



Strasbourg, le 14 août 2015

**CDL-PI(2015)018**  
Or. fr.

**Avis n° 817/2015**

**COMMISSION EUROPÉENNE POUR LA DÉMOCRATIE PAR LE DROIT**  
**(COMMISSION DE VENISE)**

**AVIS PRELIMINAIRE**

**SUR LE PROJET DE LOI ORGANIQUE  
RELATIVE À LA COUR CONSTITUTIONNELLE**

**DE LA TUNISIE**

**sur la base des observations de**

**Mme Slavica BANIC (ancien membre suppléant, Croatie)**  
**M. Guido NEPPI MODONA (membre suppléant, Italie)**

## I. Introduction

1. Par lettre du 7 août 2015, le Ministère des Affaires étrangères de la Tunisie a sollicité un avis sur le projet de loi organique sur la Cour constitutionnelle de Tunisie (CDL-REF(2015)029, ci-après « le projet de loi »).

2. La Commission de Venise a invité Mme Slavica Banić et M. Neppi Modona à faire office de rapporteurs pour cet avis.

3. Le 28 mai 2015, Mme Banić, M. Neppi Modona et M. Schnizer, accompagnés de Mme de Broutelles, ont tenu un échange de vues à Tunis avec les membres de la Commission du Ministère de la Justice pour l'élaboration du projet de loi organique sur la Cour constitutionnelle de la Tunisie. Les questions de la composition des cours constitutionnelles, de leurs compétences et de l'effet de leurs décisions, ont notamment été débattues.

4. Faute de temps, il n'a pas été possible d'organiser une visite en Tunisie afin de discuter du projet final de loi sur lequel porte le présent avis. En conséquence, le présent avis a dû être établi sur la seule base des observations écrites des rapporteurs.

5. Le présent avis a été envoyé aux autorités tunisiennes en tant qu'avis préliminaire et rendu public le 14 août 2015.

## II. Remarques générales

6. À la demande du Président de l'Assemblée Nationale Constituante de la Tunisie, la Commission de Venise a adopté, lors de la 96<sup>e</sup> session plénière (Venise, 11-12 octobre 2013), un avis sur le projet final de Constitution de la Tunisie (CDL-AD(2013)032). Dans cet avis, la Commission s'est félicitée de la création d'une Cour constitutionnelle indépendante.

7. La Constitution adoptée, qui prévoit notamment des principes clairs et précis sur la composition et l'élection/désignation des membres de la Cour Constitutionnelle, constitue une bonne base pour la loi sur la Cour constitutionnelle.

8. Le présent avis a été élaboré sur la base de la traduction en français du projet de loi organique faite par le Secrétariat. Il peut donc contenir des erreurs résultant de problèmes de traduction.

## III. Remarques article par article

### A. Chapitre I : Dispositions générales

9. L'**article 5** énonce les règles d'adoption des décisions et des avis de la Cour constitutionnelle. Sauf dans certains cas où les décisions sont adoptées à la majorité des deux tiers, la règle générale est l'adoption à la majorité absolue des membres.

10. L'article 5 fait une distinction entre « décisions » et « avis ». Cependant, la traduction officielle de la Constitution<sup>1</sup> ne prévoit pas des « avis » de la Cour constitutionnelle. Ceci pourrait être dû à un problème de traduction.

11. Le projet de loi ne spécifie pas quand les décisions et avis de la Cour constitutionnelle entrent en vigueur. (Seul l'article 57, relatif au contrôle de constitutionnalité des lois, prévoit que la Cour doit préciser les effets juridiques de sa décision - sur ce point voir ci-dessous). La Cour

---

<sup>1</sup> Journal Officiel de la République Tunisienne du 20 avril 2015 (see CDL-REF(2015)030).

devrait être en mesure de différer l'effet de ses décisions d'inconstitutionnalité pour éviter un vide juridique faisant suite à l'annulation d'une loi ou de dispositions au sein d'une loi. En reportant cette annulation, la Cour peut donner le temps à l'Assemblée des représentants du peuple d'adopter une nouvelle loi en conformité avec la Constitution.

## **B. Chapitre II : Composition de la Cour constitutionnelle**

12. L'article 118 de la Constitution prévoit que les douze membres de la Cour, dont les trois quarts doivent être spécialisés en droit, sont nommés par tiers, par le Président de la République, par l'Assemblée des Représentants du Peuple et par le Conseil Supérieur de la Magistrature. Ce système assure la participation des différents organes de l'Etat.

13. En disposant qu'un quart des membres ne sont pas nécessairement des juristes, ce système donne une place à la société civile au sein de la Cour.

14. Sur cette base, l'**article 6** du projet de loi précise que tous les candidats doivent avoir vingt ans au moins d'expérience dans leur domaine. Les candidats juristes<sup>2</sup> doivent être titulaires du grade de professeur pour les enseignants-chercheurs de l'Université, des grades les plus hauts pour les juges; être inscrit près la Cour de Cassation pour les avocats; être les auteurs de travaux scientifiques de référence pour les autres juristes entrant dans la catégorie des « spécialistes en droit ». Dans son avis sur le projet de Constitution, la Commission de Venise a recommandé de mieux déterminer le terme « spécialisé en droit ».<sup>3</sup> Le projet de loi apporte une telle précision. Si le critère de publication de travaux scientifiques de référence est inhabituel, dans l'ensemble, ces conditions sont satisfaisantes.

15. Des conditions équivalentes sont prévues pour les candidats non juristes qui doivent être titulaire d'un doctorat ou d'un diplôme équivalent et avoir au moins vingt ans d'expérience dans leur domaine de spécialisation. Cela est également satisfaisant.

16. L'âge minimum requis fixé à 45 ans par l'**article 7**, semble élevé, notamment dans une nouvelle démocratie, mais s'explique peut-être par l'exigence constitutionnelle<sup>4</sup> de vingt ans d'expérience professionnelle.

17. En revanche, le critère selon lequel il ne faut pas être membre d'un parti politique depuis au moins dix ans semble trop rigide, vu que l'engagement politique, y compris en tant que membre d'un parti politique, est une composante importante de la démocratie. Une cour constitutionnelle jouit d'une légitimité constitutionnelle spécifique qui lui permet d'annuler la législation adoptée par le parlement, représentant du peuple souverain. Pour jouir de cette légitimité, une cour constitutionnelle spécialisée est souvent composée d'une manière équilibrée qui reflète la composition de la société. Dans ce contexte, exiger que les candidats au poste de juge constitutionnel n'aient pas été pas membre d'un parti dix ans avant leur nomination semble excessif.<sup>5</sup>

18. Enfin, l'exclusion des membres de l'Instance provisoire de contrôle de constitutionnalité de la nouvelle Cour constitutionnelle n'est pas compréhensible. Leur expérience pourrait au contraire être précieuse. Si l'exclusion des membres de l'ancien Conseil constitutionnel **peut** se comprendre, celle des membres de l'instance provisoire qui a été créée par la nouvelle Constitution démocratique ne semble pas appropriée.

---

<sup>2</sup> Il faudrait indiquer expressément que le deuxième paragraphe se réfère aux critères applicables aux juristes.

<sup>3</sup> CDL-AD(2013), § 166

<sup>4</sup> Article 118.1 de la Constitution.

<sup>5</sup> CDL-STD(1997)020 La composition des cours constitutionnelles - Science et technique de la démocratie, no. 20 (1997), p. 15-16.

19. L'**article 8** prévoit que le Président de la République est le dernier à désigner les membres de la Cour. De cette façon, le Président, qui est le symbole de l'unité de l'Etat et veille au respect de la Constitution, a la possibilité de rééquilibrer<sup>6</sup> la composition de la Cour telle qu'elle résulte de l'élection des huit premiers juges, tant sur le plan des tendances politiques que sur le plan des expériences professionnelles.

20. Dans le silence de la Constitution, les **articles 9 et 10** du projet de loi ont établi que l'Assemblée des représentants du peuple et la session plénière du Conseil supérieur de la magistrature élisent à la majorité qualifiée des deux tiers les juges de la Cour. C'est une solution très satisfaisante qui garantit un très large consensus et devrait également permettre la mise en place d'une Cour dont la composition sera équilibrée<sup>7</sup> et dont les juges auront de hautes qualifications professionnelles.

21. Il est vrai que réunir la majorité qualifiée des deux tiers peut être difficile et donner lieu à des blocages, notamment dans les cas où il n'existe pas de culture de compromis démocratique suffisante au sein des forces politiques. Pour éviter de telles situations, il faudrait introduire des « mécanismes de contre le blocage »<sup>8</sup>, tel que, par exemple, une baisse de la majorité requise, au trois cinquièmes après le troisième vote infructueux, ou/et la nomination de candidats par d'autres instances neutres après plusieurs votes infructueux.

22. Contrairement à ce qui est prévu pour la procédure devant le Conseil Supérieur de la Magistrature (article 10), la procédure devant l'Assemblée des représentants du peuple (article 9) ne prévoit pas de délais. En outre, une procédure d'examen de l'éligibilité des candidats au sein d'une commission de l'Assemblée serait très utile.

23. Selon l'article 9, chaque groupe parlementaire ou sept députés n'appartenant pas à un groupe parlementaire peuvent proposer quatre candidats, dont trois doivent être spécialisés en droit. Est-ce que ce mode de nomination implique que l'Assemblée élit les quatre candidats simultanément ? Il serait dommage de choisir un tel système d'élection. Il se peut qu'au sein d'un groupe de quatre candidats, il y ait des candidats qualifiés et d'autres moins qualifiés. Il faudrait éviter que des candidats moins qualifiés soient élus parce qu'ils sont élus en même temps que des candidats hautement qualifiés ou, inversement, que des candidats qualifiés ne soient pas élus parce qu'ils seraient nommés en même temps que des candidats moins qualifiés. On devrait prévoir que l'Assemblée puisse librement choisir ses quatre candidats parmi tous les candidats proposés par les groupes parlementaires ou par sept députés.

24. En tout état de cause, la loi doit spécifier une procédure d'élection simple et claire.

25. L'**article 12** prévoit que les membres de la Cour constitutionnelle sont nommés par décision présidentielle. Même s'il s'agit d'une compétence liée, cette règle comporte le risque que le Président empêche les candidats élus par les deux autres pouvoirs d'exercer leur mandat (par exemple en remettant en cause leur mérite). En conséquence, l'élection des candidats par les deux autres pouvoirs devrait être suivie directement par le serment, sans la nécessité d'une décision présidentielle.

26. L'**article 13** énonce les rémunérations et « avantages » pour les juges. Pour garantir l'indépendance de la Cour, il faudrait exclure toute sorte de « bonus » qui dépendrait des autres pouvoirs. Les avantages tel que des voitures de fonctions devraient être couverts par le budget de la Cour elle-même.

---

<sup>6</sup> CDL-STD(1997)020, p. 29 *seq.*

<sup>7</sup> *Ibid.*

<sup>8</sup> CDL-AD(2013)028, § 6-8.

27. L'**article 14** dispose que les membres de la Cour constitutionnelle prêtent serment devant le Président de la République. Ceci donne également au Président la possibilité d'empêcher ou de retarder la prise de fonction des membres de la Cour.<sup>9</sup> Alternativement, les candidats pourraient prêter serment devant l'organe qui les a élus.

28. Le texte du serment prévu à l'article 14 fait référence au secret des « négociations » et non des « délibérations ». Il s'agit vraisemblablement d'un problème de traduction.

29. L'exception de l'**article 19.2** de la loi, qui prévoit que les activités scientifiques, artistiques et littéraires sont permises aux juges de la Cour, est bienvenue au vu des valeurs auxquelles font référence les articles 31, 33 et 42 de la Constitution. Pour ne pas être en contradiction avec l'article 119 de la Constitution cet article devrait prévoir que ces activités sont non-rémunérées.

30. Les dispositions de l'**article 22** sur la récusation (et l'abstention) sont incomplètes. Pour éviter d'énumérer la liste exhaustive des cas de récusation et d'abstention, le projet de loi pourrait faire référence, par analogie, à la procédure de mise en cause prévue devant le Tribunal administratif. Une autre solution serait que la loi prévoie que la Cour est compétente pour régler ces questions dans son règlement intérieur, lequel est prévu à l'article 4, ou, encore mieux, dans un règlement de procédure à part. Ainsi seraient séparés le règlement de procédure qui s'adresse aux parties et le règlement intérieur qui traite des questions d'organisation interne de la Cour. Les deux textes seraient prévus par l'**article 4**, mais adoptés par la Cour elle-même.

31. En tout état de cause, une disposition devrait prévoir que le juge peut s'abstenir. Il pourrait être utile également de prévoir des mécanismes pour éviter qu'à la suite de récusations ou d'abstentions multiples, la Cour ne puisse plus statuer, faute de quorum.<sup>10</sup>

32. L'**article 24** semble mélanger les hypothèses de vacance et les cas de destitution. L'un comme l'autre mérite un certain contrôle mais à des degrés différents. Dans les cas d' « absence à 3 audiences successives sans justificatif valable », de « perte des conditions pour siéger » et pour négligence des obligations, une procédure contradictoire, au cours de laquelle les droits de la défense seraient assurés, devrait être prévue.

33. En outre la destitution « pour raison de négligence » devrait être qualifiée de manière plus stricte comme par exemple « fautes graves et répétées aux obligations liés aux fonctions du juge ».

34. Il semble que l'**article 25.2**, en prévoyant que le membre désigné pour combler la vacance « ne peut présenter sa candidature comme membre de la Cour », signifie qu'il peut exercer les fonctions de juge seulement jusqu'à la fin du mandat du membre qu'il remplace, c'est-à-dire moins de neuf ans. Une telle limitation ne paraît pas logique. Pourquoi un membre, qui remplit tous les critères, serait-il nommé pour un mandat raccourci ? En outre, un mandat entier pour des juges « remplaçants » contribue positivement à la rotation partielle prévue à l'article 75 et l'article 118.3 de la Constitution.

---

<sup>9</sup> Ce problème s'est posé en Ukraine où le refus du Parlement d'accepter le serment des juges élus a empêché la Cour de siéger pendant plus d'un an, faute de quorum. Voir les recommandations de la Commission de Venise pour éviter ce problème: CDL-AD(2006)016 Avis sur les améliorations constitutionnelles et législatives possibles pour assurer un fonctionnement ininterrompu de la Cour constitutionnelle d'Ukraine, adopté par la Commission de Venise lors de sa 67<sup>e</sup> session plénière (Venise, 9-10 juin 2006)

<sup>10</sup> CDL-AD(2006)006, Avis sur les deux projets de loi portant amendement de la loi N° 47/1992 sur l'organisation et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle de Roumanie adopté par la Commission à sa 66<sup>ème</sup> session plénière (Venise, 17 et 18 mars 2006).

### C. Chapitre III : Organisation et administration de la Cour constitutionnelle

35. L'**article 26** mentionne des « adjoints attachés à la Cour » sans que l'on puisse comprendre qui ils sont, qui les nomme et quelles sont leur fonctions. Peut-être s'agit-il des assistants ou référendaires de chaque juge, tels que chercheurs universitaires, magistrats, etc. Cette matière devrait être réglée par le règlement intérieur de la Cour.

36. Le projet de loi donne au Gouvernement des pouvoirs de contrôle sur la Cour constitutionnelle qui pourraient menacer son indépendance. Les pouvoirs du gouvernement de nommer (même si c'est sur proposition du Président de la Cour) le secrétaire général (**article 28**), de régler l'organisation du secrétariat (**article 27.2**) et la désignation par le ministre de finances d'un comptable public (**article 32**) risquent de mettre la Cour sous la tutelle du Gouvernement<sup>11</sup>: le secrétaire général et le comptable public devraient être nommés directement par la Cour ou par son Président, sans aucune interférence du Gouvernement. Il faudrait aussi éliminer de l'article 19 l'ordre gouvernemental qui définit l'habit spécifique des juges de la Cour.

### D. Chapitre IV : Compétence et procédures de la Cour constitutionnelle

37. L'**article 33** pose pour principe que les audiences de la Cour sont secrètes. En ce qui concerne la compétence de la Cour de statuer sur le maintien de l'état d'exception, l'article 80.3 de la Constitution prévoit expressément une audience publique. La loi ne peut pas prévoir que les audiences sont secrètes, au moins dans ce cas.

38. En général, la Cour constitutionnelle doit jouir de la confiance du public et il faut donc pour cela établir le principe général que les audiences de la Cour sont publiques, sauf à ce que le caractère public de l'audience mette en péril la sureté de l'Etat ou l'ordre public.

39. En revanche, pour éviter une surcharge de la Cour, la Cour devrait avoir la possibilité de décider de se réunir sans audience publique, en chambre de conseil, quand la question constitutionnelle manque manifestement de fondement ou quand le recours est manifestement irrecevable. A titre d'exemple, on peut indiquer que la Cour constitutionnelle italienne doit décider en audience publique quand les parties se constituent devant le juge parce que les affaires ont un intérêt particulier, c'est-à-dire dans environ 10% des cas.

40. Il est évident que les délibérations entre les juges, après l'audience, ont lieu à huis clos et que le secret des délibérations s'applique.

41. L'**article 33** pourrait aussi être le lieu où introduire la possibilité d'émettre des opinions séparées – dissidentes ou concurrentes. L'expérience de beaucoup de pays est que les opinions dissidentes renforcent la transparence<sup>12</sup> et la crédibilité de la Cour. L'existence des opinions dissidentes force la majorité des juges à mieux argumenter leur jugement. En conséquence, les jugements sont plus équilibrés et mieux expliqués et de ce fait ils sont mieux acceptés par le public et les autres pouvoirs.

42. L'**article 35** prévoit qu'il y a toujours au moins deux rapporteurs (dont au moins un est un membre juriste) chargés d'étudier les questions soumises à la Cour; cette procédure est inhabituelle. Elle implique la nécessité de prévoir une procédure afin que, en cas de désaccord entre les rapporteurs, la Cour puisse tenir compte des différentes propositions.

---

<sup>11</sup> CDL-AD(2009)014 Avis sur la loi relative à la Haute Cour constitutionnelle de l'Autorité Nationale Palestinienne, adopté par la Commission de Venise lors de sa 78e session plénière (Venise, 13-14 mars 2009), § 42.

<sup>12</sup> CDL-AD(2014)033, § 41.

43. En ce qui concerne l'ordre des sections du Chapitre IV, il serait plus cohérent de suivre l'ordre des compétences qui figurent dans la liste de l'article 120 de la Constitution. Le projet de loi suit un ordre différent.

44. Les **articles 37-39** traitent de la procédure du contrôle de constitutionnalité de la révision de la Constitution. Les articles 143 et 144 de la Constitution déterminent cette procédure. Selon l'article 143, l'initiative d'une révision peut venir du Président de la République ou d'un tiers des membres de l'Assemblée.

45. Selon l'article 144, le Président de l'Assemblée soumet à la Cour constitutionnelle toute initiative de révision de la Constitution afin de vérifier que la révision ne concerne pas les dispositions intangibles de la Constitution. L'Assemblée décide d'abord à la majorité absolue du principe de la révision, puis la révision est adoptée par une majorité des deux tiers des membres de l'Assemblée. Après cette adoption, le Président de la République peut soumettre la révision au référendum.

46. En plus du contrôle obligatoire de l'initiative prévu à l'article 144.1 et l'article 120.1.2 de la Constitution, l'article 39 prévoit que le Président de l'Assemblée soumet à la Cour constitutionnelle les initiatives de révision de la Constitution pour contrôler le respect des procédures de révision. Cette disposition concerne la procédure suivie, pas le fond.

47. L'article 144 de la Constitution ne mentionne pas de possibilité pour l'Assemblée d'amender le texte de l'initiative soumise par le Président de la République ou par un tiers des membres de l'Assemblée. En conséquence, il semble que l'Assemblée n'a effectivement pas le droit d'amender ce texte, sinon tout amendement à l'initiative échapperait au contrôle de conformité avec les articles intangibles de la Constitution par la Cour constitutionnelle (le contrôle de procédure à la demande du Président de l'Assemblée ne pourrait pas combler à une telle lacune).

48. L'**article 37** prévoit que le Président de la République et le Chef du Gouvernement avisent le Président de l'Assemblée de l'initiative de révision constitutionnelle. Cependant, l'article 143 de la Constitution dispose que seul le Président et un tiers des membres de l'Assemblée disposent de l'initiative de proposer la révision de la Constitution. Le Chef du Gouvernement n'a pas cette compétence. En conséquence, il faudrait retirer la référence au Chef du Gouvernement de l'article 37.

49. Selon l'article 144 de la Constitution, la Cour constitutionnelle a la compétence de vérifier que la révision ne concerne pas les dispositions intangibles de la Constitution<sup>13</sup>. Par contre, sur cette question l'**article 38** prévoit un avis de la Cour constitutionnelle, qui donnerait seulement une indication du « degré de rapport de l'initiative avec les dispositions que la Constitution a interdit d'amender ».

50. Ces avis sur le « degré » de rapport de l'initiative avec les articles intangibles de la Constitution sont clairement insuffisants pour protéger ces articles. Pour empêcher que la Constitution soit amendée en violation des articles intangibles, il faut que la Cour constitutionnelle décide si oui ou non l'initiative porte atteinte à ces articles. La loi devrait prévoir qu'une telle constatation met un terme aux travaux parlementaires. L'Assemblée ne doit pas être en mesure d'adopter une telle initiative.

---

<sup>13</sup> « ... pour dire que la révision ne concerne pas ce qui, d'après les termes de la présente Constitution, ne peut faire l'objet de révision. » (Article 144, traduction officielle).

51. Les **articles 40 et 41** énoncent la compétence de la Cour constitutionnelle pour contrôler la constitutionnalité des traités, mais n'indique pas la procédure à suivre. Les effets de la décision devraient être précisés.

52. L'**article 45** énonce des règles générales sur l'enregistrement des preuves écrites qui devraient s'appliquer à toutes les procédures, et non seulement au contrôle de la constitutionnalité des lois.

53. Les réductions du délai prévues par l'**article 48** en cas d'urgence sont, au mieux, excessives. C'est la Constitution, dans son article 121, qui fixe le délai à 45 jours et la loi ne peut pas déroger au délai prévu par la Constitution.

54. L'**article 49.4** et l'**article 50.2** prévoient que si la Cour constitutionnelle déclare une disposition d'une loi inconstitutionnelle, la Cour peut décider s'il est possible de la détacher du reste de la loi qui sera promulguée par le Président de la République. Ceci donne une large discrétion à la Cour. Il se peut que l'Assemblée préférerait adopter une loi remaniée, prenant en compte la décision de la Cour, plutôt que de voir entrer en vigueur une loi, qui, sans la disposition inconstitutionnelle, pourrait être dénaturée et produire des effets non souhaités. Il serait préférable de faire renvoyer la loi devant l'Assemblée.

55. L'**article 51** qui prévoit l'exception de constitutionnalité mérite d'être améliorée. L'exception de constitutionnalité devrait être ouverte aux « parties », sans qu'elles soient nécessairement « opposées ». En outre, toute procédure devant un tribunal, même non-litigieuse et/ou dans laquelle il n'existe qu'une partie devrait pouvoir donner lieu à un recours en exception de constitutionnalité.

56. Il est regrettable que ni la Constitution ni la loi ne prévoient la possibilité pour le tribunal de soulever l'exception de constitutionnalité « *ex officio* », ce qui permettrait de ne pas contraindre les juges des tribunaux ordinaires à appliquer des normes qu'ils ou elles considèrent inconstitutionnelles. Chaque cour, chaque juge devrait être mis en condition de dialoguer directement avec la Cour constitutionnelle, lui soumettant les questions de constitutionnalité.

57. En tout état de cause, le juge qui renvoie l'exception de constitutionnalité à la Cour constitutionnelle, en application de l'article 51, devrait être non seulement autorisé, mais obligé par la loi organique de donner son avis sur la constitutionnalité de la disposition en question. Une telle obligation est conforme à la clause de l'article 120 qui prévoit la compétence de la Cour constitutionnelle pour statuer sur des exceptions de constitutionnalité « dans les cas et selon les procédures prévues par la loi ».

58. Il est difficile de comprendre pour quelles raisons le recours pour non-conformité à la Constitution présenté par les parties doit être motivé et rédigé par un avocat près la Cour de Cassation (**article 52**), et non directement par l'avocat du procès. Une telle obligation rend la possibilité de soulever des questions de constitutionnalité plus difficile, plus compliquée et plus coûteuse.

59. L'**article 56** prévoit une « commission spéciale » pour déterminer la recevabilité des affaires. Pour éviter une surcharge de la Cour constitutionnelle, les pouvoirs de cette commission devraient être renforcés : la commission devrait agir comme un véritable filtre, ayant le pouvoir, si elle le décide à l'unanimité, de déclarer définitivement la question dont elle est saisie manifestement non-fondée ou manifestement irrecevable.

60. Afin d'éviter que l'exclusion de non juristes de cette commission soulève des problèmes de constitutionnalité, il pourrait être prévu qu'elle soit composée de trois membres spécialisés en droit et d'un membre non juriste.

61. L'**article 57** prévoit que la Cour doit spécifier les effets juridiques de sa décision. Cette souplesse prévue par la loi risque à la fois de surcharger la Cour et de lui donner un trop grand pouvoir discrétionnaire. La loi devrait définir les principaux effets d'une décision – *inter partes*, *erga omnes*, et encore, par exemple: la loi déclarée inconstitutionnelle cesse de s'appliquer<sup>14</sup> le jour suivant la publication de la décision de la Cour au Journal Officiel de la République Tunisienne; les effets de la chose jugée au pénal qui ont pour base une disposition déclarée inconstitutionnelle doivent cesser (condamnation, exécution de l'arrêt). En outre, des dispositions devraient prévoir comment la Cour traite des saisines portant sur un objet ayant déjà donné lieu à une décision.

62. La Cour doit également être compétente pour déclarer par voie de conséquence quelles autres dispositions liées (autres disposition légales qui font référence à la disposition inconstitutionnelle, décrets d'application) sont inconstitutionnelles et annulées.

63. En ce qui concerne la procédure de destitution du Président de la République, l'**article 63** fait référence au « substitut » du Président qui doit répondre à la Cour constitutionnelle. Or la Constitution ne prévoit pas de destitution du substitut. Si l'article concerne uniquement la destitution du Président, il faudrait préciser que le substitut « répond au nom du Président » (qui pourrait être absent).

64. L'**article 64** donne un trop grand pouvoir discrétionnaire à la Cour en prévoyant qu'elle « peut prendre toutes décisions et mesures qu'elle juge nécessaire au prononcé de son jugement ».

65. La loi organique ou le règlement intérieur, ou un règlement de procédure distinct<sup>15</sup>, pourraient définir les différentes décisions de la Cour. La Cour constitutionnelle italienne, par exemple connaît un large éventail de décisions: décision de recevabilité; décision de rejet pour manque de fondement; arrêt interprétatif de rejet parce que la loi peut être interprétée conformément à la Constitution; arrêt interprétatif d'admission parce que la loi (droit vivant) est interprétée d'une façon contraire à la Constitution; arrêt manipulatif, substitutif, additif; avertissement au législateur avant de prononcer un arrêt d'admission, etc.

66. La première phrase de l'**article 65** n'est pas clair « La Cour prononce un jugement arrêtant la destitution du Président de la République en cas de confirmation de la condamnation. » Qui a déjà condamné le Président avant que le cas n'arrive à la Cour ?

67. L'article 84.1 de la Constitution stipule « En cas de vacance provisoire de la fonction de Président de la République pour des motifs qui rendent impossible la délégation de ses pouvoirs, la Cour constitutionnelle se réunit sans délai et constate la vacance provisoire. Le Chef du Gouvernement remplace le Président de la République. La durée de la vacance provisoire ne peut excéder soixante jours. » Dans ce cas particulier, la Constitution ne prévoit pas de saisine, la Cour « se réunit », ou en d'autres termes elle s'autosaisit. Cependant, l'**article 66** du projet de loi organique exige que la Cour soit saisie par requête du Président de l'Assemblée ou de la moitié des membres. Une telle procédure qui limite la possibilité de la Cour de « se réunir » semble contraire à la Constitution.

68. De la même façon l'**article 67** exige une saisine de la Cour en cas de vacance permanente, contrairement à ce qui est prévu à l'**article 84** de la Constitution.

---

<sup>14</sup> Tel que prévu par l'article 123.2 de la Constitution, qui spécifie que si sa Cour constitutionnelle déclare l'inconstitutionnalité, l'application de la loi est suspendue, dans les limites de ce qui a été jugé. Il faudrait que la loi reprenne cet effet de la décision.

<sup>15</sup> Voir ci-dessus, sous article 22.

#### **IV. Conclusions**

69. Dans l'ensemble, le projet de loi organique relative à la Cour constitutionnelle de Tunisie respecte les règles et principes prévus par la Constitution et les normes internationales; il devrait contribuer à un fonctionnement efficace de la Cour.

70. Néanmoins, le projet de loi organique, le règlement intérieur de la Cour et le règlement de procédure devraient préciser davantage la structure organisationnelle et fonctionnelle et les procédures spécifiques correspondant aux compétences de la Cour. Certaines dispositions devraient encore être améliorées, notamment :

1. La Cour constitutionnelle ne doit pas dépendre du gouvernement pour la nomination de son secrétaire général, pour le règlement de l'organisation du secrétariat et pour la désignation d'un comptable public.
2. Le juge de la Cour constitutionnelle devrait bénéficier d'une procédure contradictoire garantissant les droits de la défense avant d'être destitué pour absence injustifiée, perte des conditions pour siéger ou négligence des obligations qui lui incombent.
3. La loi devrait établir le principe que les audiences de la Cour sont publiques, mais la Cour devrait être en mesure de décider à huis clos des affaires sans intérêt public majeur.
4. Les principaux effets d'une décision devraient être définis par la loi ; ils ne devraient pas être laissés à l'entière discrétion de la Cour constitutionnelle.

71. La Commission de Venise reste à la disposition des autorités tunisiennes pour toute assistance complémentaire dont elles pourraient avoir besoin.