

# **Tunisia in Transition**

## **German-Arab Research Group**

---

**Working Paper**  
**December 2013**

**By Elyès Bousbih**

# **La cour constitutionnelle tunisienne d'après le projet de la constitution**

---

The Working Paper Series is a platform to share and discuss on-going research which is conducted in the framework of the interdisciplinary research project "Tunisia in Transition". "Tunisia in Transition" is administered by the Institute of Near and Middle Eastern Studies at the University of Munich (LMU) and the Chair of International Politics at the University of Passau, in cooperation with partners from the Universities of Carthage, Tunis-el Manar, La Manouba and Sousse. It is supported by the DAAD.

Si l'on s'accorde sur le fait que le contrôle de constitutionnalité constitue une contrainte pour les autorités émettrices des textes normatifs, la juridictionnalisation de ce contrôle demeure cependant frustrée du fait de la disparité des organes assurant la justice constitutionnelle. Entre conseils constitutionnels et cours constitutionnelles, celle-ci voyait ses modèles en divergence. La terminologie ayant été déterminante, un contrôle de constitutionnalité exercé par un "conseil constitutionnel" a souvent généré une justice politique à visage constitutionnel. Inversement, un contrôle assuré par "une cour constitutionnelle" a généralement érigé la justice constitutionnelle en un principe d'État de droit. L'expérience tunisienne en la matière témoignait cette dialectique entre simple instance et véritable cour constitutionnelle. Après la tentative d'instauration d'un contrôle de constitutionnalité par voie d'exception, une tentative qui a été déparagée entre la cour de sûreté de l'État et l'ordre juridictionnel judiciaire entre août 1974 et avril 1988, l'arrêt de la cour de cassation tunisienne du 1 juin 1988 a explicitement désavoué ce modèle de justice constitutionnelle. En avalisant le choix du pouvoir politique qui a institué, par décret, un conseil constitutionnel devant effectuer un contrôle concentré par voie d'action,

l'instance suprême du corps judiciaire a contribué à faire rater à la Tunisie l'occasion d'accéder au constitutionnalisme moderne. En effet, on est actuellement en train de dépasser la bipolarité du contrôle de constitutionnalité en faveur du contrôle par voie d'exception. On ne voit, en fait, l'évolution que dans le système européen prônant la voie d'action. Les exemples allemand, espagnol et français en donnent l'illustration. Ce caractère mixte qui domine la justice constitutionnelle aujourd'hui, est bien le choix du constituant tunisien en la matière, ce qui redonne d'ailleurs naissance à l'expérience avortée dans les années 80.

Dans cet article, on s'attachera à examiner la cour constitutionnelle tunisienne à partir du dernier projet de la constitution<sup>1</sup>, c'est-à-dire nous nous limiterons, faute d'une jurisprudence constitutionnelle, à étudier « le donné » (par le projet de la constitution). C'est cette jurisprudence qui pourrait d'ailleurs témoigner l'indépendance ou la dépendance de l'institution à l'égard du pouvoir politique. La question est d'une grande importance car jusqu'à présent les articles du projet de la constitution portant sur la composition de la cour, laissent à croire que celle-ci pourrait être une institu-

---

<sup>1</sup> Celui du 1<sup>er</sup> juin 2013.

tion sous influence. Donc, malgré l'avancée remarquée au niveau du modèle du contrôle de constitutionnalité (un modèle mixte et fondamentalement étendu), le mode de recrutement des juges constitutionnels pourrait mettre cette avancée à l'hypothèque.

Il est légitime dès lors de se poser la question suivante : **Dans quelle mesure la cour constitutionnelle tunisienne garantira-t-elle le respect de la constitution et, dans une large mesure, l'État de droit ?**

En effet, si les modalités de contrôle répondent à une exigence élémentaire de l'État de droit, à savoir l'existence d'une juridiction véritablement outillée **(I)** la composition de la cour leur est une sorte de brise-lames **(II)**.

### **I/Le système de contrôle de constitutionnalité : une avancée constitutionnelle**

De prime abord, le contrôle de constitutionnalité des lois est un apanage de la cour constitutionnelle et ce conformément à l'article 117 du projet de la constitution<sup>2</sup>. Donc, ce contrôle serait concentré. Qu'il soit ainsi, il ne se soude cependant pas avec les supplétives de la concentration.

---

<sup>2</sup> "La cour constitutionnelle est seule compétente du contrôle de constitutionnalité de :...."

Autrement dit, s'il est forcément concentré, il n'est nécessairement pas abstrait et *a priori*. Le système de contrôle de constitutionnalité tunisien serait alors un système mixte **(A)**. À ce modèle contemporain de justice constitutionnelle, s'en ajoute un objet étendu de contrôle, en cela que le contrôle de constitutionnalité dépasse les lois stricto sensu pour embrasser de plus les traités et les lois constitutionnelles **(B)**.

### **A/Un système mixte de contrôle de constitutionnalité :**

Départagé entre modèle américain et modèle européen, le contrôle de constitutionnalité des lois fut bipolarisé. Ainsi, selon les deux modèles, ce contrôle peut se dérouler dans des conditions totalement différentes selon le moment choisi et selon la situation dans laquelle il intervient. Dans le premier cas, celui du **temps**, le contrôle est soit *a priori* (il n'est possible que pendant une période courte : avant la promulgation, mais après l'adoption définitive), soit *a posteriori* (Dans cette hypothèse, le contrôle est possible après la promulgation et sans limitation dans le temps). Dans le second cas, celui de **situation**, le contrôle est soit par voie d'action (une attaque directe contre la loi qui a pour conséquence son annulation *ergas omnes*), soit par voie d'exception (une attaque indirecte, à

l'occasion d'un procès. En réalité c'est un moyen de défense : pour échapper à la condamnation, le prévenu invoque l'inconstitutionnalité de la loi sur la base de laquelle il est poursuivi. La conséquence sera la non-application de la loi inconstitutionnelle à l'espèce ; elle aurait alors un effet *inter-partes*).

Aujourd'hui, cette bipolarisation de contrôle de constitutionnalité est en train de faire son agonie ; elle disparaît au profit du contrôle mixte de constitutionnalité, un contrôle qui combine les avantages des deux systèmes.

Cette option inscrite dans l'article 117 du projet de la nouvelle constitution, rompt avec les traditions constitutionnelles tunisiennes en la matière (le chapitre 9 de la constitution tunisienne du 1 juin 1959), qui furent articulées autour du contrôle concentré entendu au sens littéral, c'est-à-dire, concentré, abstrait et *a priori*. Si la concentration est toujours de mise (la cour constitutionnelle est le seul organisme passible du contrôle de constitutionnalité), le contrôle peut s'effectuer tant abstraitement/*a priori*<sup>3</sup> que, et surtout, concrètement/*a posteriori*<sup>4</sup>. C'est cette dernière caractéristique qui distingue d'ailleurs les régimes mixtes

<sup>3</sup> «...Tous les projets de lois déposés par le Président de la République avant leur ratification».

<sup>4</sup> «... Les lois qui lui sont transférées de la part des tribunaux suite à une exception d'inconstitutionnalité sous la demande de l'une des parties au litige...».

de contrôle de constitutionnalité. Afin de parer aux insuffisances/lacunes<sup>5</sup> du contrôle concentré uniquement abstrait/*a priori*, le contrôle concret/*a posteriori* vient tempérer cette espèce d'inextricabilité.

L'alignement du constituant tunisien<sup>6</sup> sur le contrôle mixte de constitutionnalité des lois s'inscrit dans la mouvance constitutionnelle européenne de justice constitutionnelle. En Italie, par exemple, le contrôle y est bien concentré et s'exerce *a priori*, mais les 2/3 des activités de la Cour italienne se font par **le contrôle incident de la constitutionnalité des lois**. Le juge ordinaire peut renvoyer à la cour constitutionnelle, soit à la demande des parties, soit de sa propre initiative, les questions de constitutionnalité sous deux conditions : il faut que la question ait un caractère pertinent et qu'elle ne soit pas manifestement infondée. Lorsqu'elle est saisie, la cour exerce un contrôle de légitimité constitutionnelle. Elle a une activité importante. Toutes les lois adoptées pendant la période fasciste n'avaient pas été

<sup>5</sup> La saisine de la juridiction est réservée aux seules autorités politiques (les justiciables n'en ont pas droit). Cette saisine est, en outre et souvent, facultative (même si elle serait obligatoire, les lois antérieurement promulguées et déjà en application avant l'installation de la juridiction constitutionnelle ne verront jamais leur constitutionnalité provoquée).

<sup>6</sup> Toujours dans le cadre des commissions constituantes, précisément «la commission de la justice judiciaire, administrative, financière et constitutionnelle». L'assemblée plénière de la constituante n'a pas encore voté en dernier ressort.

abrogées. Dans les années 1970, la Cour avait tellement de saisine qu'elle avait des années de retard. Progressivement, les lois de la période fasciste ont été corrigées.

En France, le contrôle de constitutionnalité était jusque-là concentré, abstrait et a priori. Il y a eu deux tentatives avortées en 1990 et 1993 pour introduire la question préjudicielle. Le comité Balladur, dans son rapport publié en 2007 avait proposé cette réforme qui a finalement été adoptée en juillet 2008. Le nouvel ARTICLE 61-1 de la constitution dispose que lors d'une instance en cours devant une juridiction, s'il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question que sur renvoi du Conseil d'État ou de la Cour de cassation. Le Conseil d'État et la Cour de cassation vont filtrer les questions transmises par les cours inférieures.

En Allemagne, la **procédure de la question préjudicielle** est très utilisée, plus de 3000 recours depuis 1951. Les tribunaux ordinaires ne sont tenus de poser la question préjudicielle à la cour constitutionnelle fédérale que s'ils sont convaincus que la loi est inconstitutionnelle. Le juge ordinaire exerce une sorte de contrôle de constitutionnalité puisqu'il apprécie si elle est constitutionnelle ou non. Entre 1951 et

2007, la cour constitutionnelle a censuré 428 lois fédérales.

De ce qui précède, l'on retient que le système mixte de contrôle de constitutionnalité procède par une logique d'élimination créatrice. Afin de parer aux lacunes<sup>7</sup> intrinsèques tant au modèle américain qu'au modèle européen, le système mixte joint leurs avantages<sup>8</sup> respectifs. Le système mixte/hybride possède, alors, la force des deux modèles classiques sans avoir, pour autant, leur faiblesse. C'est un mérite que la Tunisie post révolution accède à un tel modèle de justice constitutionnelle, d'autant plus que le contrôle de constitutionnalité vise non seulement les lois mais aussi les traités et les lois constitutionnelles.

## **B/Un objet étendu de contrôle de constitutionnalité :**

---

<sup>7</sup> Le modèle américain laisse nécessairement subsister dans l'ordre juridique des lois non conformes à la constitution, avec un effet d'autorité relative de la chose jugée au cas où le juge se trouve saisi pour exception d'inconstitutionnalité. Quant au modèle européen, la défense des droits fondamentaux garantis par la constitution ne pourrait s'effectuer en tout temps. De plus, la saisine de la juridiction constitutionnelle est réservée aux seules autorités politiques. Ce contrôle de constitutionnalité se veut un contrôle exhaustif, qui ne peut prendre en considération la complexité des cas concrets.

<sup>8</sup> Le contrôle *a posteriori* (le système américain) démocratise, si l'on peut dire, le contentieux constitutionnel : tout individu pourrait soulever devant le juge ordinaire une exception d'inconstitutionnalité grevant ses droits fondamentaux.

Le contrôle *a priori* (le système européen) sécurise, quant à lui, l'ordonnement juridique, en cela qu'il anéantit *ab initio* toute irrégularité législative.

Une constitution peut contenir ou ne pas contenir des dispositions sur la question de savoir si le contrôle de la constitutionnalité des lois constitutionnelles est possible. Le projet de la constitution tunisienne recèle, néanmoins, des dispositions confirmant la possibilité de statuer sur la révision de la constitution<sup>9</sup>. Organiquement, ces dispositions se rapportent au pouvoir constituant dérivé. Ce genre de pouvoir pose une règle constitutionnelle en reposant sur une autre règle constitutionnelle préalable, c'est-à-dire sur la disposition de la constitution qui règle sa révision. C'est pourquoi, la règle posée par le pouvoir constituant dérivé tire sa validité de la constitution, non pas d'elle-même. En d'autres termes, pour savoir comment le pouvoir constituant dérivé va réviser la constitution, il suffit de regarder cette constitution elle-même. De ce fait, le contrôle de constitutionnalité des actes du pouvoir constituant dérivé-les lois constitutionnelles- devient indispensable. Ainsi, la loi constitutionnelle doit respecter les limites à la révision constitutionnelles (Article 141 du projet de la constitution

---

<sup>9</sup> L'article 117 du projet de la constitution dispose que : "la cour constitutionnelle est seule compétente du contrôle de constitutionnalité de : .....les projets des lois constitutionnelles posés par le président de la chambre des représentants du peuple conformément aux prescriptions de l'article 142 de la constitution.

Les projets des lois constitutionnelles posés par le président de la chambre des représentants du peuple pour le contrôle du respect des procédures de la révision de la constitution".

tunisienne) et les règles de sa création (Article 142 du projet de la constitution). Cette double restriction impose au juge constitutionnel de procéder à un contrôle de fond et de forme. Le constituant tunisien n'a pas alors laissé la question du contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles à la merci de la jurisprudence de la cour constitutionnelle.

À l'évidence, l'article 117 du projet de la constitution tunisienne s'inscrit dans des controverses qui ne cessent d'alimenter les débats en matière de révision de la constitution. Ces controverses portent, en effet, sur les limites au pouvoir de révision constitutionnelle. En ce qui concerne le cas français, à titre d'exemple, deux phénomènes ont, semble-t-il, contribué à nourrir le débat : d'une part, de manière générale, la multiplication des révisions constitutionnelles, ces dernières années (Multiplication aux causes fort diverses, sans doute, mais dont on ne saurait exclure l'action du Conseil constitutionnel lui-même qui, par sa jurisprudence de plus en plus « serrée », a conduit les autorités politiques à opérer des révisions constitutionnelles en forme de « lit de justice », pour reprendre l'expression du doyen Vedel), phénomène qui a conduit certains auteurs à se demander si ces multiples « coups de canif » dans la Constitution ne finiraient pas (ou n'avaient pas déjà fini) par l'achever ;

d'autre part, et surtout, le phénomène de ce que l'on a appelé les « délégations » de souveraineté au profit de l'Union Européenne, qui (en raison de l'action du Conseil constitutionnel) n'ont pu se faire (les délégations) que par la voie de la révision. D'un autre côté, les limites à la révision fixées par la constitution française, ont donné espoir aux partisans de la limitation matérielle du pouvoir de révision de voir le Conseil constitutionnel se reconnaître compétent pour opérer un contrôle de constitutionnalité d'une loi de révision. Espoir déçu en 2003, lorsque le Conseil refusa de se prononcer sur la révision constitutionnelle relative à l'organisation décentralisée de la République décidée par le Congrès, le Conseil estimant qu'il ne tenait « ni de l'article 61, ni de l'article 89, ni d'aucune autre disposition de la Constitution le pouvoir de statuer sur une révision de la Constitution ». Contrairement au cas français, la prochaine cour constitutionnelle en Tunisie devrait non seulement contrôler la révision de la constitution, mais aussi ce contrôle pourrait bien s'effectuer tant sur des questions de forme (les procédures du vote des lois constitutionnelles) que sur des limitations de fond (les clauses intangibles).

On peut remarquer de ce qui précède, que le système de contrôle de constitutionnalité tunisien ne peut être qu'une avancée cons-

titutionnelle. Cependant, la pratique du contentieux constitutionnel aurait montré que la forte charge de politisation des membres composant les juridictions constitutionnelles, pourrait bien fausser le contrôle de constitutionnalité. La Tunisie, n'échappe, semble-t-il, pas à cette considération.

## **II-La composition de la future Cour constitutionnelle tunisienne : le risque de politisation**

La future cour constitutionnelle se compose de 12 membres. Ils sont désignés par les trois pouvoirs de l'État. Ces trois pouvoirs pourraient entretenir des relations extrêmement étroites du fait de la nature du régime politique installé et extensivement du système partisan tunisien. Ce facteur pouvant, justement, inféoder la cour constitutionnelle et augmenter le risque de sa politisation **(A)** Même la tentation constitutionnelle pour la modération de ce risque, semble inoffensive **(B)**.

### **A/Un facteur déterminant dans la politisation : le régime politique tunisien**

On peut légitimement craindre la politisation de la future cour constitutionnelle tu-

nisienne, car les juges qui vont la composer, jouiront d'un pouvoir juridico-politique imposant. À côté de leur fonction ordinaire de canalisation (des juges aiguilleurs), ils seront constitutionnellement capables de soumettre les autorités publiques à leurs prescriptions, et ce conformément aux articles 118 et 119 du projet de la constitution.

Craindre la politisation d'un organe devant appliquer le droit, en l'occurrence les règles constitutionnelles, est une chose qui semble être évidente : le propre de la justice constitutionnelle se veut la saisie de la politique par le droit. Seulement, à ce risque de politisation tant redouté, s'oppose souvent comme moyen de défense, la norme constitutionnelle. On essayait d'incruster dans le texte constitutionnel une pluralité de prescriptions conditionnant la composition des juridictions constitutionnelles, tandis que ce moyen ne cesse de démontrer son inoffensivité.

À vrai dire, la composition d'une juridiction constitutionnelle s'influence par son organicité, c'est-à-dire, par l'ensemble des phénomènes liés à son fonctionnement. Dans le cas tunisien, la variable déterminante influençant la composition de la prochaine cour constitutionnelle pourrait bien être le rapport entre les deux pouvoirs législatif et exécutif, autrement le régime poli-

tique choisi et dans une large mesure, le paysage partisan actuel.

Le régime politique ou l'aménagement institutionnel du pouvoir opéré par le projet de la constitution tunisienne, s'apparente à un régime mixte ; un régime semi-présidentiel. Ce type de régime vient s'inscrire dans la philosophie générale de la rationalisation du régime parlementaire<sup>10</sup>. Pour que le pouvoir arrête encore le pouvoir, on a voulu conférer au Président de la République un rôle significatif dépassant le simple statut honorifique. Mais, cela n'empêche pas le fait que le régime semi-présidentiel reste une variable du régime parlementaire en ce qu'il permet la jonction entre le législatif et l'exécutif, précisément l'émanation de l'exécutif du législatif. En ce sens, la séparation des pouvoirs se trouve en quelque sorte gommée. Ainsi, le type du régime politique contribue d'une façon significative à influencer la composition des juridictions constitutionnelles. Dans le cadre tunisien, la formation de la cour constitutionnelle est dépendante du sort des relations qui vont être entretenues entre les deux pouvoirs législatifs et exécutif et précisément de l'éventualité d'émergence des coalitions de partis ; autrement, la future cour constitutionnelle serait d'une composition dé-

---

<sup>10</sup> Il s'agit, pour reprendre l'expression du Professeur Le Divellec, d'un régime parlementaire à correctif présidentiel.

pendante des futures élections législatives. Dans la mesure où les partis politiques structureront les idées des parlementaires et par conséquent les votes de ceux-ci, la discussion et le contrôle deviendront l'objet de stratégies et de tactiques de conquête du pouvoir de la part des dirigeants des partis qui aspirent à l'exercer. Et si l'on n'exclut pas l'éventualité de coalition du parti du Président de la République, l'exécutif et le législatif verront dans ces conditions leurs relations évoluer profondément et la nomination des juges constitutionnels va être, ainsi, quasiment unilatérale. En effet, l'article 115 du projet de Constitution dispose que la Cour constitutionnelle comprend douze membres, désignés comme suit : «...Le Président de la République, le Président de l'Assemblée des représentants du peuple, le Chef du gouvernement et le Conseil supérieur de la magistrature proposent chacun 6 candidats dont les deux tiers doivent être spécialisés en droit. L'Assemblée du peuple élit douze membres de la moitié des candidats proposés par chaque organe».

Les membres de la Cour sont donc élus par les parlementaires sur proposition des trois pouvoirs, lesquels procèdent, en réalité, l'un de l'autre : le pouvoir exécutif (Président de la République et Chef du gouvernement : proposent 12 membres, 6 chacun), le pouvoir législatif (Le Président

du Parlement propose 6 membres) et le pouvoir juridictionnel (Le Conseil supérieur de la magistrature propose 6 membres). Le risque est de voir les parlementaires entériner les choix des chefs de leurs partis respectifs, c'est-à-dire, de celui du Président de la République, du chef du gouvernement et du Président du Parlement. Ces trois autorités pourraient, en effet, manifester une préférence pour trois candidats spécifiques au détriment des trois autres. L'article 115 est clair en ce sens : «... L'Assemblée du peuple élit douze membres de la moitié des candidats proposés par chaque organe ». L'aléa se veut donc que la même coalition politique puisse proposer et élire les juges constitutionnels.

Donc, un régime semi présidentiel conditionné par un système partisan fragmenté, augmenterait le risque de politisation de la juridiction constitutionnelle, en ce que les autorités qui disposent du pouvoir de nomination des juges constitutionnels choisissent généralement des juges partageant plus ou moins leurs idéaux politiques. Et quel que soit le mode de scrutin majoritaire ou à la proportionnelle qui serait applicable aux futures élections législatives de l'Assemblée du Peuple, le parti politique ou plutôt la coalition de partis sortant victorieuse à l'issue de ces élections, disposerait certainement d'un maximum de

membres au sein de l'Assemblée du Peuple lui permettant d'influencer la nomination des candidats à l'élection de la Cour Constitutionnelle, et ce en dépit de la tentation constitutionnelle d'atténuation de cette hégémonie politique par des procédés apolitiques.

### **B/Un élément déficient d'atténuation de la politisation : le pseudo caractère apolitique**

Ce pseudo caractère apolitique se résume dans la majorité prévue pour l'élection des membres de la Cour par le Parlement, dans l'intervention du conseil supérieur de la magistrature dans la nomination des juges constitutionnels et aussi dans la présence prépondérante des juristes au sein de la cour constitutionnelle. Ces trois éléments méritent d'être analysés un par un.

En premier lieu, si la majorité présagée pour l'élection des membres de la Cour par le Parlement est élevée à la majorité des trois cinquièmes, c'est pour pousser les partis politiques au compromis et garantir que les membres de la Cour bénéficient d'une large approbation au sein du Parlement. Cependant, le risque est grand en cas de désaccords entre partis, de voir la désignation des membres bloquée. Ce risque englobe probablement un autre, mais, et

aussi paradoxal que cela puisse paraître, de type solutionniste. En effet, et dans le but de surmonter ce blocage, la désignation des juges constitutionnels ferait l'objet de "négociations politiques" afin de parvenir à un accord. L'usage du terme "négociation" est significatif à cet égard, car, généralement, « *lorsque des individus tentent de parvenir à un accord, deux grandes voies s'ouvrent à eux : soit ils essaient de se persuader l'un l'autre à l'aide d'arguments rationnels (on dit alors qu'ils argumentent), soit ils procèdent par un échange de menaces et de promesses (on dit alors qu'ils négocient)* »<sup>11</sup>. Mais les négociateurs, continue Jon Elster, « *...essaient souvent de présenter leurs menaces comme s'il s'agissait d'avertissements. Au lieu d'énoncer une menace, ils la remplacent par un fait équivalent. Et, d'autre part, les acteurs guidés par la recherche de leur propre intérêt essaient souvent de formuler leurs revendications en s'appuyant sur des principes. Ils sont alors poussés à dissimuler leur intérêt derrière un équivalent impartial* »<sup>12</sup>. Lorsque nous avons considéré, dans ce qui précède, que la coalition de partis remportant les élections législatives influencerait la nomination des candidats à l'élection de la Cour Constitutionnelle,

---

<sup>11</sup> Elster, Jon. *L'usage stratégique de l'argumentation*, Négociations, n°4, février 2005, p 59.

<sup>12</sup> *Ibid.* p 59-60

c'était précisément en faisant cas de ces éventuelles distorsions. Soumise à d'intenses marchandages entre partis politiques, la négociation aboutirait inéluctablement sur les choix des partis hégémoniques au sein du Parlement. Le poids de leurs menaces/avertissements serait bien plus pesant que celui des petits partis, et la majorité des trois cinquièmes, destinée principalement à garantir le maximum de compromis, pourrait aboutir sur des blocages<sup>13</sup> sinon sur de faux compromis par le fait des négociations politiques.

En second lieu, l'intervention du Pouvoir juridictionnel par le biais du futur "Conseil supérieur de la magistrature" dans la nomination des candidats à la future Cour constitutionnelle tunisienne, tend vraisemblablement à atténuer l'aspect politique des nominations suggérées par les deux pouvoirs législatif et exécutif. Toutefois, cette intervention se voudrait quasiment accessoire. En effet, même si le pouvoir judiciaire propose 6 membres, les trois membres à retenir pourraient être ceux présentés par la partie de non-magistrats dans le conseil supérieur, puisque celui-ci se compose dans sa moitié, et conformément à l'article 109 du projet de la consti-

tution, de non-magistrats. Pis encore, la moitié de magistrats inclut des magistrats nommés. Le Conseil supérieur de la magistrature n'échappe donc pas totalement à la politisation.

En dernier lieu, la présence prépondérante des juristes au sein de la prochaine cour constitutionnelle, ne pourrait pas camoufler la politisation de la cour, puisque ces spécialistes vont éprouver, d'une façon ou d'une autre, de la révérence pour la partie qui les a proposés, laquelle ne pourrait être, sous l'impulsion de la jonction des trois pouvoirs de l'État, que la même. Finalement, le non renouvellement du mandat de 9 ans et le renouvellement du mandat des membres de la Cour par tiers tous les trois ans, se voudraient ainsi des mécanismes constitutionnels apathiques; comme un coup d'épée dans l'eau.

Dans sa globalité, l'étude que nous avons menée sur la prochaine cour constitutionnelle tunisienne, touche plus le prospectif que l'indicatif. Rien, jusqu'à présent, n'atteste l'inféodation de l'institution. Seule une jurisprudence constitutionnelle pourrait confirmer ou infirmer cela.

---

<sup>13</sup> Cela a été le cas pour la désignation des membres de l'ISIE. L'assemblée nationale constituante a échoué à s'entendre sur le 9ème candidat, ce qui a considérablement retardé le démarrage des travaux de cette instance. En effet, une majorité des 2/3 était difficile à atteindre et demandait une large entente entre les partis politiques.

---

*Elyès Bousbih is a PhD candidate at the Faculty of Law and Political Science at Tunis el-Manar. He holds an M.A. in Public law and Political sciences. Since 2013, he is Research Fellow of the German-Tunisian Partnership “Tunisia in Transition” (TiT). The author can be contacted at [excalibure-il\[at\]live.com](mailto:excalibure-il[at]live.com)*