par ailleurs devenue le premier outil de la répression ; elle réalise à cet effet le pari et l'objectif de sa soumission.

S'il est toujours plus facile d'identifier le populisme que de le définir, il n'en demeure pas moins que qualifier un régime, un droit, une politique de "populiste" sert à l'appréciation, à l'évaluation de leur qualité. Nous entendons par là que cette qualification repose sur un parti-pris (dans notre cas) humaniste, démocratique à partir duquel cette qualité est évaluée. Dans le cadre de cette étude, "l'évocation d'un « droit populiste », d'un « État populiste » ou d'une

⁴ URBINATI (N.) "Political Theory of Populism", Annual Review of Political Science, 2019, Volume 22, p.14, Online version.

"Governing as if the government were the expression of the "right" and "true" majority is a modality that encourages a permanent mobilization of the audience, an endless work of humiliation of those who are in the opposition and thus part of the "wrong" people". C'est nous qui traduisons.

⁵ URBINATI (N.), Democracy disfigured: opinion, truth and the people, London, Harvard University Press, 2014, p.129.

"A populist movement that succeeds in leading the government of a democratic society tends to move toward institutional forms and a political reorganization of the state that change, and even shatter, constitutional democracy. These forms and reorganization include centralization of power, weakening of checks and balances, strengthening of the executive, disregard of political oppositions, and transformation of election in a plebiscite of the leader". C'est nous qui traduisons.

« démocratie populiste » ne signifie pas que l'on est en présence d'une situation juridique mais annonce seulement une analyse a priori péjorative⁶ ».

En raison de ce caractère péjoratif et de la définition du constitutionnalisme en tant qu'idéologie qui entend organiser le pouvoir pour préserver la liberté notamment par la séparation des pouvoirs et de la représentation⁷, nous soutenons l'antinomie entre le constitutionnalisme d'une part et le populisme d'autre part.

L'analyse de MÜLLER est à cet égard d'un grand apport. Cet auteur avance l'idée de l'instrumentalisme constitutionnel auquel procèdent les populistes contre les valeurs du constitutionnalisme ; ce qu'il appelle "constitutionnalisme populiste" serait le résultat d'une évaluation dégradante du constitutionnalisme libéral qui se manifeste par une altération du statut de la Constitution en tant que norme supérieure. Même lorsqu'ils édictent des Constitutions, les populistes vont à l'encontre de l'essence du constitutionnalisme⁸.

Intrinsèquement hostile à la séparation des pouvoirs (pilier du constitutionnalisme libéral) le populisme en pouvoir ne peut, par conséquent, qu'être hostile à l'indépendance de la Justice. Néanmoins des dirigeants politiques peuvent chercher à amadouer la Justice sans pour autant être populistes. Pour identifier le populisme dans et par le droit nous nous appuyons alors sur l'analyse de Blokker. Cet auteur propose quatre dimensions pour la déconstruction du "constitutionnalisme populiste" : la volonté du peuple (popular will), le majoritarisme (majoritarianism), l'instrumentalisme constitutionnel (constitutional instrumentalism) et le ressentiment juridique (legal resentment).

De cette dernière clé d'analyse (legal resentment) se dégagent quatre dimensions :

- La Conception libérale de l'Etat de droit est critiquée comme un obstacle qui empêche la réalisation de l'v ou encore la protection de l'existence de la collectivité...
- La démocratie indirecte, représentative et pluraliste est contestée parce qu'elle crée **une division entre les gouvernants et les gouvernés...** Les procédures de la démocratie libérale (checks and balances, séparation des pouvoirs, délibérations...) sont à leur tour contestées pour leur caractère artificiel et contraignant à **l'expression de la véritable volonté du peuple.**
- La collectivité prime sur l'individu, il s'ensuit que la conception universelle et centrée sur l'individu des droits de l'Homme soit perçue avec suspicion. Les droits de l'Homme sont donc **un obstacle et une relativisation à la "communauté" politique.**

⁶ ALLEZARD (L.), "Juridictions constitutionnelles et populisme: vers un "autre" constitutionnalisme en Europe centrale?", *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 2019, 34, p. 727.

⁷ BURDEAU (G.) HAMON (F.) et TROPER (M.), *Manuel de droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, L.G.D.J., 23ème édition, 1993, p.56.

⁸ MÜLLER (J.W.), "Populism and constitutionalism", *The Oxford Handbook of Populism*, Oxford, Oxford University Press, 2017, Online version.

• Les instruments juridiques et les **décisions de justice d'origine extérieure sont vus avec un grand scepticisme**. Une interprétation universaliste du droit et des normes internationales, particulièrement en matière des droits de l'Homme, est rejetée⁹.

A la lumière de ce qui précède, nous soutenons que le PR dans sa démarche d'anéantissement graduel mais déterminé de l'indépendance de la Justice instrumentalise l'esprit même du constitutionnalisme et parle en son nom pour asseoir son autorité. En premier lieu, sa rhétorique répond parfaitement aux quatre dimensions du "legal resentment" dégagées par Blokker. En second lieu, ses méthodes ainsi que les étapes qu'il suit pour installer son emprise sur le pouvoir judiciaire témoignent de son dédain à l'égard du principe de la séparation des pouvoirs mais aussi aux institutions de la transition démocratique tunisienne.

Il est évident que par séparation des pouvoirs, dans un sens organique, il est entendu "que les diverses autorités, qu'elles soient spécialisées ou non, doivent être en mesure d'exercer les compétences qui leur ont été attribuées, sans subir d'immixtion de la part des autres autorités et qu'elles doivent donc être rendues mutuellement indépendantes¹⁰". Il n'en demeure pas moins que le PR dans son œuvre de régression démocratique entend neutraliser les potentialités démocratiques de la justice. Pour ce faire, il n'abandonne jamais la division manichéenne entre peuple pur et élite corrompue. Sa bataille n'est jamais contre l'indépendance de la justice mais pour elle, n'est jamais contre les juges mais contre la corruption répandue au sein de la justice! C'est une guerre de purification pour le peuple et en son nom. La doctrine l'a très bien résumé: "la confiscation des modes classiques de fonctionnement démocratique est donc promue et activée au profit d'un Exécutif surpuissant incarné par le leader charismatique qui, Lui, est censé incarner la voix du « Peuple », seul « corps politique » qui vaille. A partir de cette valorisation globalisante et fourre-tout du « Peuple » – jamais identifié – c'est une concentration des pouvoirs au profit de l'Exécutif qui est **savamment orchestrée**. Elle s'accompagne d'une mise sous tutelle du pouvoir judiciaire – notamment des Cours constitutionnelles, dont on sait qu'elles sont normalement des contrepoids nécessaires au sein des démocraties libérales – et du rejet de toute prise de position critique"¹¹.

L'intérêt de notre démarche serait donc la participation à la déconstruction du discours présidentieliste dominant ce qui reste de l'espace "politique" tout en allant au-delà des analyses traditionnelles sur l'indépendance de la justice qui se limitent à la justice judiciaire et en évaluant l'infrastructure institutionnelle de l'indépendance de la justice à la lumière de ce que nous considérons comme sa raison d'être: l'Etat de droit. Nous soutenons que par son populisme légaliste, le PR veille à garder un simulacre de formalisme juridique quand il s'agit d'anéantir l'héritage juridique de la transition démocratique, c'est à partir de ce simulacre qu'il essaie de donner une certaine légitimité au règne de ses décrets et décrets-lois. Sa restauration

⁹ BLOKKER (P.), "Populist constitutionalism", *Routledge Handbook of Global Populism*, New York, Routledge, 2019, pp.116 et s.

¹⁰ TROPER (M.), "A quoi sert la séparation des pouvoirs", Titre VII, 2019, 3, p.5.

¹¹ BURGORGUE-LARSEN (L.), "Populisme et droits de l'Homme: du désenchantement à la riposte", DUBOUT (E.) et TOUZE (S.) (dir.) *Refonder les droits de l'Homme: des critiques aux pratiques*, Paris, Pedone, 2019, p.233.

Il serait donc adéquat de poser la problématique suivante : Comment, en sa qualité de leader populiste, le Président de la République procède -t-il à la soumission du pouvoir juridictionnel à sa propre emprise?

Depuis son coup d'Etat du 25 juillet 2021 dont les traits se sont accentués avec le décret 117 du 22 septembre 2021, couronné avec la Constitution unilatérale et antidémocratique de 2022, le Président de la République procède à un démantèlement graduel de l'indépendance de la Justice et de sa capacité à jouer un rôle démocratisant et protecteur des droits de l'Homme.

La réponse à la problématique posée s'outille donc principalement de la grille d'analyse présentée par Blokker qui ne laisse aucun doute sur le référentiel populiste conservateur du Président de la République.

Le démantèlement progressif des prérequis institutionnels de l'indépendance de la justice judiciaire constitue l'aspect le plus visible de la guerre menée contre elle (I). D'un autre côté, l'antinomie que le PR établit entre la volonté du peuple et l'œuvre des juges participe à une délégitimation constitutionnalisée de la justice en faisant appel à un peuple hypertrophié (II). En dernier lieu, cette délégitimation se traduit par une conception dédaigneuse du rôle du juge, écarté de sa mission de démocratisation et de protection des droits de l'Homme : le souverainisme hostile aux droits de l'homme alimente ainsi l'aversion du PR à l'égard de la justice (III).

I. L'affaiblissement progressif des prérequis institutionnels de l'indépendance de la justice

Si “dans les manuels anciens de droit public, par exemple celui de Carré de Malberg, la justice est traitée dans le chapitre consacré au pouvoir exécutif¹²”, l’acharnement du PR contre le pouvoir juridictionnel ne serait point étonnant dans le sens où il trouve un fondement doctrinal, certes dépassé mais qu’il ravive, à sa stratégie de soumission du pouvoir juridictionnel. La volonté de subjuguier la justice n’est pas un fait nouveau, néanmoins ce qui caractérise la logique populiste de Kais Saïed c’est sa diabolisation publique de la justice elle-même. Contrairement à ses prédécesseurs qui essayaient de sauver les apparences, l’actuel PR n’hésite pas à accuser les juges de trahison dans ses discours officiels. Si ses prédécesseurs pré-2011 persécutent les juges politiquement engagés au nom de la raison d’Etat, l’actuel PR s’attaque à la justice, en tant que pouvoir et en tant qu’institutions, au nom de la volonté du peuple, c’est-à-dire au nom d’une fiction juridique.

Sa ténacité dans “sa guerre de libération nationale” s’opère sur un fonds d’inimitié assumée contre des juges partenaires et complices des acteurs de la transition démocratique. Les juges eux-mêmes font partie de cette « élite corrompue, acquise aux forces étrangères qui fomentent des complots contre LE peuple ».

Il construit donc sa rhétorique dé-légitimatrice sur les faiblesses démocratiques de la Justice ; à côté de ce qui précède, il érige une “critique corrélative d’un activisme judiciaire déplacé¹³”. Paradoxalement, un activisme judiciaire en sa faveur ne le gêne point. Au contraire, il n’hésite pas à réclamer des jugements conformes à sa volonté dans les procès politiques déclenchés sous ses ordres. Sa fameuse déclaration : “Celui qui les innocente leur est complice” est assez révélatrice de la justice qu’il compte instaurer.

Ainsi, “responsabilisation et personnalisation s’entremêleraient pour enserrer l’acte de juger. Le risque serait de contraindre la liberté de jugement en instituant la peur de prendre une décision aux conséquences imprévisibles¹⁴”.

Cette terreur s’est opérée sur plusieurs niveaux ; le PR dissout le CSM (1) et prive dans un premier temps les juges de l’institution censée gérer leur carrière à l’abri de toute pression politique (2). Conscient des défaillances du système juridique tunisien et de l’héritage dictatorial dès l’avènement de la I ère République, il ressuscite de ses ténèbres un ministère public au service de son populisme en marche (3). Enfin, le soutien de l’Ordre National des Avocats du à la neutralité d’apparence des Bâtonniers a constitué un véritable atout pour le PR afin condamner les juges indépendants à l’isolation (4).

¹² ROUSSEAU (D.), “Le président peut-il être le “garant de l’indépendance” de l’autorité judiciaire”, *Après demain*, 2017, n° 41, p. 17.

¹³ BURGORGUE-LARSEN (L.), “Populisme et droits de l’Homme: du désenchantement à la riposte”, DUBOUT (E.) et TOUZE (S.) (dir.) *Refonder les droits de l’Homme: des critiques aux pratiques*, Paris, Pedone, 2019, p.2018.

¹⁴ SOULA (M.), “Irresponsables magistrats”, *Pouvoirs*, 2021, 178, p.79.

1) La dissolution du CSM : de la quête d'indépendance à l'assujettissement

Le mépris du Président de la République à l'égard du Conseil Supérieur de la Magistrature en tant qu'institution est saisissable voire flagrant, à travers l'architecture institutionnelle de la Constitution de 2022. Ainsi, à la sous-section qui lui a été consacrée au sein de la Constitution de 2014 succède un bref article révélateur de la volonté présidentielle de sa marginalisation. En effet l'article 119 dispose "La magistrature est composée de la justice judiciaire, administrative et financière. Chacune de ces catégories est supervisée par un Conseil supérieur. La loi organise chacun des trois conseils susmentionnés".

La régression du statut constitutionnel des Conseils de magistrature est observable à plusieurs égards ; dont l'un des plus significatifs est le renvoi à la loi pour les organiser. Ainsi, le Constituant de 2022, le PR, consacre ce qu'on appelle "une clause de récupération" par laquelle il reprend d'une main ce qu'il vient de consacrer d'une autre. Le renvoi à la loi constitue une dégradation du statut des Conseils de magistrature mais aussi un pourvoi de la consécration des garanties de leur indépendance jusqu'à ce que le régime en place arrive à élaborer des textes qui ne garantiraient pas l'indépendance de la justice mais qui garantiraient la soumission du pouvoir juridictionnel au pouvoir exécutif personnifié par le Président de la République Cette intention d'assujettissement est déjà palpable à travers la fragmentation des Conseils et le démantèlement du caractère unitaire du Conseil¹⁵.

On voit donc que les logiques de restauration autoritaire du PR gardent un silence non dépourvu de sens sur le Conseil Supérieur de la Magistrature tout en consacrant trois Conseil sectoriels dans ce qui s'apparente à une volonté d'instaurer des scissions corporatistes au sein des juges. En contrepartie, les mutations pour des considérations de nécessités de service ont bel et bien été constitutionalisées ! La constitutionnalisation de cet aspect technique de la vie judiciaire contre le silence sur un éventuel Conseil Supérieur de la Magistrature est significative du dédain que porte le Constituant de 2022, le PR, à la justice ainsi que de son intention de faire jouer la carte des mutations à son service.

En effet, le Constituant de 2014 a été conscient de l'enjeu de la gestion de la carrière des juges pour éviter la soumission de ces derniers à une quelconque volonté politique. Le "plus-jamais-ça" à la main mise de l'exécutif sur la justice a motivé donc son choix d'un CSM dont la composition et les aspirations indépendantistes sont largement conformes aux standards internationaux et explicitement en rupture avec l'héritage dictatorial de la Ière République¹⁶.

¹⁵ المرزوقي (ك)، "دستور سعید: القضاء من سلطة إلى وظيفة أو صفة في نفس استقلال القضاء" المفكرة القانونية، 2022.

"ثم إن عدم دسترة المجلس الأعلى للقضاء والاكتفاء بالتنصيب على مجلس أعلى يهمل كل قضاء من الأفضية الثلاث (عدلي وإداري ومالي) يعني مبدئيًا تفتيت الصبغة الوحيدة للمجلس الأعلى للقضاء"

¹⁶ الجعيدي (م.ع)، "مرسوم حلّ المجلس الأعلى للقضاء: قراءة في نصّ عصف بحلم قديم"، المفكرة القانونية، 2022

processus d’institutionnalisation d’une nouvelle justice » et renvoie à la mise en place d’une nouvelle légitimité pour l’institution juridictionnelle¹⁷».

Il n’en demeure pas moins que le CSM n’a pas échappé au mécontentement du PR. À cet égard l’Association des Magistrats Tunisiens a été le principal acteur de l’opposition judiciaire.

En novembre 2021, suite à des rencontres du PR avec ses ministres de la Justice et de l’Intérieur, où il a déclaré la nécessité de réviser la loi organisant le CSM, l’AMT a publié un communiqué refusant toute atteinte à l’organisation constitutionnelle de la Justice, toute réforme fondée sur les mesures d’exception ainsi que toute pression sur la Justice par des tentatives de responsabilisation en dehors de la légalité. Néanmoins, le PR n’a pas hésité dans son discours du 5 février 2021 à encourager ses partisans à organiser des protestations devant les locaux du CSM pour revendiquer sa dissolution. C’est ainsi qu’on assiste à un appel de légitimation en amont des mesures que le PR prendra par la suite. Ce discours est d’autant plus révélateur puisqu’il a été donné à partir des locaux du ministère de l’Intérieur ce qui n’est point dénué de significations politiques. À côté de cet appel au peuple et aux forces de la police, le PR a également instrumentalisé le dossier des deux martyrs, Chokri Belaïd et Mohamed Brahmi, assassinés en 2013, dans le cadre de ce qui s’apparente à une alliance objective avec leur comité de défense. Les membres de ce dernier ont rejoint les campagnes de diabolisation et d’accusations à l’encontre du CSM et ont déclaré leur décision d’organiser une protestation devant ses locaux. Il n’était point anodin que la date et le lieu de cette protestation contre le CSM coïncidaient avec ceux de la manifestation prévue par l’Association des Magistrats Tunisiens (AMT), organisée pour défendre l’indépendance du Conseil contre les déclarations précitées du PR. Une telle « coïncidence » a conduit l’AMT à modifier le lieu de sa protestation. La réaction de l’AMT ne s’est pas arrêtée là : elle a organisé une grève, avec un taux de participation de 80 %, à laquelle la réponse de la Ministre n’a été que prévisiblement revancharde¹⁸.

La création d’un organe indépendant chargé de la gestion de la carrière des juges répondait à une aspiration démocratique par laquelle les juges seront immunisés contre l’arbitraire des autres pouvoirs et notamment du pouvoir exécutif. Néanmoins, la rationalité juridique populiste du PR rompt avec ces aspirations pour modeler la justice à sa guise. Après la diabolisation des juges sous prétexte de “purifier” la justice, le PR n’a pas hésité à dissoudre le CSM, institution pluraliste et démocratique, pour la remplacer par un Conseil Supérieur Provisoire de la Magistrature, qui traduit ses ambitions de soumettre la justice et les juges eux-mêmes à sa volonté, prétendument la volonté du peuple, et d’instaurer une justice loyale et assujettie.

Le décret-loi n°11-2022 du 12 février 2022 a justement dissout le CSM (en vertu de son article 28) et prévu un CSPM composé de 3 Conseils provisoires de la magistrature judiciaire, de la magistrature administrative et de la magistrature financière. Il exclut donc l’Assemblée

¹⁷ GOBE (E.), “Refonder le Conseil supérieur de la magistrature dans la Tunisie post Ben Ali: corporatismes juridiques et nouveaux arrangements institutionnels”, Droit et Société, 2019, n°103, p.635. C’est nous qui soulignons.

¹⁸ المهدي (أ.), الحراك القضائي في تونس 2021-2022: مقاومة استثنائية في زمن الاستثناء، تونس، المفكرة القانونية، 2024.

plénière, l'organe regroupant les 3 Conseils et assurant son caractère délibératoire et démocratique.

Le premier critère pour garantir l'indépendance de l'institution "chargée de la gestion de la carrière des juges", est sa composition, c'est à dire les modalités de choix de ses membres. A cet égard, la Commission de Venise a pu affirmer que "donner un rôle à l'exécutif n'est admissible que dans les pays où ce pouvoir est endigué par une culture et des traditions juridiques consolidées au fil du temps. L'implication du Parlement fait courir un risque de politisation. Un conseil formé uniquement de juges pourrait être perçu comme animé d'une volonté corporatiste de se protéger et de défendre ses intérêts. La composition du Conseil de la magistrature doit prévenir la politisation et le corporatisme, et rechercher un équilibre fonctionnel entre les membres... L'association d'autres pouvoirs gouvernementaux ne doit pas faire peser une menace ou des pressions indues sur les membres du Conseil et l'ensemble de la justice¹⁹."

Le contraste entre les modalités mises en place pour répondre à ces exigences précitées du CSM dissout et le CSPM du PR témoigne de la détérioration des garanties institutionnelles de l'indépendance de la justice.

Alors que l'ancien CSM est composé de membres désignés ès-qualité et d'autres élus par leurs pairs, les Conseils du CSPM sont composés exclusivement de membres désignés en leur qualité. Alors que le premier est composé aussi de membres non-magistrats afin de garantir un caractère démocratique, pluraliste et représentatif des différents corps prenant part à la vie de la justice et à garantir son indépendance, le second est exclusivement composé de magistrats ce qui témoigne de la tournure corporatiste réductionniste que donne le PR à son Conseil et à la Justice.

Néanmoins, derrière la neutralité apparente des membres désignés en leur qualité, le PR essaye d'occulter qu'en dernier ressort, ces qualités de "hauts emplois judiciaires" ne peuvent être "octroyées" que par sa volonté. En effet, en vertu de l'article 19 du décret-loi n°11-2022 "Les nominations aux hauts emplois judiciaires ont lieu par **décret Présidentiel sur proposition du conseil provisoire de la magistrature intéressé**, parmi une liste comprenant six (6) candidats, qui doit contenir au moins trois (3) candidats pour chacun des hauts emplois judiciaires.

Le Président de la République peut s'opposer à une ou plusieurs propositions sur la base d'un rapport motivé du Chef du Gouvernement ou du ministre de la Justice. Dans ce cas, le Président de la République **renvoie la candidature** au Conseil supérieur provisoire de la magistrature qui la transmet à son tour au conseil provisoire de la magistrature intéressé, pour remplacer le candidat ou les candidats objet de l'opposition, le Conseil est tenu de le faire dans un délai n'excédant pas les dix (10) jours.

¹⁹ Listes des critères de l'Etat de droit, CDL-AD(2016)007, Commission de Venise, 106ème séance plénière, 2016, §82.

En cas de refus de nommer, de non-remplacement ou de silence, le Président de la République nomme dans ces hauts emplois judiciaires parmi ceux qui remplissent les conditions à l'emploi concerné²⁰ .

Cette architecture, œuvre égocentrique du PR, consacre manifestement l'hégémonie de ce dernier et sa compétence d'avoir le dernier mot dans la désignation des magistrats aux hautes fonctions qui leur donneraient la qualité de siéger aux Conseils du CSPM. C'est ainsi qu'il garantit à chaque niveau de l'organisation de la justice, que les rôles clés lui soient acquis. Une telle situation ne ferait qu'accroître la vulnérabilité de la Justice, déjà réduite à une fonction, et donnerait au PR libre cours d'asservir les juges qui s'opposeraient à la-toute-puissance présidentielle.

Il ne serait donc pas erroné d'affirmer qu'à la lumière de sa composition, le CSPM ne peut fondamentalement s'opposer au PR. Cette composition ne lui garantit pas son indépendance au moins à la lumière de la désignation par le pouvoir exécutif de 3/7 des membres du Conseil provisoire de la magistrature judiciaire... d'autant plus que le décret-loi n°11 consacre un rôle décisionnel du PR dans la préparation des remaniements judiciaires et dans la détermination de leur aboutissement²¹.

Toujours sur le plan de la composition du Conseil de la magistrature judiciaire, qui est la première cible du PR, le Procureur général directeur des services judiciaires retrouve sa place au Conseil alors qu'il est administrativement subordonné au ministre de la Justice. Ce retour au Conseil n'est point dépourvu de charge symbolique politique ; le Procureur général directeur des services judiciaires régnait vraiment au sein du Conseil de la Ière République, instrumentalisant à cet effet son pouvoir pour assurer la subordination de la justice au pouvoir exécutif²².

Néanmoins, même un CSPM intégralement conçu par le PR s'est retrouvé en situation de blocage sans que ce dernier n'intervienne pour le débloquent. Un CSPM dysfonctionnel semble mieux servir ses intérêts. Les remaniements judiciaires de 2023-2024 ont fait perdre à deux des membres désignés ès-qualité la fonction même en vertu de laquelle ils siégeaient au Conseil²³. Ce dysfonctionnement est aussi saisissable à travers l'absence de quorum lors des

²⁰ Traduction non-officielle. C'est nous qui soulignons.

²¹ المرزوقي (ك.)، "تأخر إعلان الحركة القضائية في تونس 2023-2024: رئيس الدولة يمهد لتثبيت سطوته على القضاء"، المفكرة القانونية، 2023.

"يبقى أن المجلس الأعلى المؤقت لا يمكن له، جوهرياً، مخالفة ما يريد الرئيس فرضه لإعتبارات متعددة. أول هذه الاعتبارات هي أن تركيبة المجلس غير ضامنة لاستقلاليتهم، على الأقل باعتبار تعيين السلطة التنفيذية باختيارها لثلاثة من أصل سبعة من أعضاء المجلس العدلي المؤقت، فضلاً عن أن بقية الأعضاء المعيّنين بالصفة غير قادرين على المضي في مخاطرة مواجهة منتهائها معلوم. وثانياً، يفرض المرسوم عدد 11 دوراً إقرارياً لرئيس الدولة في إعداد الحركة القضائية بل وفي فرض مخرجاتها، بعد سحب صلاحية الترشيح الحصري من المجلس."

²² الجعيدي (م.ع.)، "مرسوم حلّ المجلس الأعلى للقضاء: قراءة في نصّ عصف بحلم قديم"، المفكرة القانونية، 2022.

"على مستوى القضاء العدلي، تمّ إرجاع مدير المصالح العدلية، وهو تابع إدارياً لوزير العدل، إلى المجلس المؤقت، من ضمن أصحاب المراكز المعيّنين بالصفة. ويكتسي إرجاع هذا المسؤول إلى المجلس رمزية كبيرة، حيث أنه كان يتحكم فعلياً بمجلس القضاء في الجمهورية الأولى مستخدماً سلطته لفرض تبعية القضاء للسلطة التنفيذية."

²³ المرزوقي (ك.)، "الحركة القضائية 2023-2024: سعيّ يثبتّ قضاة السلطة ويعاقب قضاة الاستقلالية"، المفكرة القانونية، 2023.

séances dédiées aux dossiers de levée de l'immunité d'un bon nombre des juges révoqués où un seul membre du Conseil de la justice judiciaire a été présent. Cette même situation s'est reproduite lors d'une séance portant sur les mesures disciplinaires à l'égard du juge Anas Lahmadi (AMT) pour ses activités syndicales²⁴. Sur un autre plan, on assiste aussi à un désistement des membres (c'est le cas du Président du Conseil ainsi que du directeur des services judiciaires) qui semblent préférer partir à la retraite que siéger dans un Conseil fictif²⁵.

Cette paralysie ne semble point déranger le PR pourtant "architecte" de cette institution, au contraire, ce vide institutionnel lui permet de monopoliser la gestion de la carrière des juges (2).

2) La gestion de la carrière des juges: l'obéissance forcée

Le second point que nous nous proposons de traiter dans le cadre du rôle du CSM à garantir l'indépendance de la justice et des juges est la gestion de leur carrière : qu'il s'agisse de leur nomination, mutation, promotion, révocation ou des mesures disciplinaires à leur encontre... Il est indispensable pour garantir l'indépendance du pouvoir judiciaire que soit garantie une indépendance individuelle dans le sens où "les décisions relatives à la carrière des juges (soient) prises indépendamment des pouvoirs exécutif et législatif²⁶."

Le rôle disciplinaire du Conseil était consacré par l'article 114 de la Constitution de 2014. Ainsi, les mouvements ou remaniements des magistrats s'effectuaient par décret présidentiel sur avis conforme du CSM, sans que le Président de la République puisse s'y opposer. Les mutations ne pouvaient avoir lieu sans le consentement écrit du magistrat concerné, sauf en cas de nécessité de service — une compétence également attribuée au CSM et devant être motivée conformément à l'article 48 de la loi n°34-2016. Quant à la révocation, elle ne pouvait intervenir que par une décision motivée du Conseil.

En vertu de l'article 19 du décret-loi n°11 du 12 février 2022, "Le Président de la République signe le mouvement des magistrats relevant de chaque ordre dans un délai de vingt et un (21) jours.

Le Président de la République peut, dans le délai prévu au premier alinéa du présent article, **s'opposer à la nomination, l'affectation, la promotion et la mutation de tout magistrat**, sur la base d'un rapport motivé du Chef du Gouvernement ou du ministre de la Justice.

Dans ce cas, chaque conseil doit réexaminer l'opposition par le remplacement de la nomination, l'affectation, la promotion et la mutation dans un délai de dix (10) jours à compter de la date de réception de l'opposition".

وكيل الدولة العام بمحكمة التعقيب فتحي عروم ورئيس المحكمة العقارية أحمد الحافي، شملتهما الحركة، بتعيين الأول رئيساً أولاً لمحكمة الاستئناف بنزرت، والثاني رئيس دائرة محكمة التعقيب، وهو ما يعني فقدانهما لعضويتهم بالمجلس المؤقت للقضاء العدلي، وبالتبعية بالمجلس الأعلى للقضاء المؤقت. وهو إبعاد يفهم بدرجة أولى تحييداً لعضوين من أصل الأربعة المعيّنين بالصفة في المجلس المؤقت.

²⁴ تفكك المجلس المؤقت للقضاء العدلي (1): صناعة الفراغ، المفكرة القانونية، 2023.

²⁵ تفكك المجلس المؤقت للقضاء العدلي (1): صناعة الفراغ، المفكرة القانونية، 2023.

²⁶ JAGLAND (T.), Situation de la démocratie, des droits de l'Homme et de l'Etat de droit: Populisme – Le système de contre-pouvoirs est-il suffisamment puissant en Europe?, Rapport établi par le Secrétaire général du Conseil de l'Europe, Conseil de l'Europe, 2017, p.18.

C'est ainsi que le remaniement des magistrats n'est plus l'apanage exclusif du Conseil mais plutôt celui du PR qui peut le modifier sur la base d'un rapport "motivé" par le Chef du Gouvernement ou du ministre de la Justice, c'est-à-dire par des responsables politiques qui ne tirent leur légitimité que du PR et qui lui doivent allégeance.

Une telle disposition a causé un retard dans le remaniement de 2023-2024. Entre temps, les remaniements et promotions s'opéraient par des ordonnances de la Ministre de la Justice Leila Jaffel, qui a pu gérer la carrière des juges sans contrôle ni redevabilité pour asseoir ses partisans dans les postes clés. Il est à noter que la légalité du fondement juridique de ces ordonnances est largement contestable ; ces ordonnances ont été édictées en vertu des article 14 et 54 de la loi n°29 de 1967, alors qu'il est reconnu que les prérogatives du ministre de la Justice qui portent sur le pouvoir disciplinaire, les mutations et les promotions en vertu de de cette loi, ont été abrogées à la création de l'Instance provisoire de l'ordre judiciaire²⁷.

A l'occasion du remaniement de 2023-2024, des prémisses d'un bras de fer ont vu le jour entre le PR et son Conseil provisoire quant à la nomination des juges qu'il a déjà révoqués et que le Tribunal Administratif a annulé la décision de révocation à leur égard. Le second enjeu qu'a représenté ce remaniement pour le PR réside dans des nominations à des postes politiquement importants et cruciaux dans l'organisation de la justice judiciaire²⁸.

Cet épisode est en lui-même suffisamment révélateur pour admettre que la prétendue quête d'harmonie entre le Président de la République et son Conseil ne peut aboutir qu'à la prépondérance des préférences et des visions du premier²⁹, au détriment des juges, de la justice et de leur indépendance.

Par la suite, lors de la publication du remaniement en question, plusieurs observateurs ont conclu à son caractère politisé ; il opère des mutations disciplinaires des juges engagés contre les décisions du PR et de sa Ministre de la Justice, ainsi que des mutations de certains juges du

²⁷ الجعيدي (م.ع.)، "قضاء الجمهورية الجديدة: الوظيفة الهشة"، المفكرة القانونية، 2024.

وقد كان الرأي السائد وسط القضاء والمؤيد بفقهاء قضاء إداري في المجال قبل ذلك يتجه للقول بأن مذكرات العمل أو صلاحيات وزير العدل الواردة في القانون عدد 29 والمتعلقة بتأديب القضاة ونقلتهم وترقيتهم نسخت بموجب القانون الأساسي المتعلق بإحداث هيئة وقتية للإشراف على القضاء العدلي في 2013. فقد أسند هذا القانون للهيئة التي استحدثتها صلاحية "النظر في المسار المهني للقضاة من تسمية وترقية ونقلة وتأديب". وقد تأكد القطع معها بدستور 2014 الذي فرض أن تكون المجالس القضائية هي التي تبت في المسارات المهنية للقضاة وفي القانون الأساسي المُحدث للمجلس الأعلى للقضاء (

²⁸ الجعيدي (م.ع.)، "معركة خافتة تعطل الحركة القضائية في تونس"، المفكرة القانونية، 2023.

إلا أن التدقيق في المواقف التي ما تزال غير واضحة يظهر أن الاختلاف حول الحركة القضائية لا يقتصر على إدماج "القضاة المعفيين أو إخراجهم، إنما هو ينسحب على تسميات وتعيينات في مراكز قضائية قد تثير حساسية سياسية معينة. وما يؤكد ذلك هو ما ورد بصفحة رئاسة الجمهورية بتاريخ 2023-01-02 من كون اللقاء الذي جمع الرئيس برئيس المجلس المؤقت للقضاء منصف الكشو "تمّ خلاله النظر في حركة القضاة التي تأخرت لعدة أسباب ليس أقلها حرص كل الجهات على تحديد معايير موحدة لاستقلال الوظيفة القضائية". ويشي هذا الموقف بأن ثمة نقاشاً بين المجلس والرئيس ليس فقط بشأن الإعفاءات إنما أيضاً بشأن الخطط القضائية وشروط إسنادها".

²⁹ المرزوقي (ك.)، "تأخر إعلان الحركة القضائية في تونس 2023-2024: رئيس الدولة يمهد لتثبيت سطوته على القضاء"، المفكرة القانونية، 2023.

Conseil provisoire en les destituant des fonctions qui leur donnait la qualité au nom de laquelle ils y siégeaient³⁰.

En dernière analyse, il y a lieu de s'attarder sur la prérogative de révoquer les juges de leurs fonctions. L'article 20 du décret-loi n°11 du 12 février 2022 dispose:

“Le Président de la République a le droit de demander la cessation de fonctions de tout magistrat qui viole volontairement ses devoirs professionnels sur la base d'un rapport motivé du Chef du Gouvernement ou du ministre de la Justice. Dans ce cas, le Conseil provisoire de la magistrature intéressé prend immédiatement une décision de suspension de fonctions contre le magistrat intéressé. Il statue sur la demande de cessation de fonctions dans un délai maximum d'un mois à compter de la date de sa saisine après que les garanties prévues par la loi lui sont octroyées. Dans le cas où le Conseil n'aurait pas statué dans le délai fixé, le Chef du Gouvernement ou le ministre de la Justice peut se saisir du dossier pour entreprendre les investigations nécessaires durant quinze (15) jours avant de le transmettre au Président de la République qui a alors le pouvoir de prendre la décision de révocation.”

Cette disposition, inquiétante en soi, exclut toute possibilité de procès équitable : la présomption d'innocence se trouve inversée et les représentants du PR — qu'il s'agisse du ministre de la Justice ou du Chef du Gouvernement — peuvent mener des investigations en son nom, illustrant ainsi parfaitement une situation où l'on est à la fois juge et partie.

Le PR ne se contente pas de cet avilissement de la Justice. Le 1er juin 2022, il se “rattrape” et ajoute en vertu du décret-loi n° 2022-35 le paragraphe suivant à ce même article 20: “Le Président de la République peut, en cas d'urgence, ou d'atteinte à la sécurité publique ou à l'intérêt supérieur du pays, et sur rapport motivé des autorités compétentes, prendre un décret Présidentiel prononçant la révocation de tout magistrat en raison d'un fait qui lui est imputé et qui est de nature à compromettre la réputation du pouvoir judiciaire, son indépendance ou son bon fonctionnement.

L'action publique est mise en mouvement contre tout magistrat révoqué au sens du présent article.

Le décret Présidentiel relatif à la révocation d'un magistrat, t concernant les faits qui lui sont imputés.”

En premier lieu, les termes vagues de ce paragraphe ne permettent pas de cerner les faits de nature à compromettre la réputation du pouvoir judiciaire, ils ne peuvent qu'accroître l'hégémonie d'un PR qui s'octroie le pouvoir de tout faire au nom de « son peuple ». En second lieu, l'immunisation du décret présidentiel de révocation contre tout recours, à condition qu'un

³⁰ الجعدي (م.ع.)، "قضاء الجمهورية الجديدة: الوظيفة الهشة"، المفكرة القانونية، 2024.

صدرت الحركة القضائية للسنة القضائية 2023-2024. وأجمع من تولوا التعليق عليها بشكل عام على أن أهم ما يميزها هو ما تضمنته من نقل عقابية لقضاة من مراكز عملهم الأصلية على خلفية مواقفهم وانخراطهم في التحركات التي خاضها زملاؤهم احتجاجا على حل المجلس والاعفاءات. كما لفت هؤلاء إلى إحدى نتائجها وهي تنحية بعض أعضاء المجلس المؤقت المعينين بحكم مناصبهم من خلال إفقادهم هذه المناصب.”

jugement pénal irrévocable soit prononcé, a pour effet de prolonger indéfiniment la procédure et de priver les juges de leur droit à en demander l'annulation. Elle pérennise ainsi la précarité du juge révoqué et contribue à instaurer un climat de terreur parmi ses homologues et compatriotes.

Cette infrastructure de la précarité institutionnelle des juges n'est pas restée sans suite. Le même jour, le 1er juin 2022, le PR édicte le décret n°2022-516 portant révocation de magistrats avec le contreseing de sa première ministre Najla Bouden et la ministre de la Justice Leila Jaffel. En vertu de ce décret, 57 juges ont été révoqués de leurs fonctions sans sanctions ou procédures disciplinaires préalables pour la grande majorité d'entre eux. D'ailleurs certains d'entre eux soutenaient que cette décision à leur égard revient à leurs conflits avec les forces de la police à la suite de l'application de la loi et du respect des procédures qui encadrent leur travail et protègent les droits des citoyens contre l'arbitraire des forces de l'ordre³¹. La révocation de certains juges "récalcitrants" a ainsi été fomentée par les forces de l'ordre avec la bénédiction du PR.

Selon certains praticiens du droit proches du dossier, 19 sur 57 des juges révoqués appartiennent au ministère public. Ce chiffre qui concerne des postes clés du système judiciaire notamment pénal n'est point anodin et témoigne de la volonté du PR et de sa ministre de la Justice de réinstaurer une justice utilisée comme outil de répression politique. Il n'est d'ailleurs pas sans rappeler son intention, exprimée le 25 juillet, de présider le ministère public avant d'y renoncer.

Il est à noter qu'un certain nombre des juges révoqués a porté plainte auprès de la CADH qui a d'ailleurs bien relevé "que tel qu'il est largement admis en droit constitutionnel, le principe de la séparation des pouvoirs exige que le pouvoir exécutif n'interfère pas de façon abusive dans le fonctionnement du pouvoir judiciaire. En l'espèce, **les dispositions du décret-loi du CSPM** modifié autorisant le président de la République à révoquer les magistrats posent un risque réel d'ingérence de l'autorité exécutive dans le pouvoir judiciaire. Une telle ingérence comporte une menace au principe de l'indépendance des magistrats et à l'ensemble du pouvoir judiciaire dont ils sont membres³²". Elle a par ailleurs ordonné de surseoir immédiatement à l'application du décret-loi n° 2022-35 du 1er juin 2022 par lequel le PR s'est octroyé une prépondérance et un pouvoir décisionnel sur la carrière des juges.

A la lumière de ce qui précède, il s'avère que le leader populiste ne se contente pas d'assujettir le pouvoir judiciaire. Ce démantèlement s'opère sur un fonds diabolisant et accusateur des juges, opérant une dichotomie fidèle à la vision manichéenne de la société et de la politique que véhicule le PR. Ainsi, en plus du démantèlement des institutions démocratiques amorcées durant la période de transition démocratique, le PR puise dans les résidus juridico-politiques de la justice tunisienne ainsi que dans l'échec des protagonistes de la transition pour asseoir son autorité sur les juges du parquet (3).

³¹ المهدي (أ.), "عزل القضاة من قبل سعيد: مذبحه بسكاكين الداخلية"، المفكرة القانونية، 2022.

³² CADH-AFFAIRE HAMMADI RAHMANI ET AUTRES C. RÉPUBLIQUE TUNISIENNE REQUÊTE N° 008/2024 ORDONNANCE (MESURES PROVISOIRES) 3 OCTOBRE 2024, §34.

3) Le ministère public : la renaissance d'une Justice aux ordres

Il est vrai que “la question de la conscience du juge est au cœur de celle de la responsabilité. Bien souvent, les magistrats défendent une sanctuarisation de leur liberté de jugement, de leur conscience, fondement du respect de leurs décisions³³”. De son côté, le PR ne cesse de se référer et de faire l'éloge d'un juge exclusivement soumis à la loi et qui se soumet de sa propre volonté et conscience au-dessus de toute tentative de corruption, de clientélisme et de tout type de pression indue. Il n'en demeure pas moins qu'un juge, aussi vertueux, démocratique, juste soit-il, ne peut exercer sa mission sans garanties d'indépendance. Ce rapprochement d'apparence entre l'attachement des juges à leur conscience et la rationalité populiste du PR ne peut être que trompeur. Des juges, libres et uniquement guidés par leur conscience, ne relèveraient que d'un ordre utopique si la liberté de cette conscience ne s'accompagnait pas des garanties de leur indépendance.

Le président de la République ne semble pas déroger à cette constante. Il a d'ailleurs été affirmé que “**la majorité politique, quelle qu'elle soit, renonce difficilement à la volonté de faire des magistrats le bras armé de sa politique**”³⁴. Le Président Kais Saïed étant la seule et unique “majorité” politique tunisienne actuellement, puise à cet effet dans l'héritage légaliste de la I^{ère} République afin d'asseoir son “projet” politique et neutraliser toute potentielle opposition à son règne.

A cet égard, au sein du système judiciaire, c'est l'allégeance du ministère public qui apparaît comme essentielle pour consolider le régime Kaïs Saïed et garantir sa pérennité.

La Commission de Venise a d'ailleurs établi que “il n'y a pas de standard commun sur l'organisation du ministère public, notamment sur l'autorité chargée de nommer les procureurs, ni sur l'organisation interne du ministère public. **Une autonomie suffisante doit toutefois être garantie à ce dernier pour le protéger contre toute influence politique indue.** Conformément au principe de légalité, le ministère public ne doit agir que sur la base du droit et en conformité avec lui. Cela n'empêche pas que la loi puisse laisser une certaine discrétion au ministère public sur l'opportunité de lancer ou non une procédure pénale (principe d'opportunité).

L'autonomie doit aussi être garantie au sein du ministère public. Les procureurs ne doivent pas être soumis sans discrétion aucune à une stricte autorité hiérarchique, mais être à même de ne pas suivre des instructions contraires à la loi³⁵”.

Si le modèle d'organisation relève des cultures juridiques et politiques de chaque Etat, l'exception nationaliste ne saurait être relevée contre l'autonomie du ministère public au nom de la guerre messianique du PR contre la corruption et ses prétendus pions.

³³ SOULA (M.), “Irresponsables magistrats”, Pouvoirs, 2021, 178, p.82.

³⁴ MATHIEU (B.), “Une justice politisée?”, Pouvoirs, 2021, 178, p.59. C'est nous qui soulignons.

³⁵ Listes des critères de l'Etat de droit, CDL-AD(2016)007, Commission de Venise, 106^{ème} séance plénière, 2016, §91 et 92. C'est nous qui soulignons.

En premier lieu, le PR a déconstitutionnalis  les garanties d'indépendance du ministère public que le Constituant de 2014 lui a reconnu au même titre que la justice judiciaire dont il fait partie³⁶.

Il est vrai que le ministère public et ses rapports de subordination au ministre de la Justice (donc au pouvoir exécutif) ont toujours fait l'objet de débat. Néanmoins, cette subordination est à l'origine de l'instrumentalisation de la justice en faveur du pouvoir politique en place ce qui est antinomique avec l'indépendance du pouvoir judiciaire et avec les idéaux démocratiques. En vertu des standards internationaux, "il n'est pas admissible que (le juge) soit soumis au contrôle d'autres juges, et a fortiori à une autorité hiérarchique de l'exécutif, exercée par exemple par des fonctionnaires. Un tel mode de contrôle irait à l'encontre de son indépendance individuelle, et serait par conséquent incompatible avec l'Etat de droit"³⁷.

Néanmoins, dans le système juridique tunisien, le ministère public est organisé sur un modèle hiérarchique et pyramidal dans lequel les juges du parquet sont subordonnés au ministre de la justice³⁸ en vertu de l'article 22 du Code des Procédures P nales³⁹ et de l'article 15⁴⁰ de la loi n  67-29 du 17 juillet 1967 relative à l'organisation judiciaire, au conseil supérieur de la magistrature et au statut de la magistrature.

  ce niveau, force est de constater que les acteurs politiques de la phase de transition démocratique n'ont pas mis en conformité le cadre juridique régissant le ministère public (ainsi que bien d'autres lois existantes) avec la Constitution de 2014. Une telle réforme fidèle aux principes démocratiques et humanistes n'a pas vu le jour malgré l'existence d'un "Projet de réforme du Code des procédures pénales". Cette défaillance a permis la continuité d'une culture judiciaire répressive qui perpétuait l'application de dispositions liberticides et contraires aux principes du procès  quitable⁴¹.

³⁶ Article 115 paragraphe 2: "Le ministère public fait partie de la justice judiciaire et bénéficie des mêmes garanties constitutionnelles. Les magistrats du ministère public exercent les fonctions qui leur sont dévolues par la loi et dans le cadre de la politique pénale de l'Etat, conformément aux procédures fixées par la loi".

³⁷ Listes des critères de l'Etat de droit, CDL-AD(2016)007, Commission de Venise, 106 me séance plénière, 2016, §87.

³⁸ الشرفي (م.) المزغني (ع.) الغزواني (م.)، كتاب المدخل لدراسة القانون، الطبعة الثالثة، تونس، نيرفانا، 2023، ص.503.

 n النيابة العمومية منظمة حسب نمط هرمي بحيث يخضع اعضاءها في قراراتهم لسلطة رؤسائهم: فوكلاء الجمهورية (وهم الممثلون للنيابة العمومية لدى المحاكم الابتدائية) يرجعون بالنظر الى الوكلاء العاميين الذين يمثلون النيابة العمومية لدى محاكم الاستئناف، وجميعهم يرجعون بالنظر الى وزير العدل (الفصل 22 من مجلة الاجراءات الجزائية، والفصل 15 من قانون 14 جويلية 1967).

³⁹ "Le Procureur Général de la République [est chargé, sous l'autorité du Secrétaire d'Etat à la justice, de veiller à l'application de la loi pénale dans toute l'étendue du territoire de la République.

Il peut représenter en personne le ministère public auprès des cours d'appel. Il a autorité sur tous les magistrats du ministère public.

Il a, dans l'exercice de ses fonctions, le droit de requérir directement la force publique.

En cas d'empêchement, l'intérim du Procureur Général de la République est assuré par un avocat général désigné par le secrétaire d'Etat à la justice".

⁴⁰ Les magistrats du ministère public sont placés sous la direction et le contrôle de leurs chefs hiérarchiques et sous l'autorité du ministre de la justice.

  l'audience leur parole est libre.

⁴¹ الجعيدي (م.ع.)، "العمل التشريعي على القضاء في تونس: مواعيد ضائعة وحركة تحت الطلب"، المفكرة القانونية، 2019.

La persistance de cette culture a constitué le socle sur lequel le président de la République et sa ministre de la Justice ont pu faire renaître une justice aux ordres.

Ensuite, par le biais de sa ministre de la Justice, le PR ressuscite une application systématique, politisée et sélective de l'article 23 du CPP. Cet article dispose que "le secrétaire d'État à la justice peut dénoncer au Procureur Général de la République les infractions à la loi pénale dont il a connaissance, lui enjoindre d'engager ou de faire engager des poursuites ou de saisir la juridiction compétente de telles réquisitions écrites qu'il juge opportunes". En l'absence de garantie de transparence, renforcée par des pratiques judiciaires d'opacité au nom du principe de l'unité du ministère public⁴², cette disposition a donné un fondement juridique et donc une façade de légalité à des poursuites sélectives et politisées initiées par la ministre de la Justice notamment contre des opposants politiques, des journalistes, et des activistes de la société civile tunisienne dont Moncef Marzouki, Ghazi Chaouachi, Abdelmajid Zar...

C'est le risque d'instrumentalisation politique qui a motivé la proposition d'amender cet article 23 dans le projet de révision du CPP lors de la transition démocratique.

Les propositions d'amendement visaient à garantir l'indépendance du ministère public, en rompant avec son obligation de formuler des réquisitions écrites conformément aux instructions du pouvoir exécutif⁴³. Ce même projet de réforme qui n'a pas vu le jour a proposé dans son article 53 la création d'un organe judiciaire chargé de déterminer les politiques pénales de l'Etat tunisien. Cet organe devrait être composé du procureur général de la République auprès de la Cour de cassation, des procureurs généraux auprès des Cours d'appel et d'un représentant du CSM. Les motivations de cette proposition trouvaient leurs fondements, selon le même projet, dans l'article 115 de la Constitution de 2014 et dans la volonté de garantir la séparation entre le ministère public et le pouvoir exécutif et d'instaurer les garanties de son indépendance⁴⁴.

La politique pénale de la répression a été réactivée sous le règne de Kais Saied et de sa ministre de la Justice. Ainsi, ce pouvoir instrumentalise l'intérêt général de la société (qui motive le rôle du ministère public dans certains cas), pour protéger son propre intérêt. Il pourrait sembler évident à ce niveau qu'"il faut distinguer les intérêts des détenteurs de la puissance publique de l'intérêt public.... L'exercice de fonctions d'intérêt public (y compris de poursuites pénales) ne devrait pas être combiné à la fonction de protéger les intérêts du gouvernement en place...⁴⁵". Il n'en demeure pas moins que le PR personifie désormais

"يؤدي هذا التصدير إلى تواصل النيابة العامة حتى اليوم عملها دون تنسيق بينها ولا سعي لتطوير أدائها بالنظر لكون النظام القضائي الذي لازال يحكمها يفرض أن تكون لكل محكمة استئناف نيابتها المستقلة عن غيرها. وهو أمر كان من نتائجه مواصلة الجانب الأكبر من العاملين بالادعاء العام الالتزام بمبادئ توارثوها في عملهم تتمثل في الإحالة بالأحوط وممارسة الطعون في مختلف القضايا التي يصدر فيها الحكم بترك السبيل طلباً للإدانة وهي ممارسات تمس الحريات العامة كما تضر بالحق في المحاكمة العادلة علاوة على إتقالها كاهل المحاكم بنزاعات غير مؤيدة ولا مبررة".

⁴² الجعدي (م.ع)، "استقلالية النيابة العمومية عن سلطة وزير العدل: من مطلب حقوقي إلى شرط لاستعادة الثقة في القضاء"، المفكرة القانونية، 2013.

⁴³Projet de révision du Code des procédures pénales, téléchargeable sur: <https://idaraty.tn/publications/projet-examen-code-procedures-penales> .

⁴⁴Projet de révision du Code des procédures pénales, p.17 téléchargeable sur: <https://idaraty.tn/publications/projet-examen-code-procedures-penales> .

⁴⁵ Les normes européennes relatives à l'indépendance du système judiciaire, CDL-AD(2010)040, Commission de Venise, 85ème session plénière, 2011, p.71.

l'intérêt public, celui, de la société et surtout celui du peuple. Il n'est pas étonnant de sa part d'avoir eu l'intention de présider le Ministère public le 25 juillet 2021, mesure à laquelle il n'a renoncé que sous la pression d'un CSM encore fonctionnel à ce moment. Ce dernier a publié un communiqué le 26 juillet pour défendre l'indépendance de la justice, rejeter les aspirations du Président de la République à présider le ministère public, et réaffirmer son attachement à l'indépendance des magistrats du parquet, en rappelant qu'ils font partie intégrante de l'ordre judiciaire et bénéficient des mêmes garanties que les juges du siège.

La volonté de mettre en œuvre des politiques pénales présentées comme purificatrices éclairé l'insistance de la ministre de la Justice à renforcer son contrôle sur le ministère public et ses magistrats. Ceci est saisissable à travers le mouvement judiciaire de 2023-2024. En effet, ce mouvement "comprendait la confirmation de la nomination des procureurs de la République des tribunaux de Tunis, d'Ariana, de Manouba et de Nabeul, ainsi que des procureurs de la Cour d'appel de Tunis et de Nabeul, ce qui signifie essentiellement la soumission du ministère public de Tunis à l'autorité politique de la ministre de la Justice. Ainsi, selon Karim Marzouki, cette dernière "n'hésiterait plus à requérir l'application de l'article 23 du Code des procédures pénales pour assurer son hégémonie dans la présentation de l'action publique, après qu'elle a elle-même nommé les détenteurs des postes clés des tribunaux de la Capitale. Une nomination qui viole les éléments les plus fondamentaux de l'indépendance, car elle consacre la subordination du juge nommé à l'autorité de nomination, ce qui établit pratiquement une magistrature acquise et loyale⁴⁶". Selon le même auteur, "le remaniement incluait la mutation et/ou la nomination des procureurs dans les tribunaux de Jendouba, Kasserine, Gabes, Sfax, Medenine, Grombalia, Zaghuan, Gafsa, Kef, Beja et Sousse 2. Si on leur rajoute les procureurs nommés par la Ministre de la Justice en mai dernier (Tunisie, Ariana, Manouba et Nabeul), il apparaît clair que les changements comprenaient 55% des procureurs publics dans le pays⁴⁷".

Ces remaniements, fondés sur une rationalité loyaliste, expliquent aujourd'hui une politique pénale préventive plutôt que répressive à l'égard des opposants politiques et des acteurs de la société civile. En stabilisant des agents acquis à la ministre de la Justice dans les postes clés de l'architecture institutionnelle judiciaire, celle-ci se stabilise elle-même dans son poste et fortifie le régime en place à partir duquel elle tire toute sa légitimité et son pouvoir au détriment de l'autorité du droit. La justice devient une injustice consciente et orchestrée au service du projet dictatorial du PR et devient l'instrument principal de la répression contre les voix dissidentes.

⁴⁶ المرزوقي (ك)، "الحركة القضائية 2023-2024: سعيد يثبت قضاء السلطة ويعاقب قضاة الاستقلالية"، المفكرة القانونية، 2023.

"إذ تضمنت الحركة القضائية تثبيت تعيين كل من وكلاء جمهورية محاكم تونس وأريانة ومنوبة ونابل، والوكيل العام بمحكمة الاستئناف بتونس ونابل، وهو ما يعني، أساساً، إخضاع جهاز النيابة العمومية في تونس العاصمة للسلطة السياسية. بذلك، لم تعد وزيرة العدل بحاجة للإطناح في طلب تطبيق الفصل 23 من مجلة الإجراءات الجزائية لتأمين دورها في إثارة الدعوى العمومية، بعد تعيينها بنفسها لرأس النيابة الكبرى والصغرى في محكمة العاصمة. تعيين يخالف أبسط مقومات الاستقلالية باعتباره يكرس تبعية القاضي المعين لجهة تعيينه، بما يؤسس عملياً لقضاء الموالة."

⁴⁷ المرزوقي (ك)، "الحركة القضائية 2023-2024: سعيد يثبت قضاء السلطة ويعاقب قضاة الاستقلالية"، المفكرة القانونية، 2023.

"إذ شملت الحركة نقلة و/أو تعيين وكلاء جمهورية بمحاكم جندوبة والقصرين وقابس وصفاقس ومدنين وقرمالية وزغوان وقفصة والكاف وباجة وسوسة 2. وإن يُضاف إليهم وكلاء الجمهورية المعيّنين من وزيرة العدل في شهر ماي الفارط (تونس وأريانة ومنوبة ونابل)، يتبين أن التغييرات شملت 55% من عدد وكلاء الجمهورية بالبلاد."

Les magistrats nécessitent “que l’acte de juger soit protégé des pressions pour qu’il puisse apparaître libre et donc légitime⁴⁸”. Les politiques pénales de la répression orchestrées par la Ministre, mises au service du régime populiste du PR par le biais de juges acquis au pouvoir en place participent donc à la dégradation du principe de légalité et par là à la délégitimation du droit.

En acceptant d’être les agents d’une politique pénale dictatoriale à travers des simulacres de procès sans aucune considération aux procédures, ces juges du pouvoir participent à délégitimer la parole du droit, à délégitimer l’autorité de la justice elle-même. A cet égard, nous ne saurons que partager ce qu’a écrit François Brunet : “le respect des formes est plus important qu’il y paraît de prime abord. À vrai dire, il n’existe peut-être pas grand-chose de plus essentiel, sur le plan juridique, que ces principes formels. D’une part, parce que le contenu du droit est largement contingent et évolutif, si bien que la façon de procéder présente généralement en droit plus d’importance, sur le long terme, que ce qui est décidé. Mais d’autre part, et surtout, les exigences formelles ne sont jamais instituées sans raisons de fond... En ce sens, la procédure est bien comme la forme juridique, « sœur jumelle de la liberté⁴⁹».”.

Ainsi, la réponse à quelques questions élaborées par la Commission de Venise permettant de déterminer le degré d’indépendance de la justice et du ministère public s’avère alarmante.

“Les affaires sont-elles réparties selon des critères objectifs et transparents ?...

Une autonomie suffisante est-elle reconnue au ministère public ?

Le bureau du procureur bénéficie-t-il d’une autonomie suffisante au sein de la structure de l’Etat ? Agit-il sur la base du droit, et non de l’opportunité politique ?

Le pouvoir exécutif peut-il donner des instructions particulières au bureau du procureur sur une affaire ? Dans l’affirmative, ces instructions sont-elles dûment motivées, communiquées par écrit, et publiquement consultables ?⁵⁰”

Tout au long de notre analyse, nous pensons avoir apporté des éléments de réponse à ces interrogations. L’anéantissement de l’indépendance de la Justice semble être aujourd’hui une réalité. Pour y parvenir, le régime n’a pas uniquement compté sur son accaparement du pouvoir. Défendre l’indépendance de la justice n’est pas exclusivement l’affaire des juges, elle l’est autant celle des avocats. Néanmoins le rôle joué par l’Ordre National des Avocats Tunisien a affaibli la riposte aux attaques du régime (3).

4) Une riposte lacunaire : le Barreau tunisien, de la dépolitisation à la complicité

L’indépendance du barreau est l’un des critères de l’Etat de droit, non seulement en son rôle d’auxiliaire de la Justice mais aussi en son rôle de garant de son indépendance. A cet égard

⁴⁸ OST (F.), “Juge-pacificateur, juge-arbitre, juge-entraîneur. Trois modèles de justice”, Fonction de juger et pouvoir judiciaire, Bruxelles, Presses universitaires Saint-Louis Bruxelles, 1983, pp. 1-70.

⁴⁹ BRUNET (F.), “La contrainte du droit”, Pouvoirs, 2021, n°177, p.75.

⁵⁰ Listes des critères de l’Etat de droit, CDL-AD(2016)007, Commission de Venise, 106ème séance plénière,

la nature des rapports entre Barreau et Magistrature relèverait, selon TROCHEV et ELLETT des relations informelles des juges avec les acteurs sociaux qui forment un réseau d'alliances. Les relations informelles des juges avec d'autres acteurs sociaux façonnent la nature et les limites de l'autonomie judiciaire⁵¹. Cela participe à ce qu'on appelle la construction sociale du pouvoir judiciaire . Il s'ensuit que la riposte à l'acharnement du pouvoir exécutif contre la justice dépend de la nature de ces alliances c'est-à-dire de cette construction sociale du pouvoir juridictionnel.

Il serait trompeur d'affirmer que les rapports Barreau/Magistrature ont toujours été des rapports de coopération et d'alliance en Tunisie. "Sous les régimes autoritaires d'Habib Bourguiba et de Ben Ali, l'objectif des gouvernants était d'éviter la politisation des revendications exprimées par les professions judiciaires et leur métabolisation en actions collectives contre le pouvoir. Ce faisant, les gouvernants tunisiens ont tenté, par la mise en œuvre de dispositifs de dépolitisation, de créer les conditions d'une relation de loyauté entre les gouvernants, le corps des avocats et la magistrature⁵²". Il n'en demeure pas moins, que lors de deux conjonctures d'accentuation de la répression autoritaire, leurs rapports ont été plutôt de coopération et d'appui mutuel : la première grève de la Magistrature tunisienne en 1985 à l'initiative de l'Association des jeunes Magistrats, et en 2005 suite à l'arrestation de l'avocat Mohammed Aabbou pour son engagement et ses activités politiques. Ces deux épisodes témoignent de la codépendance de ces deux corps dans le sens où l'érosion de l'un peut être pour le moins contrecarrée par le soutien de l'autre.

Même durant le processus constituant de 2014, malgré les tiraillements corporatistes sur plusieurs questions portant sur l'organisation du pouvoir juridictionnel, les représentants de la magistrature en concert avec l'ONAT ont été capables "concernant le chapitre relatif au pouvoir juridictionnel, de construire une légitimité morale en se posant comme les défenseurs de l'indépendance de la justice contre des constituants ayant des vellétés d'assujettir la justice⁵³". Une légitimité que le PR Kais Saied a sapé en déconstitutionnalisant l'indépendance du Barreau et sa participation à défendre les droits et libertés.

L'alliance entre avocats et juges notamment dans les régimes hybrides relèverait de la notion des "complexes juridiques" défendue par Lucien Karpik et Terence C. Halliday employée "tant pour décrire les rapports entre avocats et magistrats que pour rendre compte de leur capacité à faire évoluer les régimes autoritaires dans le sens de l'institutionnalisation d'un régime politique libéral... **plus les avocats et les magistrats se soutiennent dans un projet**

⁵¹ TROCHEV (A.) et ELLETT (R.), "Judges and their allies: rethinking judicial autonomy through the prism of off-bench resistance", *Journal of Law and Courts*, Spring 2014, p.68.

"Judges' informal relationships with other social actors shape the nature and boundaries of judicial autonomy: we call this the social construction of judicial power. Thus, judicial autonomy is dependent on and a function of the alliances to which judges belong and the varying quality of those relationships".

⁵² GOBE (E.), "Penser les relations avocats-magistrats dans la Tunisie indépendante: conflictualité professionnelle et dynamique politique", *Politique africaine*, 2015, n°138, p. 115.

⁵³ GOBE (E.), "Refonder le Conseil supérieur de la magistrature dans la Tunisie post Ben Ali: corporatismes juridiques et nouveaux arrangements institutionnels", *Droit et Société*, 2019, n°103, p. 647.

libéral, plus ils sont efficaces pour créer les conditions de l'émergence d'un État de droit

54

C'est justement ce potentiel démocratique de l'alliance Barreau/Magistrature qui a manqué sous le règne du PR Kais Saied. Ce dernier s'est appuyé sur un ONAT non seulement dépolitisé, mais également acquis à sa cause — en particulier à travers la position de son président Brahim Bouderbela et son successeur Hatem Meziou — pour affaiblir la résistance du pouvoir judiciaire.

En effet, deux épisodes ont été symptomatiques du dessaisissement de l'ONAT d'une solidarité indispensable envers les juges et la justice dans un Etat qui allait de pas surs vers la restauration autoritaire ; la dissolution du CSM en 2021 et le refus de l'inscription d'un bon nombre des juges révoqués au Barreau tunisien.

A la suite de la décision du PR de dissoudre le CSM et avant même son "officialisation" par le décret-loi n°11 du 12 février 2022, le Conseil de l'ONAT a publié le 9 février un communiqué dans lequel il a repris le même ordre d'accusation avancé par le PR à l'égard du CSM et de ses membres. Corruption, corporatisme, grèves, échec de garantir l'indépendance de la justice... toutes ces accusations ont été invoquées pour motiver une position alignée sur la décision du PR.

Malgré les efforts du bâtonnier Bouderbala, motivés par un souci corporatiste de défendre la représentativité des avocats au sein du Conseil du Président de la République, et son appel à leur implication dans sa conception, le Président de la République, omettant de récompenser le Bâtonnier pour son soutien et fidèle à l'unilatéralisme, a mis en place un Conseil qui exclut les avocats de sa composition ! Il est vrai que certains avocats connus pour leurs engagement politique se sont opposés à la fois aux décisions du PR et à la position décevante de leur Ordre⁵⁵. Il n'en demeure pas moins, que c'est le Bâtonnier et le Conseil de l'Ordre qui ont la légitimité électorale pour se prononcer au nom des avocats, la position officielle du Barreau est donc en soutien au PR.

L'ONAT semble ne pas avoir perçu la portée politique de cet épisode ; celui qui s'acharne frontalement contre les juges, n'hésitera pas à marginaliser les avocats. Les positions ultérieures du Barreau nous enseignent qu'il tient à ne pas mener la bataille de l'indépendance de la justice aux côtés des juges.

A cet épisode s'ajoute celui du refus de l'inscription des juges révoqués au Barreau de Tunis. Il y a lieu de rappeler ici la première grève de la Magistrature tunisienne en 1985 déjà citée où les juges révoqués ont été inscrits au Barreau. Le parti-pris du Bâtonnier Mansour Cheffi⁵⁶ a été à cet égard exemplaire. Le message politique a été clair : le Barreau ne sera pas complice dans l'intimidation et l'humiliation des juges qui s'attachent à défendre leur indépendance ainsi que

⁵⁴ GOBE (E.), "Penser les relations avocats-magistrats dans la Tunisie indépendante: conflictualité professionnelle et dynamique politique", Politique africaine, 2015, n°138, p. 116. C'est nous qui soulignons.

⁵⁵ Sur cette question, voir الجعيدي (م.ع.), "محامو المجلس الأعلى للقضاء: قراءات متباينة لتجربة واحدة..", المفكرة القانونية، 2022.

⁵⁶ المرزوقي (ك.), "الذكرى الأولى لـ"مجزرة القضاء": مظلمة تخيم على مناخ ترهيب قضاة تونس"، المفكرة القانونية، 2023.

position du Bâtonnier exprimait un engagement envers les valeurs de l'indépendance de la justice et une conscience du rôle politique du Barreau dans les contextes autoritaires ou même hybrides.

En juillet 2024, le Barreau tunisien a refusé l'inscription de plusieurs juges révoqués malgré la décision du TA ordonnant la réintégration de 49 d'entre eux. Le Bâtonnier Hatem Meziou semble plus sur la ligne de son prédécesseur Bouderbela que celle du Bâtonnier Cheffi, il perpétue l'alliance pour le moins objective de l'ONAT avec le régime au nom de la défense des intérêts des jeunes avocats. Ainsi, le complexe juridique apte à déjouer les ambitions dictatoriales du populiste en pouvoir, en étant le dernier bastion contre cet arbitraire qui n'a épargné ni juges ni avocats, semble avoir été sacrifié sur l'autel de la pseudo-neutralité, de l'opportunisme et du corporatisme.

La justice s'est donc trouvée livrée à elle-même. La rhétorique de sa soumission se fonde sur un principe prétendument démocratique ; la volonté du peuple. Mais quel peuple ? Certainement celui construit par le Président de la République qui ne cesse de l'invoquer pour domestiquer progressivement la Justice (II).

II- L'appel au peuple : fondement de la domestication de la Justice

Le leader populiste incarnant son peuple imaginé s'oppose à tout contre-pouvoirs qui pourrait évaluer, encore moins s'opposer à ses politiques, que ce contre-pouvoir soit interne ou externe. Néanmoins, même le populisme ne peut exister sans institutions. C'est pour cette raison qu'on a pu affirmer que l'"anti-institutionnalisme n'est exprimé que lorsque les populistes sont dans l'opposition. Les populistes au pouvoir n'auront aucun problème avec les institutions, c'est-à-dire leurs institutions"⁵⁷ .

Les populistes s'opposent plutôt aux institutions démocratiques et indépendantes de leur emprise. Dans le contexte tunisien, le Président de la République en détenant et en accaparant le pouvoir d'édicter les règles du "jeu politique", a modelé l'architecture institutionnelle de la justice à sa guise. Ainsi, il a mis en place des institutions assujetties à sa propre personne par lesquelles il aspire à perpétuer son règne. La justice tunisienne, son indépendance ainsi que les aspirations démocratiques dont elle a été chargée ont été sacrifiées sur l'autel d'un projet unilatéral. Le scepticisme du Président de la République à l'égard de la justice s'est traduit par la relégation de la justice au rang de fonction (1). Conjugué avec son hypertrophie du peuple, le populisme de Kais Saïed décrédibilise une justice constitutionnelle qui n'a toujours pas vu le jour (2).

1) Un juge fonctionnaire: la dé-légitimation du pouvoir juridictionnel

Le statut constitutionnel de la justice n'est point indissociable du scepticisme populiste à l'égard d'un potentiel pouvoir concurrent, de la médiation et du pluralisme. L'hypertrophie de la volonté du peuple fait que le pouvoir populiste forge une nouvelle "identité constitutionnelle", c'est ainsi qu'il procède à la constitutionnalisation de politiques qu'il estime conformes à l'image de son propre peuple⁵⁸ . D'un autre côté, le Président de la République voit dans un "pouvoir juridictionnel" indépendant une menace et un obstacle à l'expression de la-toute-souveraineté populaire dont il est le seul porte-parole autoproclamé. Muller nous enseigne que c'est en vertu de cette même infaillible volonté populaire que les populistes nient leur propre rôle ainsi que toute responsabilité politique puisque, le leader populiste ne fait qu'exécuter loyalement la volonté du peuple⁵⁹ . Cette appréhension faussement désintéressée de l'exercice du pouvoir et de son accaparement s'est traduite, entre autres, par la négation de

⁵⁷ MÜLLER (J.W.), "Populism and constitutionalism", The Oxford Handbook of Populism, Oxford, Oxford University Press, 2017, Online version.

"But this form of "anti-institutionalism" is only articulated when populists are in opposition. Populists in power will be fine with institutions— which is to say: their institutions."

⁵⁸ MÜLLER (J.W.), "Populism and constitutionalism", The Oxford Handbook of Populism, Oxford, Oxford University Press, 2017, Online version.

"Populists will seek to perpetuate what they regard as the proper image of the morally pure people (the proper constitutional identity, if you will) and, if possible, constitutionalize policies which they find to conform to that image of the people (Jacobsohn, 2010)".

⁵⁹ MÜLLER (J.W.), "Populism and constitutionalism", The Oxford Handbook of Populism, Oxford, Oxford University Press, 2017, Online version.

"The people's will" which populists claim they will just faithfully execute—in that sense denying their own role as leaders and also any real political responsibility—is a fiction."

la qualité de “pouvoirs” à l’exécutif, au législatif, et au juridictionnel. Désormais c’est toute la théorie de la séparation des pouvoirs qu’on enterre pour asseoir l’ère des fonctions dépolitisées.

Pourtant, J.P Bras l’a bien résumé : “la question du statut constitutionnel du troisième pouvoir renvoie à une alternative assez simple relative à la conception ou à la représentation que l’on se fait de la fonction judiciaire, de l’acte de juger⁶⁰”. Cet auteur distingue entre, d’un côté, une forme verticale d’organisation des pouvoirs, et d’un autre, une forme horizontale. La première représentation de l’acte de juger (verticalité) serait réduite à une opération technique d’application du droit où juger serait une fonction subordonnée. La seconde (horizontalité) considère que “le juge est doté d’un pouvoir normatif dans ses opérations de jugement et que la fonction judiciaire constitue donc un véritable pouvoir à côté des autres pouvoirs (législatif et exécutif)⁶¹”.

Sous l’égide de la Constitution tunisienne de 2014, le Professeur Slim Laghmani a pu même qualifier la justice de “contre-pouvoir”. Par un discours méta-juridique à propos du droit, il a pu avancer : “la justice est une puissance, pas un pouvoir. La justice est une puissance puisqu’elle est capable d’arrêter le pouvoir, mais cette puissance est négative parce qu’elle n’est pas exercice du pouvoir. Dans la mesure donc où la mission du juge est d’arrêter le pouvoir, non de l’exercer, la justice est un contre-pouvoir⁶²”.

Par ces différentes acceptions de la justice, comme pouvoir ou contre-pouvoir, nous soutenons que le statut constitutionnel de la justice n’est jamais une question technique, c’est une question hautement politisée aussi bien par sa propre nature que par le rang du texte qui la consacre : la Constitution.

Selon George Burdeau “la Constitution, au sens juridique le plus précis que nous attachons à ce mot, *c’est la règle par laquelle le peuple légitime le pouvoir en adhérant à l’idée de droit qu’il représente et détermine* en conséquence les conditions de son exercice⁶³”. Ainsi, la Constitution ne peut être dépourvue d’un élément idéologique sous-jacent qui cristallise des orientations politiques sur la nature du pouvoir et de la société.

Aussi évident que cela puisse paraître, le Président de la République n’hésite pas à dépolitiser la Constitution et son rôle de séparation des pouvoirs. Il semble couvrir sa propre “idée de droit” par un jusnaturalisme renouvelé au nom de la volonté populaire. Qualifier, au nom de son peuple infallible, la justice de “fonction” relèverait d’un double dédain à l’égard de tout prétendu pouvoir ou volonté outre celle du peuple, mais aussi, peut-être surtout, à l’égard d’un

⁶⁰ BRAS (J.P.), “De l’Etat légal à l’Etat de droit? Le statut constitutionnel de la justice au Maghreb”, GOBE (E.) (dir.) *Des justices en transition dans le monde arabe?*, 2016, disponible sur: <https://books.openedition.org/cjb/761>.

⁶¹ BRAS (J.P.), “De l’Etat légal à l’Etat de droit? Le statut constitutionnel de la justice au Maghreb”, GOBE (E.) (dir.) *Des justices en transition dans le monde arabe?*, 2016, disponible sur: <https://books.openedition.org/cjb/761>.

⁶² LAGHMANI (S.), “L’évolution de la théorie de la séparation des pouvoirs”, *Ecrits politiques et constitutionnels depuis la révolution*, Tunis, Nirvana, 2020, p.80, c’est nous qui soulignons.

⁶³ Cité dans: BASTID (P.), *L’idée de Constitution*, Paris, Economica, 1985, p.25, c’est nous qui soulignons.

pouvoir juridictionnel issu du processus d'une transition démocratique maîtrisée par des puissances étrangères et des élites corrompues comme il ne cesse de le proclamer.

Qualifier la justice de "fonction" n'est point dépourvu d'enseignements politiques. Elle exprime à la fois une hostilité à l'héritage démocratique de la transition et des tentatives incessantes de créer de nouveaux modes de légitimation populistes.

En effet, l'hostilité aux institutions issues de la transition démocratique relèverait à notre sens de ce que Blokker a appelé "legal resentment", l'une des quatre dimensions qu'il présente du constitutionnalisme populiste. Selon cet auteur, la relation entre le populisme et l'Etat de droit est profondément affectée par une attitude critique qui pourrait être qualifiée de scepticisme juridique ou de « ressentiment juridique », une position critique à l'égard du constitutionnalisme libéral et juridique, ainsi que la juridicisation et la rationalisation de la société. L'accent mis par le leader/mouvement populiste sur le pouvoir direct et non médiat du peuple signifie que toute limitation du pouvoir du peuple à travers la séparation des pouvoirs ou encore les institutions représentatives sont perçues avec un grand scepticisme⁶⁴. C'est ainsi que réduire le pouvoir juridictionnel en une fonction, neutre et dépourvue de pouvoir, participerait selon la rhétorique du Président de la République à déconstruire un "super-pouvoir" imposé par un processus transitionnel détourné de la volonté du peuple et de faire revenir le pouvoir à son seul et unique titulaire : le peuple.

Pour ce faire, le Président de la République ne cesse d'essayer d'inventer de nouveaux modes de légitimation, qui s'opposent à ceux issus de la transition démocratique. Muller a pu affirmer qu'il est difficile de voir que certaines émotions ne pouvaient être trouvées que chez les politiciens populistes et leurs partisans et que les gens peuvent éprouver du ressentiment en réaction à la modernisation et qu'ils ont ensuite envie de conserver ou de retourner dans un monde « pré-moderne »⁶⁵. Adoptant ce même raisonnement, il ne serait pas erroné d'affirmer que le Président de la République veut, au nom de son peuple, retourner à un monde pré-transition démocratique, un monde essentialisant où les revendications populaires n'étaient que d'ordre socio-économique, cristallisé par le moment 17 décembre 2010 par opposition au 14 janvier 2011.

S'inspirant des idéaux-types présentés par François Ost sans pour autant les transposer intégralement au contexte tunisien, le contraste entre le pouvoir juridictionnel sous l'égide de la Constitution de 2014 et la fonction juridictionnelle de celle de 2022 est assez flagrant. Selon Ost, "dans le modèle libéral-légaliste, la principale caractéristique du juge tient moins à ses qualités humaines, à son charisme, qu'à ses connaissances techniques. Désormais le juge est un professionnel du droit et un technicien de la procédure"⁶⁶. Tandis que dans les sociétés post-

⁶⁴ BLOKKER (P.), "Populist constitutionalism", Routledge Handbook of Global Populism, New York, Routledge, 2019, pp.120 et s.

⁶⁵ MÜLLER (J.W.), "Populism and constitutionalism", The Oxford Handbook of Populism, Oxford, Oxford University Press, 2017, Online version.

⁶⁶ OST (F.), "Juge-pacificateur, juge-arbitre, juge-entraîneur. Trois modèles de justice", Fonction de juger et pouvoir judiciaire, Bruxelles, Presses universitaires Saint-Louis Bruxelles, 1983, pp. 1-70, disponible sur: <https://books.openedition.org/pusl/7532?lang=fr>.

industrielles prime le modèle du juge-entraîneur qui “est amené à dicter le rythme des évolutions esquissées par des textes seulement programmatiques, à individualiser le régime juridique⁶⁷ que des concepts vagues laissent dans l’indétermination ou à reconnaître des droits subjectifs nouveaux à l’initiative d’actions d’intérêt collectif, le juge désormais fait œuvre politique au sens large : il n’est plus nécessairement l’agent de conservation des textes en vigueur, il devient coauteur du changement juridique ”. C’est justement à ce dernier idéal-type que Kais Saïed s’oppose, c’est le modèle qui correspond le plus à l’idéal-type institué par la Constitution de 2014 où les fonctions et aspirations réclamées au sein des enceintes collégiales et plurielles ont défini un modèle de justice, certes perfectibles, mais point dépourvu de garanties et de potentialités démocratiques. Il est vrai que dans les conceptions wébériennes de la justice on “ **tend à couper la justice des enjeux politiques ou moraux, tout en la reliant à une éthique qui valorise le service indépendant et autonome de la loi et une parfaite liberté de jugement⁶⁸** ”. Il n’en demeure pas moins que le régime actuel, tout en soutenant un discours faussement imprégné de cette conception, ne fait qu’instrumentaliser les défaillances du système judiciaire pour faire passer son emprise sous couvert d’une protection de la justice.

Ainsi, au sein d’une architecture institutionnelle où la justice n’est qu’une fonction, c’est par la passivité et la soumission du juge que le Président de la République entend instaurer un (nouveau?) mode de légitimation qui situe “le principe d’impérativité” dans l’infaillible-toute-puissance populaire. Néanmoins, à elle seule, cette dernière n’est qu’un mode de légitimation obsolète dont la pensée juridique et politique a démontré les défaillances (allant de la faillibilité de la “volonté générale” jusqu’au risque de la tyrannie de la majorité). Le développement de l’histoire des idées politiques nous a montré dans ce sens que la “volonté populaire” doit être rationalisée par un idéal méprisé par le Président de la République à savoir l’Etat de droit.

Le scepticisme à l’égard de la justice n’est qu’un scepticisme à l’égard de son indépendance et de son pouvoir normatif. Ce nouveau discours de légitimation qui fait table rase de tout un processus de consolidation démocratique est farouchement hostile à tout corps qui participerait à formuler une volonté qui n’est pas la sienne. Ainsi, à une volonté populaire dépourvue de garantie de rationalité s’oppose une justice constitutionnelle présumée savante et dont le rôle normatif est généralement antagonique avec la représentation populiste du pouvoir (2).

2) La justice constitutionnelle: la rhétorique de la volonté du peuple contre le “gouvernement des juges”

Le contexte de transition démocratique, animé par sa quête de l’Etat de droit, a favorisé l’instauration de la justice constitutionnelle en tant que garante de la suprématie de la Constitution. Son importance au sein de l’édifice constitutionnel tunisien, a fait d’elle l’objet

⁶⁷ OST (F.), “Juge-pacificateur, juge-arbitre, juge-entraîneur. Trois modèles de justice”, Fonction de juger et pouvoir judiciaire, Bruxelles, Presses universitaires Saint-Louis Bruxelles, 1983, pp. 1-70, disponible sur: <https://books.openedition.org/pusl/7532?lang=fr>.

⁶⁸ SOULA (M.), “Irresponsables magistrats”, Pouvoirs, 2021, 178, p.77.

de tiraillements politiques qui ont bloqué sa mise en place. Le contrôle de la constitutionnalité des projets des lois continuait à être exercé par l'instance provisoire instituée à cet effet qui a été l'une des premières institutions à être supprimée en vertu du décret n° 117-2021 par lequel le PR n'a laissé aucun doute sur son projet dictatorial qui met fin à une décennie de transition démocratique.

L'hostilité à la justice constitutionnelle ne déroge pas au souverainisme populaire prôné par Kais Saïed en raison particulièrement du rôle normatif du juge constitutionnel.

En effet, la rhétorique anti-normativiste du PR puise, d'une manière faussée et instrumentalisée, ses arguments dans une compréhension malsaine de l'enjeu de l'interprétation. Le texte écrit, qu'il soit constitutionnel ou de rang inférieur, "n'a jamais en lui-même de signification normative car tout texte écrit, quel qu'il soit, est pragmatiquement muet"⁶⁹. Un texte juridique consacrant une règle serait dépourvu de sens sans l'œuvre interprétative de l'autorité chargée de son application, une règle est toujours en attente de sens qui l'érigerait au rang d'une norme. Selon la théorie réaliste de l'interprétation, cette dernière serait un acte de volonté et non de connaissance ; l'interprète ne se cantonne pas à la découverte du sens de la règle, il l'établit. Ainsi, même la Constitution unilatérale de 2022 est en attente de sens, elle cristallise des règles en attendant une normativité qui ne sera établie que par l'interprète authentique. Ce dernier est celui dont l'interprétation du texte n'est susceptible d'aucun recours ; elle ne « peut être juridiquement contestée et (est) la seule à laquelle le droit positif attache des conséquences juridiques⁷⁰ ». L'interprète authentique peut être aussi bien une autorité juridictionnelle que politique qui ne se trouve jamais face à une réalité objective mais qui est compétente pour exprimer une interprétation qui n'est en fin de compte qu'une décision traduisant les préférences subjectives de son auteur mettant fin à des prétentions interprétatives qui peuvent être antagoniques.

Ainsi, en tranchant un litige, le juge établit une solution qui présuppose son choix d'un principe ou d'une règle choisie parmi d'autres et à laquelle il donne un sens, une interprétation choisie elle-même parmi d'autres significations possibles. La théorie réaliste du droit reconnaît donc le pouvoir discrétionnaire du juge "qui lui permet de **faire prévaloir des préférences morales ou politiques**. Il (le juge) ne se borne donc pas à appliquer des règles, mais il en est pour le moins le **coproducteur**⁷¹ ”.

C'est justement cette qualité de "coproducteur" des normes qui agacent les politiciens et notamment les populistes parmi eux. Ils instrumentalisent à cet effet le spectre du "gouvernement des juges pour dé-légitimer la justice et notamment la justice constitutionnelle. Ainsi, d'une expression doctrinale née de l'observation d'un système parfaitement étranger au

⁶⁹ CAYLA (O.), « Lire l'article 55 : comment comprendre un texte établissant une hiérarchie des normes comme étant lui-même le texte d'une norme ? », Les cahiers du Conseil Constitutionnel, 1999, n°7, p.79.

⁷⁰ TROPER (M.), Pour une théorie juridique de l'Etat, Paris, PUF, Léviathan, 1994, pp. 334.

⁷¹ TROPER (M.), "A quoi sert la séparation des pouvoirs", Titre VII, 2019, 3, p.4.

nôtre, le « gouvernement des juges » s'est mué en slogan chéri des sceptiques et autres «anti-tout»⁷² .

La formule “gouvernement des juges” est issues du modèle américain notamment de la justice constitutionnelle dont la transposition aux contextes romano-germaniques, et encore plus aux Etats ayant hérité un modèle de justice calqué sur celui du colonisateur français, ne peut être que biaisée et politisée. Cette rhétorique fait remonter son origine jusqu'à Montesquieu qui a admis que la puissance de juger est nulle. Il s'ensuit que la loi, “seule source de droit (...) est l'expression de la volonté générale, parce qu'elle émane du peuple ou de ses représentants, un juge qui produirait du droit serait une institution antidémocratique. Dès lors, le moyen le plus sûr de soutenir que le système est bien démocratique est de nier que le juge ait une part quelconque à la production du droit⁷³” . C'est le raisonnement instrumentalisé des sceptiques du rôle des juges -notamment constitutionnels- ni assumé ni occulté par le Président de la République tunisienne.

L'inconsistance de la critique populiste du prétendu “gouvernement des juges” se trouve parfaitement résumé par Mastor qui souligne que : “La dénonciation du gouvernement des juges, ...a totalement dilué la critique première qui désignait une réalité américaine. Elle a été détournée, instrumentalisée par une certaine théorie qui refusait, et refuse encore, la part créative du juge. **De même qu'elle alimente aujourd'hui les discours populistes qui tentent par tous les moyens de discréditer la justice.** Critiquer le gouvernement du juge... est l'aveu d'une faiblesse. Celle de ceux qui, ne pouvant prouver que le discours du juge est l'expression d'une vérité, s'attaquent aux résultats qu'ils qualifient de « politiques ». Ce faisant, ils alimentent la peur qu'ils entendaient combattre : **dire que les juges «gouvernent», c'est quitter le terrain des arguments juridiques pour rejoindre le ring idéologique⁷⁴” .**

Il rejoint sur ce dernier point la position de Michel Troper qui, démantelant les fondements du spectre du gouvernement des juges arrive à la conclusion suivante qui relève de l'ordre de la théorie politique : “l'expression gouvernement des juges est employée pour indiquer que le gouvernement n'est pas ce qu'il prétend être. S'il y a un gouvernement des juges, c'est que les juges ont usurpé un pouvoir qui n'est pas naturellement le leur dans le système démocratique, parce qu'il devrait être celui des élus du peuple. On se place ainsi dans le contexte de la théorie classique des formes de gouvernement, qui distingue la monarchie ou gouvernement d'un seul, l'aristocratie, gouvernement de quelques-uns ou gouvernement des

⁷² MASTOR (W.) “Enième retour sur la critique du “gouvernement des juges” pour en finir avec le mythe”, Pouvoirs, 2021, 178, p.37.

⁷³ TROPER (M.), “Le bon usage du spectre: du gouvernement des juges au gouvernement par les juges”, Le nouveau constitutionnalisme. Mélanges en l'honneur de Gérard Conac, Economica, 2001, pp.49-65, disponible sur: <https://shs.hal.science/halshs-04762409v1/file/Troper%202001%20Le%20bon%20usage%20des%20spectres%20%20du%20gouvernement%20des%20juges%20au%20gouvernement%20par%20les%20juges.pdf> , p.1.

⁷⁴ MASTOR (W.) “Enième retour sur la critique du “gouvernement des juges” pour en finir avec le mythe”, Pouvoirs, 2021, 178, p.40. C'est nous qui soulignons.

meilleurs et la démocratie, gouvernement de tous ou du peuple. **Ce qu'on laisse entendre, c'est que le gouvernement des juges serait une variété de gouvernement aristocratique**⁷⁵”.

La justice constitutionnelle, forme aristocratique du gouvernement, confisquerait, selon l'idéologie populiste, la volonté du peuple à laquelle incombe exclusivement de donner un signifié au signifiant “démocratie”. Toute médiation, venant notamment d'une institution à composition élitiste que serait une juridiction constitutionnelle, n'est qu'une trahison à la volonté pure du peuple.

Le Président de la République, juriste “spécialisé” en droit constitutionnel, est loin d'être inconscient de l'enjeu que constitue une Cour constitutionnelle, de la faiblesse des critiques aussi bien juridique que politique qu'on pourrait lui adresser, mais aussi, en cas de sa création, de la nécessité qu'elle lui soit acquise pour assurer la durabilité de son règne ainsi que pour fonder un nouvel ordre social et politique par une Cour constitutionnelle dont les membres omettraient de respecter leur “devoir d'ingratitude” .

Dans sa Constitution de 2022, le Président de la République sépare au niveau de l'architecture du texte entre la “Fonction juridictionnelle” et la “Cour constitutionnelle” tandis que la Constitution de 2014 consacrait tout un chapitre au pouvoir juridictionnel au sein duquel figurait la Cour Constitutionnelle. Ce point est assez révélateur de sa volonté de fragmenter l'architecture institutionnelle de la justice telle que proclamée par la Constitution certes perfectible mais démocratique de 2014.

Ainsi, hormis le changement des compétences entre la Cour constitutionnelle prévue par la Constitution de 2014 et celle prévue par la Constitution de 2022, c'est le changement de la composition et par là de l'autorité de nomination qui nous semble le plus alarmant.

Instrumentalisant les blocages et les tiraillements politiques ayant marqué le processus d'élection du premier tiers des juges constitutionnels par l'ARP, le Président de la République rompt avec la technique d'élection et opte pour une nomination ès-qualité. Ainsi, le premier paragraphe de l'article 125 de la Constitution de 2022 prévoit que : « La Cour constitutionnelle est une instance juridictionnelle indépendante, composée de neuf membres nommés par décret. Le premier tiers des membres est composé des plus anciens présidents de Chambres à la Cour de cassation, le deuxième tiers est composé des plus anciens présidents de Chambres de cassation ou de Chambres consultatives du Tribunal administratif et le dernier tiers est composé des plus anciens membres de la Cour des comptes ».

Cette composition suscite deux observations ; la première est relative à la formation des futurs juges constitutionnels. L'exclusion des non-spécialistes en droit (contrairement à la Constitution de 2014) révèle la volonté de techniciser la justice constitutionnelle. Une justice constitutionnelle, exerçant une mission éducative à l'égard de la société, coproductrice des normes grâce à son pouvoir d'interprétation et tranchant des litiges sociétaux, ne devrait pas

⁷⁵ TROPER (M.), “Le bon usage du spectre: du gouvernement des juges au gouvernement par les juges”, Le nouveau constitutionnalisme. *Mélanges en l'honneur de Gérard Conac*, Economica, 2001, pp.49-65, disponible sur: <https://shs.hal.science/halshs-04762409v1/file/Troper%202001%20Le%20bon%20usage%20des%20spectres%20%20du%20gouvernement%20des%20juges%20au%20gouvernement%20par%20les%20juges.pdf> , p.14, c'est nous qui soulignons.

être monopolisées des juges à formation univoque, sous le risque d'être détachée de son milieu social et politique.

La seconde remarque porte sur la neutralité apparente des futurs juges. Désignés ès qualité, les juges ne devront théoriquement leur nomination à aucune autorité politique. Néanmoins, l'article 120 de la Constitution de 2022 prévoit que "les magistrats sont nommés par décret du Président de la République, sur proposition du Conseil supérieur de la magistrature intéressé". Ceci signifie qu'en dernier ressort ces juges n'auront la qualité leur habilitant à exercer la fonction de juge constitutionnel qu'en vertu d'un décret présidentiel préalable leur nommant à ces hautes fonctions juridictionnelles⁷⁶ par lesquelles ils acquièrent la qualité nécessaire à leur nomination à la Cour constitutionnelle.

A la lumière de ce qui précède, nous ne saurons qu'établir le constat du "contre-constitutionnalisme" prôné par le Président de la République inspiré par ses homologues populistes.

En effet, "les Cours constitutionnelles, interprètes authentiques du droit, sont à la fois le filtre qui peut permettre au droit d'échapper au populisme, **mais aussi l'instrument de la validation du lien entre droit et populisme, voire d'un droit populiste**⁷⁷".

En Pologne, la justice constitutionnelle est devenue la proie du parti "Droit et justice" depuis sa victoire aux élections présidentielles de mai 2015 et parlementaires d'octobre 2015. Il est presque évident qu'avec ses compétences lui permettant de protéger les droits et libertés ainsi que la séparation des pouvoirs, le Tribunal constitutionnel polonais a fait l'objet d'attaques systématiques quant à sa composition et compétences.

Pour résumer, les bras de fer entre le duo exécutif-législatif d'une part, et le tribunal constitutionnel d'autre part, s'est souvent soldé par la victoire anti-démocratique des premiers. De l'annulation des désignations judiciaires des nouveaux membres effectuées préalablement par le Parlement sortant, la modification du fonctionnement du tribunal constitutionnel, la consécration de la possibilité pour le Président de la République et au Ministre de la justice d'engager des poursuites judiciaires contre les juges, à la faculté reconnue à la Chambre basse du Parlement de révoquer un juge de manière anticipée..., "ces réformes se caractérisaient toutes par la mainmise de l'Exécutif sur les institutions judiciaires⁷⁸".

En Hongrie, "lors du changement de Constitution en 2012, la Cour constitutionnelle hongroise a invalidé une partie des dispositions transitoires accompagnant l'adoption de la nouvelle Loi fondamentale. Mais le pouvoir constituant mené par V. Orbán et la coalition Fidesz-KDNP a immédiatement réagi – sans aucune contestation frontale – en adoptant un 4ème amendement en avril 2013, reprenant les dispositions invalidées par la Cour, et restreignant explicitement

⁷⁶ Les anciens présidents de chambres à la Cour de cassation, les plus anciens présidents de chambres consultatives du Tribunal administratif les plus anciens membres de la Cour des comptes.

⁷⁷ ALLEZARD (L.), "Juridictions constitutionnelles et populisme: vers un "autre" constitutionnalisme en Europe centrale?", *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 2019, 34, p.728. C'est nous qui soulignons.

⁷⁸ BLAY-GRABARCZYK (K.), "Etat de droit et autoritarisme détourné en Pologne", *Le constitutionnalisme abusif en Europe*, 2022, disponible sur: <https://hal.science/hal-04857929/document>, p.5.

ses compétences futures en matière de contrôle matériel des révisions constitutionnelles⁷⁹ ”.

Si l’objet de notre étude ne nous permet pas de s’attarder encore plus sur les différents épisodes de résistance, d’échec, et d’inclination des juridictions constitutionnelles au pouvoir populiste, la doctrine a pu conclure à propos de la Hongrie qu’ “aujourd’hui, la Cour constitutionnelle n’est plus indépendante : sa composition a été remaniée et ses membres promeuvent l’importance de l’« identité hongroise » tout en décidant qu’ils ne sont pas liés par la jurisprudence mise en place par « l’ancienne » Cour constitutionnelle au début des années 1990”⁸⁰ . S’agissant du cas polonais, la consécration constitutionnelle de l’identité chrétienne serait “une source inépuisable de justification normative non expresse de validation des actes législatifs de la majorité gouvernante. Le Tribunal constitutionnel polonais révèle également son inclination illibérale en opérant un renversement substantiel de l’État de droit par la validation d’une hiérarchisation entre la communauté et l’individu, la première prenant le pas sur le second”⁸¹ ”.

Ces deux références sont riches d’enseignement pour l’expérience tunisienne : les populistes en pouvoir ne se distinguent l’un de l’autre qu’à quelques détails près ; jamais quant au discours, aux finalités et aux ennemis. L’emprise du populisme sur la jurisprudence constitutionnelle des deux Etats précités à titre d’exemple est assez révélatrice des ambitions du Président de la République tunisienne. L’hégémonie de ce dernier est garantie par la composition de la Cour Constitutionnelle qui dépend de sa personne. L’indépendance des juges eux-mêmes n’est point garantie et le devoir d’ingratitude farouchement défendu avant son coup d’Etat est désormais obsolète.

Timide par son passé, la justice constitutionnelle a été pour une courte décennie riche en ambitions et en potentialités démocratiques. L’absence d’une juridiction constitutionnelle démocratique en bonne et due forme ne nous empêche pas d’être pessimiste quant à la Cour constitutionnelle prévue par la Constitution de 2022. La traduction du populisme ne manque pas dans le vocabulaire juridique et dans le discours sur le droit, le texte de la Constitution de 2022 est un exemple suffisant par lui-même à établir l’existence du populisme dans le droit⁸² , du populisme par le droit.

Puisant sa légitimité dans la volonté du peuple, “le discours officiel consiste généralement à présenter le peuple comme une citadelle assiégée qu’il s’agit donc de défendre”⁸³ ”, ce qui fait le populisme ce n’est pas réellement la référence au peuple, c’est l’appel essentialisant à celui-

⁷⁹ ALLEZARD (L.), “Juridictions constitutionnelles et populisme: vers un “autre” constitutionnalisme en Europe centrale?”, *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 2019, 34, p.733 et s.

⁸⁰ BURGORGUE-LARSEN (L.), “Populisme et droits de l’Homme: du désenchantement à la riposte”, DUBOUT (E.) et TOUZE (S.) (dir.) *Refonder les droits de l’Homme: des critiques aux pratiques*, Paris, Pedone, 2019, p.252.

⁸¹ ALLEZARD (L.), “Juridictions constitutionnelles et populisme: vers un “autre” constitutionnalisme en Europe centrale?”, *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 2019, 34, p. 737.

⁸² ALLEZARD (L.), “Juridictions constitutionnelles et populisme: vers un “autre” constitutionnalisme en Europe centrale?”, *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 2019, 34, p.728.

⁸³ MOINE (A.), “Les atteintes populistes aux droits fondamentaux et aux libertés publiques”, *Civitas Europa*, 2021, 2, p. 107.

ci, ce n'est pas réellement la souveraineté du peuple comme source de légitimité, c'est cette dernière comme seule source de légitimité et c'est surtout un excès de souverainisme qui s'érige en exception chauviniste à l'universalité des droits de l'Homme qu'un système juridictionnel indépendant et démocrate est censé protéger et promouvoir (III).

III- Un souverainisme hostile aux droits de l'Homme

Le Président de la République, dans la continuité de son ancrage populiste, ne nous étonne pas quant à sa “philosophie” essentialiste des droits de l'Homme. Si le texte de sa Constitution consacre une panoplie de droits et libertés appartenant aux différentes “générations” de droits de l'Homme, ses “politiques” n'occultent pas une prédilection en faveur des droits sociaux-économiques (mérités par un peuple pur, pauvre et marginalisé) contre une hostilité aux droits civils et politiques (proclamés par une élite corrompue et opportuniste).

Par la consécration des droits et libertés, “par cet exploit performatif, la structure étatique elle-même est ainsi placée au service de la protection des droits fondamentaux⁸⁴”, il n'en demeure pas moins que leur consécration populiste ne démentit pas quant à la marginalisation des garanties institutionnelles de la protection et de la promotion des droits de l'Homme : la Justice.

Il est aujourd'hui évident que “l'efficacité pratique des droits de l'Homme est fonction des mêmes conditions que celles de toute norme juridique, à savoir son ancrage dans la conscience morale de la société, la reconnaissance de son caractère de règle juridique obligatoire ainsi que la disposition d'éléments sociaux forts, notamment des milieux politiques dirigeants, à s'employer à sa mise en œuvre⁸⁵”. Ces conditions témoigneraient de l'avenir incertain des droits de l'Homme sous le règne populiste du Président de la République.

Ce dernier n'a pas hésité à contourner les structures démocratiques nuisant à sa volonté. “Les principes libéraux sont en ce sens présentés comme des obstacles possibles et injustifiés à la volonté souveraine du peuple exprimée par son « autodésigné porte-voix ». Les obstacles sont normatifs et structurels, le « droit et la justice » peuvent gêner⁸⁶”.

Les droits de l'Homme dans leur universalité nécessitent des garde-fous institutionnels qui assureraient leur protection et promotion. Ces garde-fous sont dans un premier ordre internes : le pouvoir juridictionnel. D'un autre côté, si sa juridicité n'est toujours pas confirmée sur le plan international, on ne saurait tout de même dénier à la légitimité démocratique toute “dimension de projection”⁸⁷ faisant d'elle l'une “des représentations et des références intellectuelles et morales qui dominent le système juridique et l'informent”⁸⁸. C'est dans ce contexte que s'inscrit l'internationalisation et la régionalisation des droits de l'Homme contre la-toute-puissance étatique.

⁸⁴ BRUNET (F.), “La contrainte du droit”, *Pouvoirs*, 2021, n°177, p.76.

⁸⁵ SUSTERHENN (A.), « L'idée des droits de l'Homme et sa mise en œuvre », in. *Problèmes de Droit des Gens : Mélanges offerts à Henri ROLIN*, Paris, Pedone 1964, p. 406.

⁸⁶ MOINE (A.), “Les atteintes populistes aux droits fondamentaux et aux libertés publiques”, *Civitas Europa*, 2021, 2, p.91.

⁸⁷ SUR (S.), « Système juridique international et utopie », in. *Archives de philosophie du droit*, tome 32, Paris, éditions Sirey, 1987, p.38.

⁸⁸ SUR (S.), « Système juridique international et utopie », in. *Archives de philosophie du droit*, tome 32, Paris, éditions Sirey, 1987, p. 36.

Il n'en demeure pas moins, que dans sa glorification habituelle tantôt de la souveraineté populaire contre l'opposition démocratique nationale tantôt de la souveraineté nationale contre l'universalité des droits de l'Homme véhiculée notamment par les organisations internationales, le Président de la République cantonne le juge interne à l'application de la loi en supprimant toute référence à l'Etat de droit (1) ainsi qu'il verse dans son excès de souverainisme pour diaboliser le recours au juge conventionnel (2).

1) Un juge national qui ne garantit pas l'Etat de droit

La formule de l'article 117 de la Constitution de 2022 est assez trompeuse. Selon cet article, "la magistrature est une fonction indépendante exercée par des magistrats qui ne sont soumis dans l'exercice de leurs fonctions qu'à l'autorité de la loi". Un juge qui n'est soumis qu'à l'autorité de la loi est a priori un juge qui exerce ses fonctions à l'abri de toute contrainte et pression notamment politique. Néanmoins cette autonomie n'est qu'un gage de façade.

Le caractère fallacieux de cette garantie n'est observable qu'à la lumière de l'ancien article 102 de la Constitution de 2014. Ce dernier disposait que "La magistrature est un pouvoir indépendant, qui garantit l'instauration de la justice, la suprématie de la Constitution, la souveraineté de la loi et la protection des droits et libertés.

Le magistrat est indépendant. Il n'est soumis, dans l'exercice de ses fonctions, qu'à l'autorité de la loi".

Ainsi, tout en consacrant la soumission du juge exclusivement à la loi, le Constituant de 2014 détermine aussi un cadre interprétatif imprégné par les valeurs humanistes de protection des droits de l'Homme. Le Constituant de 2022 rompt catégoriquement avec une vision démocratique de la Constitution et du rôle du juge, pour renouer avec une formule consacrée par le Constituant de 1959⁸⁹ ! Ainsi, l'actuel Président de la République renforce la subordination constitutionnelle de la justice ; à la subordination structurelle consacrée par "la fonction" juridictionnelle s'ajoute une subordination normative "où le juge devient « bouche de la loi ». Il n'est donc pas censé s'appuyer sur d'autres sources du droit concurrentes – qui pourraient ouvrir en sa faveur des espaces d'autonomie – comme les sources du droit international, la Constitution elle-même"⁹⁰.

C'est ainsi, que par un seul article au sein de la nouvelle architecture constitutionnelle, le Président de la République élimine une infrastructure du constitutionnalisme tunisien postrévolutionnaire, limite les potentialités interprétatives démocratiques du juge, et revient à un légicentrisme trompeur où le juge n'est soumis qu'à la loi mais où cette dernière est l'œuvre du pouvoir exécutif et du pouvoir législatif qui lui est soumis.

Par l'élimination de toute référence aux droits de l'Homme à la "rule of law" et à la suprématie de la Constitution le Président de la République rétablit "la sacralisation de la loi et le dogme

⁸⁹ 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".

⁹⁰ BRAS (J.P.), "De l'Etat légal à l'Etat de droit? Le statut constitutionnel de la justice au Maghreb", GOBE (E.) (dir.) Des justices en transition dans le monde arabe? , 2016, disponible sur: <https://books.openedition.org/cjb/761>

rousseauiste de l'infailibilité de la loi"⁹¹. Néanmoins, nous le savons, "la loi, dans la mesure où elle est le produit politique de mouvements instinctifs et d'émotions peu maîtrisées, se révèle possiblement irrationnelle"⁹² "... c'est pour cette raison que la théorie du droit travaille "à **postuler** la rationalité du législateur afin d'asseoir l'autorité de la loi"⁹³ dans un effort légitimation indispensable à la cohérence du fonctionnement de l'Etat de droit où la loi se présente comme un "acte de raison".

La Constitution de 2022 en éliminant le référentiel démocratique de l'article 102 de la Constitution de 2014, prive le juge ainsi que les citoyens de concourir vers un idéal politique meilleur. La loi elle-même ne peut être une finalité en soi, elle "ne sert aucune intention mais d'innombrables intentions différentes d'individus distincts. Elle fournit seulement le moyen de tendre à des objectifs nombreux et divers dont l'ensemble n'est connu de personne. Au sens ordinaire du mot, la loi n'est donc pas un moyen vers un but, c'est simplement une condition de la poursuite efficace de la plupart des objectifs"⁹⁴ que le Constituant de 2014 a voulu démocratique mais que celui de 2022 veut essentialiste, discriminatoire et liberticide où le rôle du juge est réduit au minimum.

Par ces dispositions réductrices du rôle de la justice ce n'est pas uniquement l'indépendance de cette dernière qui est visée mais aussi son œuvre créatrice du droit. C'est encore une fois le "legal resentment" et "le scepticisme juridique" précités qui refont surface pour asseoir l'hégémonie du leader populiste seul habilité à déterminer les aspirations du peuple, le statut du pouvoir et les modalités de son exercice, qu'il ne fait que consacrer par la nouvelle Constitution!

Néanmoins, François Ost le résume très bien, "il faut... bien observer que, dans la vie juridique réelle, on ne s'est guère satisfait de ce simple légalisme. Autrement dit, le principe de légalité, dont on a vu qu'il assurait toute la légitimité du discours juridique libéral, est, à son tour, par un mouvement en retour du "refoulé", l'objet d'une forme de contamination axiologique. **Progressivement, en effet, s'est imposée l'interprétation du principe de légalité en termes d'"Etat de droit", ou, mieux encore, de "Rule of Law", cette dernière notion reflétant un jugement de valeur positif"**⁹⁵. La légalité ne peut plus se suffire à elle-même, elle ne peut plus faire abstraction de l'Etat de droit.

Si la rhétorique du Président de la République s'élève contre l'Etat de droit comme un standard, imposé par des puissances étrangères alliées à une élite nationale corrompue, la doctrine n'a pas manqué de souligner que " dans sa conception matérielle, l'Etat de droit

⁹¹ FAVOREU (L.), *Les Cours constitutionnelles*, Paris, PUF, 1986, p.8.

⁹² FLUCKIGER (A.), *(Re)faire la loi : traité de légistique à l'ère de droit souple*, Berne, Stämpfli, 2019, téléchargeable sur : <https://archive-ouverte.unige.ch/unige:116477>, p. 2.

⁹³ FLUCKIGER (A.), *(Re)faire la loi : traité de légistique à l'ère de droit souple*, Berne, Stämpfli, 2019, téléchargeable sur : <https://archive-ouverte.unige.ch/unige:116477>, p.2.

⁹⁴ HAYEK (F.A.), *Droit, législation et liberté: règles et ordre Volume I*, Paris, PUF, Libre échange, 1973, p.134 .

⁹⁵ OST (F.), "La légitimité dans le discours juridique: cohérence, performance, consensus ou dissensus?", *RIEJ*, 1984,12, p.172.

“renvoie à un discours idéologique porteur d’effets légitimants” (Chevallier)» de manière à ce que le droit prenne en charge “nombre de questions relevant de la morale” (Carbonnier)⁹⁶.

A ce niveau, on ne saurait prétendre que l’Etat de droit fait l’objet d’une définition univoque au niveau international et encore moins national. Nous pouvons néanmoins retenir que “l’Etat de droit est un Etat qui agit au moyen du droit et qui est limité dans son action par le droit”⁹⁷. Il s’ensuit que ce standard s’articule autour du rôle de la justice notamment la justice constitutionnelle qui serait « la principale manifestation de l’expansion planétaire de l’État de droit »⁹⁸. Dans la liste des critères de l’Etat de droit établie par la Commission de Venise, cette dernière affirme qu’“il devrait être possible à une justice indépendante et impartiale de contrôler la constitutionnalité et la légalité de l’exercice du pouvoir législatif et exécutif”⁹⁹. Elle classifie de ce fait l’indépendance et l’impartialité de la justice parmi les critères de l’Etat de droit. D’ailleurs, la formule de l’article 102 de la Constitution de 2014 qui figurait à l’article 100 du projet du 1er juin 2013 a été saluée par la Commission en déclarant que “cette formule, qui garantit en même temps l’indépendance externe (des pouvoirs exécutif et législatif) et interne (de toute ingérence, pression, recommandation ou instruction indues provenant de l’intérieur du pouvoir judiciaire), est bienvenue”¹⁰⁰.

Si l’Etat de droit est encore dépourvu d’impérativité juridique au niveau national tunisien, cette “déformation” n’empêche pas de le reconnaître « comme un outil rhétorique de légitimation »¹⁰¹, un processus ou encore comme un idéal à atteindre. Conjugué avec le principe de l’indépendance de la justice, ces deux revendications se garantissent mutuellement et suscitent à cet effet la méfiance du leader populiste qui, en domestiquant l’un anéantit l’autre.

L’Etat de droit protège les individus et le peuple hétérogène et complexe ainsi que les minorités de l’arbitraire de l’Etat. Le leader populiste dans la continuité de son “legal resentment” s’oppose à cette logique relationnelle entre gouvernants et gouvernés, il n’y voit que l’institutionnalisation du règne d’une élite intrinsèquement corrompue¹⁰² et détaché du vrai peuple!

L’Etat de droit avoue son parti-pris démocratique et humaniste, il est antagonique avec un pouvoir politique populiste. Tandis que le premier n’est garanti que par une justice indépendante, le second lui est axiologiquement négateur.

⁹⁶ ARDANT (P.) et BERTRAND (M.), Institutions politiques et droit constitutionnel, Paris, L.G.D.J, 30ème édition, 2018-2019, p.64

⁹⁷ LAGHMANI (S.) « Le concept d’Etat de droit », in. Mouvances du droit : études en l’honneur du professeur Rafaa BEN ACHOUR, Tunis, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2015, Tome 1, p. 437.

⁹⁸ MOCKLE (D.), « Mondialisation et État de droit », Les Cahiers de droit, 2000, 2, p. 241.

⁹⁹ CDL-AD(2016)007 LISTE DES CRITÈRES DE L’ÉTAT DE DROIT Adoptée par la Commission de Venise à sa 106e session plénière (Venise, 11-12 mars 2016) § 39.

¹⁰⁰ Avis sur le projet final de la Constitution de la République tunisienne, Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise, Avis n°733/2013, 17 octobre 2013, § 139.

¹⁰¹ LAGHMANI (S.) « Le concept d’Etat de droit », article précité, p. 442.

¹⁰² BLOKKER (P.), “Populist constitutionalism”, Routledge Handbook of Global Populism, New York, Routledge, 2019, p.123.

“The rule of law provides protection from state abuse to individual citizens and different groups in society... **Legal resentment criticizes this view of the rule of law as a means of institutionalizing elite rule rather than as providing protection from state abuse**”.

L'Etat de droit est aussi diabolisé comme un outil impérialiste véhiculé par les organes internationaux de standardisation du droit. Le discours populiste confond intentionnellement les standards internationaux avec les engagements internationaux de l'Etat tunisien. Il s'y oppose donc tous azimut par leur origine non nationale. Ce raisonnement manichéen entre le national et l'international en matière de droits de l'Homme s'est traduit en pratique par un retour en arrière quant à la compétence de la Cour Africaine des droits de l'Homme (2).

2) Le juge conventionnel diabolisé : le retrait de la compétence de la Cour africaine des droits de l'Homme pour recevoir les requêtes des individus et des ONG

L'indépendance de la justice est un préalable indispensable à l'Etat de droit. La justice et les juges eux-mêmes doivent être indépendants, l'Etat doit respecter et promouvoir les conditions de cette indépendance, dans le but ultime de rendre justice et protéger les droits de l'Homme. Ce rôle est reconnu aussi bien aux juges nationaux qu'internationaux dans le cadre de l'universalisation de la légitimité démocratique. Néanmoins, la décrédibilisation des juges nationaux et internationaux se fait sur des registres différents et par des moyens propres à chaque ordre juridique.

S'il peut s'avérer que n'importe quel politicien peut procéder à faire appel au peuple, le leader populiste quant à lui, "invoque la volonté du « peuple » pour se hisser au-dessus des institutions démocratiques et éliminer les obstacles qui lui font barrage¹⁰³ ", il conteste à cet effet un éventuel contrôle démocratique international sur un Etat dont le pouvoir est prétendu illimité. Ainsi, le juge conventionnel, par le contrôle qu'il effectue pour protéger les droits et libertés internationalement consacrés, est présenté comme un "censeur illégitime de la volonté populaire"¹⁰⁴. Les droits et libertés, notamment civils et politiques, qui s'inscrivent plutôt dans une conception politiquement libérale de la démocratie sont relégués à un rang secondaire qui ne saurait dépasser celui de la volonté populaire qui a "démocratiquement" choisi le "leader populiste" pour la "représenter".

Les motivations du discrédit des juges conventionnels par le populisme ne se limitent pas au rôle libéral qu'ils assurent. "De plus, ils appartiennent au vu de leur parcours et de leur recrutement à **une élite généralement décriée**. Enfin, ils exercent leur fonction à l'échelon supra national, celui-là même qui est **accusé de circonscrire les volontés nationales, sinon nationalistes**¹⁰⁵". Le juge conventionnel accumule donc plusieurs stratifications d'hostilité véhiculées par le populisme. Par leur essence même, populisme et contrôle de conventionnalité sont antinomiques. Ils ne peuvent même pas coexister.

Néanmoins, contrairement au pouvoir dont il dispose à l'égard des juges nationaux dans les moments de restauration autoritaire, le leader/majorité populiste ne dispose pas des moyens

¹⁰³ JAGLAND (T.), Situation de la démocratie, des droits de l'Homme et de l'Etat de droit: Populisme – Le système de contre-pouvoirs est-il suffisamment puissant en Europe?, Rapport établi par le Secrétaire général du Conseil de l'Europe, Conseil de l'Europe, 2017, p.6.

¹⁰⁴ MOINE (A.), "Les atteintes populistes aux droits fondamentaux et aux libertés publiques", Civitas Europa, 2021, 2, p. 87.

¹⁰⁵ MOINE (A.), "Les atteintes populistes aux droits fondamentaux et aux libertés publiques", Civitas Europa, 2021, 2, p.99. C'est nous qui soulignons.

de pression classiques (nomination, révocation, retraite forcée...) à l'égard du juge conventionnel. Si la doctrine a pu affirmer que "l'action des populistes à l'égard des juges des droits de l'homme s'arrête généralement à **la critique ou à la menace d'un « convexit »** (sortie de la CEDH)¹⁰⁶", le Président de la République tunisienne ne se contente pas de la critique des organisations internationales et du juge conventionnel. Sans pour autant aller jusqu'à se retirer d'une organisation internationale, le Ministère des Affaires Etrangères, de la Migration et des Tunisiens à l'Etranger a effectué, le 3 mars 2025, une déclaration en vertu de laquelle la République tunisienne annonce le retrait de sa reconnaissance de la compétence de la Cour Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples pour recevoir les requêtes des individus et des organisations non gouvernementales ayant le statut d'observateur de la Commission Africaine des Droits de l'Homme et des peuples.

Ce pas en arrière dans la protection des droits de l'Homme résume la rationalité juridique qui alimente le populisme de Kais Saied: cet épisode est assez révélateur de l'instrumentalisation du discours nationaliste hostile à l'Occident pour discréditer une juridiction régionale dont la création même témoigne de la dialectique entre universalité et particularisme régionaux qu'elle essaie de conjuguer par sa jurisprudence. La décision tunisienne dévoile donc à la fois un discrédit d'un garant de la protection des droits de l'Homme, dernier rempart contre leur violation, une diabolisation des droits de l'Homme eux-mêmes taxés d'impérialisme, une déconsidération du juge conventionnel par son appartenance aussi bien à la sphère internationale qu'à une élite internationale détachée du peuple tunisien et méconnaissant sa véritable volonté, une revanche contre l'élite gouvernementale ayant reconnu cette faculté de saisir la CADH aux individus et aux ONG en 2017, et en dernier lieu une occultation intentionnelle des individus dont les droits sont inconciliables avec la pensée populiste du Président de la République mais aussi des ONG, corps intermédiaire inutile et corrompu à l'ère de l'incarnation du peuple par son leader "démocratiquement choisi"!

Les expériences comparées sont assez révélatrices du rôle que les organes internationaux peuvent jouer pour faire face à la dé-démocratisation systémiques amorcée par les leaders et mouvements populistes et expliquent à notre sens cette décision présidentielle au niveau tunisien. Au sein de l'Union Européenne par exemple, la doctrine nous rapporte que le mécanisme l'article 7 du Traité sur l'Union Européenne¹⁰⁷ "a été engagé à l'encontre de la

¹⁰⁶ MOINE (A.), "Les atteintes populistes aux droits fondamentaux et aux libertés publiques", Civitas Europa, 2021, 2, p.100.

¹⁰⁷ 1. Sur proposition motivée d'un tiers des États membres, du Parlement européen ou de la Commission européenne, le Conseil, statuant à la majorité des quatre cinquièmes de ses membres après approbation du Parlement européen, peut constater qu'il existe un risque clair de violation grave par un État membre des valeurs visées à l'article 2. Avant de procéder à cette constatation, le Conseil entend l'État membre en question et peut lui adresser des recommandations, en statuant selon la même procédure.

Le Conseil vérifie régulièrement si les motifs qui ont conduit à une telle constatation restent valables.

2. Le Conseil européen, statuant à l'unanimité sur proposition d'un tiers des États membres ou de la Commission européenne et après approbation du Parlement européen, peut constater l'existence d'une violation grave et persistante par un État membre des valeurs visées à l'article 2, après avoir invité cet État membre à présenter toute observation en la matière.

Pologne le 20 décembre 2017, à l’initiative de la Commission européenne, au sujet d’une réforme remettant en question l’indépendance de la justice. Le 7 mars 2018, les eurodéputés ont apporté leur soutien à cette démarche. Par ailleurs, deux tiers d’entre eux ont décidé du déclenchement de la même procédure à l’encontre de la **Hongrie**, le 12 septembre 2018, reprochant à cet État de porter atteinte à l’indépendance de la justice, à la liberté d’expression, aux droits des minorités et à ceux des migrants et des réfugiés¹⁰⁸ ”.

Sur un autre niveau, celui de l’Organisation des Etats Américains, “les organes politiques de l’organisation panaméricaine sont intervenus afin de tenter de ramener le Venezuela sur le chemin du dialogue politique et du respect des principes énoncés par la Charte démocratique interaméricaine. Alors que les manquements à ce texte furent repérés dès 1999, le Secrétaire général, Luis Almagro, le 30 mai 2016, devant les atteintes à « l’ordre constitutionnel » et conformément à l’article 20 de la Charte saisit le Président du Conseil Permanent de l’OEA afin qu’il puisse organiser sa convocation. Le résultat fut une fois de plus celui d’une dénonciation et donc d’un isolationnisme délibéré. En effet, la Chambre constitutionnelle du TSJ dans une décision en date du 28 mars 2017, enjoignait au Président de la République qu’il dénonce la Charte de l’OEA. Là encore, Nicolás Maduro s’exécutait : par une décision du 27 avril 2017, il notifiait au Secrétaire Général de l’OEA la dénonciation et le retrait du Venezuela de l’organisation panaméricaine¹⁰⁹ ”.

Dans ce sens, le Président de la République tunisienne ne fait pas exception à ses homologues populistes, il les imite aussi bien quant aux méthodes qu’aux motivations.

Il est devenu évident que les logiques populistes instrumentalisent les “faiblesses inhérentes au droit des droits de l’homme et des mécanismes de leur protection¹¹⁰ ” qu’ils soient nationaux ou internationaux. Le retrait de la compétence de la CADH témoigne de cette instrumentalisation ; le Président de la République Kais Saïed n’occulte pas son hostilité à

3. Lorsque la constatation visée au paragraphe 2 a été faite, le Conseil, statuant à la majorité qualifiée, peut décider de suspendre certains des droits découlant de l’application des traités à l’État membre en question, y compris les droits de vote du représentant du gouvernement de cet État membre au sein du Conseil. Ce faisant, le Conseil tient compte des conséquences éventuelles d’une telle suspension sur les droits et obligations des personnes physiques et morales.

Les obligations qui incombent à l’État membre en question au titre des traités restent en tout état de cause contraignantes pour cet État.

4. Le Conseil, statuant à la majorité qualifiée, peut décider par la suite de modifier les mesures qu’il a prises au titre du paragraphe 3 ou d’y mettre fin pour répondre à des changements de la situation qui l’a conduit à imposer ces mesures.

5. Les modalités de vote qui, aux fins du présent article, s’appliquent au Parlement européen, au Conseil européen et au Conseil sont fixées à l’article 354 du traité sur le fonctionnement de l’Union européenne.

¹⁰⁸ MOINE (A.), “Les atteintes populistes aux droits fondamentaux et aux libertés publiques”, *Civitas Europa*, 2021, 2, p.94.

¹⁰⁹ BURGORGUE-LARSEN (L.), “Populisme et droits de l’Homme: du désenchantement à la riposte”, DUBOUT (E.) et TOUZE (S.) (dir.) *Refonder les droits de l’Homme: des critiques aux pratiques*, Paris, Pedone, 2019, p.255 et s.

¹¹⁰ BURGORGUE-LARSEN (L.), “Populisme et droits de l’Homme: du désenchantement à la riposte”, DUBOUT (E.) et TOUZE (S.) (dir.) *Refonder les droits de l’Homme: des critiques aux pratiques*, Paris, Pedone, 2019, p.200.

l'individualité véhiculée par les droits civils et politiques et son exaltation de la souveraineté nationale face à toute tentative d'internationaliser le contentieux juridique contre son pouvoir.

Dans un premier temps de l'analyse, il ne serait pas erroné de soutenir que Kais Saïed prêche des entraves idéologiques propres au populisme contre l'universalité des droits de l'Homme. Ces entraves "sont dues à des conceptions différentes de l'individu et de ses rapports au pouvoir"¹¹¹. Mais cette fois-ci, il ne s'agit pas d'une "exception islamique" mais plutôt d'une exception nationale-populaire. Les droits civils et politiques ainsi que l'indépendance de la justice supposée les protéger relèverait de l'"impérialisme de la raison" car historiquement nés dans une terre occidentale où le peuple imaginaire de Kais Saïed n'a pas participé à leur élaboration.

Si le discours islamique traditionnel, plus courant et répandu sous les cieux de notre région, "prône la soumission de l'intelligence humaine à la volonté divine et la liberté absolue de Dieu. Les droits apparaissent alors comme des protections complètement déterminées par Dieu. Aucune interprétation n'en est possible car ils ne sont pas soumis à l'histoire ou à l'évolution"¹¹². Le populisme de Kais Saïed prône la soumission de l'intelligence humaine, de l'universalité des droits de l'Homme, et même des juges à la volonté du peuple, son peuple, incarné par sa personne. Les droits apparaissent comme des protections déterminées par le Peuple Uni que l'individu, le citoyen risque de fragmenter. Les droits humains "internationalement consacrés, et ainsi préalablement ratifiés, sont également des obstacles potentiels aux volontés réformatrices des populistes"¹¹³.

Le second aspect révélé par le retrait de la compétence de la CADH est l'évocation incessante de la souveraineté nationale et de l'ingérence de la Cour dans les affaires intérieures de l'Etat tunisien. Démontrer le caractère fallacieux de cet argument ne nécessiterait que quelques remarques de base sur un concept fondamental en droit international public: la souveraineté.

Cette dernière se conjugue traditionnellement en termes de compétences ; un Etat souverain est celui qui, sur son territoire, dispose de toutes les compétences, l'exclusivité de celles-ci ainsi que leur suprématie. L'adhésion à une Organisation internationale, et a fortiori l'acceptation de la compétence d'une juridiction internationale, est présenté par le populisme du Président de la République tunisienne comme une brèche voire une atteinte à la souveraineté de l'Etat tunisien. Néanmoins, les engagements internationaux de l'Etat sont des engagements volontaires, le droit international lui-même est un droit volontariste. En limitant sa souveraineté par des engagements internationaux, l'Etat ne fait que l'exercer.

Il s'ensuit que la compétence de la CADH pose la question du domaine réservé de l'Etat Tunisien. Le domaine réservé se définit comme "un domaine d'activités dans lequel l'Etat,

¹¹¹ DUPUY (P.M.) et KERBAT (Y.), Droit international public, Paris, Dalloz, 13ème édition, 2016, p.280.

¹¹² PALLARD (H.), « Personne, culture et droits : harmonie, polyphonie et dissonance », in. MORIN (J.Y.) (dir.) Les droits fondamentaux, Actes des 1ères journées scientifiques du Réseau Droits Fondamentaux de l'AUPELF-UREF tenues à Tunis du 9 au 12 octobre 1996, Bruxelles, Bruylant, 1997, p.125.

¹¹³ MOINE (A.), "Les atteintes populistes aux droits fondamentaux et aux libertés publiques", Civitas Europa, 2021, 2, p.93.

n'étant pas lié par le droit international, jouit d'une compétence totalement discrétionnaire et, en conséquence, ne doit subir aucune immixtion de la part des autres États ou des organisations internationales¹¹⁴ ". En premier lieu la compétence de l'Etat est conditionnée par l'inexistence d'un engagement international conclu par l'Etat en vertu duquel il **limite souverainement** sa compétence dans un domaine déterminé. En second lieu, il n'existe aucune limite matérielle à l'étendue des engagements qu'un Etat puisse contracter; en d'autres termes, aucune matière n'est intrinsèquement interne et que l'Etat ne puisse soumettre au droit international y compris les atteintes aux droits de l'Homme et y compris la compétence d'une juridiction internationale de trancher ces litiges lorsqu'elle en est saisie.

C'est en vertu de la souveraineté-même d'un Etat tunisien voulant rompre avec un passé dictatorial que la Tunisie a signé la déclaration consacrant cette compétence de la Cour en 2017, et c'est en vertu de cette souveraineté qui se voulait engagée envers la démocratie et les droits de l'Homme que les individus lésés par le régime populiste de Kais Saied ont pu saisir la CADH.

Ainsi, c'est pour le moins trompeur de prétendre que la CADH a porté atteinte à la souveraineté de l'Etat tunisien ni qu'elle s'est immiscée dans ses affaires intérieures. Le retrait de la compétence de la CADH est venu en réponse à "l'embarras" dans lequel s'est trouvé l'Etat tunisien depuis le coup d'Etat du 25 juillet 2021¹¹⁵ dans la mesure où, suite à sa saisine par l'avocat Ibrahim Belghith, la CADH a déclaré, entre autres, la nullité du décret n°117-2021 par lequel le Président de la République a accaparé tous les pouvoirs et démantelé les institutions qui risquaient de le contre-carrer d'où la décision de la Cour d'ordonner le rétablissement de la démocratie constitutionnelle¹¹⁶ .

En effet, depuis l'affaire Belghith, plusieurs requêtes à caractère politique ont été déposées auprès de la Cour contre l'Etat tunisien en raison des violations commises par le régime de Kais Saied notamment contre l'opposition. À titre d'exemple, dans l'affaire Moadh Kheriji Ghannouchi et autres¹¹⁷ C. République tunisienne, la Cour a ordonné à l'Etat tunisien "de prendre toutes les mesures nécessaires pour éliminer les obstacles empêchant les quatre (4) détenus et leurs familles d'avoir accès à et de communiquer avec les avocats et les médecins de leur choix¹¹⁸ ". Encore plus révélatrice du rôle de contre-pouvoir assuré par la CADH est son ordonnance dans la requête adressée par un nombre de juges tunisiens¹¹⁹ injustement et

¹¹⁴ SALMON (J.) (dir.), Dictionnaire de droit international public, Bruxelles, Bruylant, 2001, p.356.

¹¹⁵ سلامية (أ)، "سحب الإعلان: تونس على درب الديكتاتوريات الإفريقية"، المفكرة القانونية، 2025.

¹¹⁶ AFFAIRE IBRAHIM BEN MOHAMED BEN IBRAHIM BELGUITH C. RÉPUBLIQUE TUNISIENNE, REQUÊTE N° 017/2021, ARRÊT 22 SEPTEMBRE 2022.

¹¹⁷ Moadh Kheriji GHANNOUCHI, Saida AKREMI, Elyes CHAOUACHI, Seifeddine FERJANI et Seifeddine BOUZAYENE.

¹¹⁸ AFFAIRE MOADH KHERIJI GHANNOUCHI ET AUTRES C. RÉPUBLIQUE TUNISIENNE, Requête N° 004/2023, ORDONNANCE (MESURES PROVISOIRES) 28 AOÛT 2023.

¹¹⁹ Hammadi RAHMANI, Makram ben MOHAMED HASSOUNA, Sami ben TAHAR HOUIDI et Madame Khira bent TAHAR BEN KHLIFA

illégalement limogés par le Président de la République et sa Ministre de la Justice. Dans cette affaire¹²⁰, la Cour a ordonné à la Tunisie ”de surseoir immédiatement à l’application du décret-loi n° 2022-35 du 1er juin 2022, complétant le décret-loi n° 2022-11 du 12 février 2022, relatif à la création du Conseil supérieur provisoire de la magistrature” et ”de surseoir à l’application du décret présidentiel n° 2022-516 du 1er juin 2022, relatif à la révocation des Requérants de leurs fonctions”.

Il est vrai que la Cour n’a pas toujours donné raison aux requérants contre l’Etat tunisien (exemple : Affaire Hasna Ben Slimane où la Cour lui a rejeté sa demande de mesures provisoires), il n’en demeure pas moins que les quelques décisions qu’elle a rendues, conjuguées avec l’accroissement du nombre des requêtes à caractère politique, ont suscité l’animosité du Président de la République.

Le juge conventionnel est à cet égard au cœur de la bataille pour une justice indépendante capable de protéger les droits de l’Homme, son talon d’Achille se trouve dans sa dépendance du volontarisme étatique et du degré de révérence qu’il lui est réservé dans les politiques juridiques extérieures de chaque Etat. Sa disqualification par le régime populiste du Président de la République tunisienne s’inscrit dans la continuité du “legal resentment”, trait identitaire des leaders/mouvements populistes au pouvoir. Une juridiction internationale qui reconnaît la violation par le Président de la République des droits des juges révoqués et lui ordonne l’annulation du décret portant leur révocation, ne peut susciter que l’embarras et l’animosité de ce Président. La neutralisation de la juridiction qui leur a rendu justice est certes décevante, mais n’est point surprenante. Par cet acte, le Président de la République élimine la dernière forteresse contre son arbitraire et livre la justice tunisienne à elle-même tandis qu’il continue, froidement et systématiquement à démanteler les prérequis de son indépendance.

¹²⁰ AFFAIRE HAMMADI RAHMANI ET AUTRES C. RÉPUBLIQUE TUNISIENNE, REQUÊTE N° 008/2024, ORDONNANCE (MESURES PROVISOIRES), 3 OCTOBRE 2024.

↳ Conclusion

“Si le droit peut constituer une forme de rempart contre l’arbitraire des gouvernants, encore faut-il que les gouvernants eux-mêmes n’entretiennent pas une défiance envers le droit, perçu comme une entrave, un empêchement de tourner en rond – comme une frustration, dont il serait bon de se défaire –, quitte à faire du droit pour lever les contraintes du droit !¹²¹”. Le populisme du PR dès le coup d’Etat du 25 juillet 2021 essaye, et arrive savamment à se défaire des contraintes démocratiques du droit. La vision messianique et utopique dont il s’est doté au nom de son peuple imaginé ne peut se solder que par un effritement des institutions démocratiques et des contre-pouvoirs piliers de l’Etat de droit, une aspiration citoyenne rendue possible par la révolution Tunisienne.

Une justice indépendante sous un tel règne ne serait qu’une chimère, voire un oxymore. L’infailible volonté du peuple incarnée par la figure du PR, l’Homme-Peuple et par là l’Homme-Etat semble légitimer la déconstruction des garanties de l’indépendance de la Justice pierre angulaire de la démocratie tunisienne avortée. C’est ce qu’on a essayé de démontrer tout au long de notre analyse. Le PR ne s’attaque pas uniquement à la Justice en tant qu’Institution mais surtout en tant que pouvoir. Aucun pouvoir ne peut exister en dehors du Peuple, son Peuple!

L’hostilité à une justice indépendante n’est certes pas un fait nouveau, du moins dans l’Histoire de la Tunisie, il n’en demeure pas moins que la rhétorique instrumentalisée à cet effet est propre aux contextes de dérive et de déconsolidation démocratique. La rhétorique populiste se tisse dans un berceau démocratique, elle se nourrit des faiblesses de la démocratie et s’attaque à leur “espace congénital commun”; le pouvoir du peuple, le gouvernement de tous. Ainsi, l’appel au peuple, voire son exaltation, la souveraineté nationale, voire le souverainisme, la lutte contre la corruption voire sa théâtralisation ont constitué la toile de fonds sur laquelle s’est opérée la guerre présidentielle contre l’indépendance de la justice et des juges. Le populisme constitutionnel, le populisme du droit et par le droit est une réalité de l’Histoire tunisienne aujourd’hui. Le PR s’en outille pour mener sa guerre contre une justice qu’on a voulu indépendante.

Le PR, dans sa quête d’asseoir son autorité, part du sommet de la hiérarchie normative, la Constitution, qu’il a unilatéralement édicté en s’outillant d’un simulacre participatif, le référendum, pour l’orner d’une légitimité populaire contestée. Le statut constitutionnel de la justice a ainsi été marginalisé dans une vision idéologique qui véhicule une idée autoritaire du droit et de ce que doit être la société. Il n’a pas non plus hésité à s’outiller des textes réglementaires pour légiférer et mettre en œuvre une justice amadouée.

Les droits de l’Homme, alpha et oméga de l’activité prétorienne dans un Etat de droit, sont désormais dépourvus de leur garde-fou institutionnel. Le souverainisme semble couvrir de son ombre toute potentialité démocratique et taxer d’impérialisme toute tentative d’assurer la protection des droits de l’Homme, décrédibilisés sous prétexte d’exception nationaliste.

¹²¹ BRUNET (F.), “La contrainte du droit”, Pouvoirs, 2021, n°177, p.80.

Tout en ôtant à la justice administrative, par un Parlement qui lui est soumis, sa compétence en matière du contentieux électoral, le “projet politique” de l’Homme-Etat n’épargne pas la justice judiciaire, clé de voute de son œuvre anti-pluraliste. Le Duo Kais Saied-Leila Jaffel a bien établi une justice aux ordres en dominant les postes clés par des juges qui leur sont acquis.

La séparation des pouvoirs n’est plus à l’ordre du jour à la Tunisie de Kais Saied. Ce dernier veille à ce que le droit, son droit soit aveuglément applicable à ses opposants, par une justice qui lui est loyale, quitte à ce que lui, s’en défait. Il n’en demeure pas moins que la séparation des pouvoirs n’est pas l’affaire d’un Homme, aussi super-puissant qu’il soit, aussi messianique qu’il se croit. Que retenir de l’Histoire de la dictature à la tunisienne? Que retenir de la théorie de la séparation des pouvoirs aujourd’hui? **“Incontestablement sa philosophie et son fondement.** C’est effectivement *“une expression éternelle que tout homme qui a du pouvoir est porté à en abuser (et qu’) il va jusqu’à ce qu’il trouve des limites”*. Nous avons encore besoin d’une *“disposition des choses”* qui fait que *“le pouvoir arrête le pouvoir”*.¹²² Il est aussi une expression éternelle, aussi ponctuelle et brève qu’elle soit, que les dictatures, fussent-elles établies au nom du peuple, finissent par être déçue, par ce même peuple, pour lui-même et pour ses générations futures.

¹²² LAGHMANI (S.), “L’évolution de la théorie de la séparation des pouvoirs”, Ecrits politiques et constitutionnels depuis la révolution, Tunis, Nirvana, 2020, p.76.

Bibliographie

Ouvrages généraux

ARDANT (P.) et BERTRAND (M.), Institutions politiques et droit constitutionnel, Paris, L.G.D.J, 30ème édition, 2018-2019.

BASTID (P.), L'idée de Constitution, Paris, Economica, 1985

BURDEAU (G.) HAMON (F.) et TROPER (M.), Manuel de droit constitutionnel et institutions politiques, Paris, L.G.D.J, 23ème édition, 1993.

FAVOREU (L.), Les Cours constitutionnelles, Paris, PUF, 1986.

FLUCKIGER (A.), (Re)faire la loi : traité de légistique à l'ère de droit souple, Berne, Stämpfli, 2019, téléchargeable sur : <https://archive-ouverte.unige.ch/unige:116477> .

HAYEK (F.A.), Droit, législation et liberté: règles et ordre Volume I, Paris, PUF, Libre échange, 1973.

TROPER (M.), Pour une théorie juridique de l'Etat, Paris, PUF, Léviathan, 1994.

URBINATI (N.), Democracy disfigured: opinion, truth and the people, London, Harvard University Press, 2014

Dictionnaires

SALMON (J.) (dir.), Dictionnaire de droit international public, Bruxelles, Bruylant, 2001.

Articles

ALLEZARD (L.), "Juridictions constitutionnelles et populisme: vers un "autre" constitutionnalisme en Europe centrale?", *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 2019, 34, pp. 727-747.

BLAY-GRABARCZYK (K.), "Etat de droit et autoritarisme détourné en Pologne", *Le constitutionnalisme abusif en Europe*, 2022, disponible sur: <https://hal.science/hal-04857929/document> .

BLOKKER (P.), "Populist constitutionnalism", *Routledge Handbook of Global Populism*, New York, Routledge, 2019, pp. 113-128.

BRAS (J.P.), "De l'Etat légal à l'Etat de droit? Le statut constitutionnel de la justice au Maghreb", *GOBE (E.) (dir.) Des justices en transition dans le monde arabe?*, 2016, disponible sur: <https://books.openedition.org/cjb/761> .

BRUNET (F.), "La contrainte du droit", *Pouvoirs*, 2021, n°177, pp. 71-82.

BURGORGUE-LARSEN (L.), "Populisme et droits de l'Homme: du désenchantement à la riposte", *DUBOUT (E.) et TOUZE (S.) (dir.) Refonder les droits de l'Homme: des critiques aux pratiques*, Paris, Pedone, 2019, pp.199-261.

CAYLA (O.), « Lire l'article 55 : comment comprendre un texte établissant une hiérarchie des normes comme étant lui-même le texte d'une norme ? », Les cahiers du Conseil Constitutionnel, 1999, n°7, pp. 77-86.

GOBE (E.), « Penser les relations avocats-magistrats dans la Tunisie indépendante: conflictualité professionnelle et dynamique politique », Politique africaine, 2015, n°138, pp. 115-134.

GOBE (E.), « Refonder le Conseil supérieur de la magistrature dans la Tunisie post Ben Ali: corporatismes juridiques et nouveaux arrangements institutionnels », Droit et Société, 2019, n°103, pp. 631-648.

LAGHMANI (S.) « Le concept d'Etat de droit », in. Mouvances du droit : études en l'honneur du professeur Rafâa BEN ACHOUR, Tunis, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2015, Tome 1, pp. 437-443.

LAGHMANI (S.), « L'évolution de la théorie de la séparation des pouvoirs », Ecrits politiques et constitutionnels depuis la révolution, Tunis, Nirvana, 2020, pp.71-85.

MASTOR (W.) « Enième retour sur la critique du "gouvernement des juges" pour en finir avec le mythe », Pouvoirs, 2021, 178, pp. 37-50.

MATHIEU (B.), « Une justice politisée? », Pouvoirs, 2021, 178, pp. 51-62.

MOCKLE (D.), « Mondialisation et État de droit », Les Cahiers de droit, 2000, 2, pp. 237-288.

MOINE (A.), « Les atteintes populistes aux droits fondamentaux et aux libertés publiques », Civitas Europa, 2021, 2, pp. 87-112.

MÜLLER (J.W.), « Populism and constitutionalism », The Oxford Handbook of Populism, Oxford, Oxford University Press, 2017, Online version.

OST (F.), « Juge-pacificateur, juge-arbitre, juge-entraîneur. Trois modèles de justice », Fonction de juger et pouvoir judiciaire, Bruxelles, Presses universitaires Saint-Louis Bruxelles, 1983, pp. 1-70.

PALLARD (H.), « Personne, culture et droits : harmonie, polyphonie et dissonance », in. MORIN (J.Y.) (dir.) Les droits fondamentaux, Actes des 1ères journées scientifiques du Réseau Droits Fondamentaux de l'AUPELF-UREF tenues à Tunis du 9 au 12 octobre 1996, Bruxelles, Bruylant, 1997, pp. 121-135.

ROUSSEAU (D.), « Le président peut-il être le "garant de l'indépendance" de l'autorité judiciaire », Après demain, 2017, n° 41, pp. 17-19.

SOULA (M.), « Irresponsables magistrats », Pouvoirs, 2021, 178, pp. 75-86.

SUR (S.), « Système juridique international et utopie », in. Archives de philosophie du droit, tome 32, Paris, éditions Sirey, 1987, pp. 35-45.

TROCHEV (A.) et ELLETT (R.), « Judges and their allies: rethinking judicial autonomy through the prism of off-bench resistance », Journal of Law and Courts, Spring 2014, pp. 67-91.

TROPER (M.), "A quoi sert la séparation des pouvoirs", Titre VII, 2019, 3, pp. 3-9.

TROPER (M.), "Le bon usage du spectre: du gouvernement des juges au gouvernement par les juges", Le nouveau constitutionnalisme. Mélanges en l'honneur de Gérard Conac, Economica, 2001, pp.49-65, disponible sur: <https://shs.hal.science/halshs-04762409v1/file/Troper%202001%20Le%20bon%20usage%20des%20spectres%20%20du%20gouvernement%20des%20juges%20au%20gouvernement%20par%20les%20juges.pdf>.

URBINATI (N.) "Political Theory of Populism", Annual Review of Political Science, 2019, Volume 22, Online version.

USTERHENN (A.), « L'idée des droits de l'Homme et sa mise en œuvre », in. Problèmes de Droit des Gens : Mélanges offerts à Henri ROLIN, Paris, Pedone 1964, pp. 398-406.

Rapports

Avis sur le projet final de la Constitution de la République tunisienne, Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise, Avis n°733/2013, 17 octobre 2013).

CDL-AD(2016)007 LISTE DES CRITÈRES DE L'ÉTAT DE DROIT Adoptée par la Commission de Venise à sa 106e session plénière (Venise, 11-12 mars 2016).

JAGLAND (T.), Situation de la démocratie, des droits de l'Homme et de l'Etat de droit: Populisme – Le système de contre-pouvoirs est-il suffisamment puissant en Europe?, Rapport établi par le Secrétaire général du Conseil de l'Europe, Conseil de l'Europe, 2017.

Les normes européennes relatives à l'indépendance du système judiciaire, CDL-AD(2010)040, Commission de Venise, 85ème session plénière, 2011.

Listes des critères de l'Etat de droit, CDL-AD(2016)007, Commission de Venise, 106ème séance plénière, 2016.

Projet de révision du Code des procédures pénales, téléchargeable sur: <https://idaraty.tn/publications/projet-examen-code-procedures-penales>.

المراجع باللغة العربية

- الشرفي (م.) المزغني (ع.) الغزواني (م.)، كتاب المدخل لدراسة القانون، الطبعة الثالثة، تونس، نيرفانا، 2023.
- الجعدي (م.ع.)، "استقلالية النيابة العمومية عن سلطة وزير العدل: من مطلب حقوقي الى شرط لاستعادة الثقة في القضاء"، المفكرة القانونية، 2013.
- الجعدي (م.ع.)، "العمل التشريعي على القضاء في تونس: مواعيد ضائعة وحركة تحت الطلب"، المفكرة القانونية، 2019.
- الجعدي (م.ع.)، "قضاء الجمهورية الجديدة: الوظيفة الهشة"، المفكرة القانونية، 2024.
- الجعدي (م.ع.)، "محامو المجلس الأعلى للقضاء: قراءات متباينة لتجربة واحدة.."، المفكرة القانونية، 2022.
- الجعدي (م.ع.)، "مرسوم حلّ المجلس الأعلى للقضاء: قراءة في نصّ عصف بحلم قديم"، المفكرة القانونية، 2022.

- الجعدي (م.ع.)، "معركة خافتة تعطل الحركة القضائية في تونس"، المفكرة القانونية 2023.
- المرزوقي (ك.)، "الذكرى الأولى لـ"مجزرة القضاة": مظلمة تخيم على مناخ ترهيب قضاة تونس"، المفكرة القانونية، 2023.
- المرزوقي (ك.)، "تأخر إعلان الحركة القضائية في تونس 2023-2024: رئيس الدولة يمهد لتثبيت سطوته على القضاء"، المفكرة القانونية، 2023.
- المرزوقي (ك.)، "دستور سعيّد: القضاء من سلطة إلى وظيفة أو وصفة في نسف استقلال القضاء" المفكرة القانونية، 2022.
- المهدي (أ.)، الحراك القضائي في تونس 2021-2022: مقاومة استثنائية في زمن الاستثناء، تونس، المفكرة القانونية، 2024.
- المهدي (أ.)، "عزل القضاة من قبل سعيّد: مذبحه بسكاكين الداخلية"، المفكرة القانونية، 2022.
- سلايمية (أ.)، "سحب الإعلان: تونس على درب الديكتاتوريات الإفريقية"، المفكرة القانونية، 2025.
- تفكّك المجلس المؤقت للقضاء العدلي (1) : صناعة الفراغ، المفكرة القانونية، 2023.