

Projet de loi organique portant organisation de l'état d'urgence: Un instrument qui déroge aux droits et libertés et qui rase les garanties constitutionnelles et conventionnelles



• Contexte Général

« La loi détermine les restrictions relatives aux droits et libertés garanties par la présente constitution, et à leur exercice, sans que cela ne porte atteinte à leur essence », tel que l'indique l'article 49 de la Constitution.

Malgré cette disposition du texte suprême, nous enregistrons aujourd'hui une application du décret n°50, du 26 janvier 1978 relatif à l'état d'urgence qui a été imposé dans des circonstances politiques, sociales et historiques qui ne conviennent plus à la Tunisie postrévolutionnaire. Ainsi, les droits et libertés se voient dérogées par des décisions du pouvoir exécutif sans procédures et mesures de contrôle bien définies ou de possibilités de recours judiciaires efficaces et ce, sous couvert d'un simple décret en violation de l'article 65 de la Constitution qui impose la forme de loi organique aux textes relatifs aux libertés et aux droits de l'homme.

Ce décret est aujourd'hui remis en cause quant à la forme par le présent projet de loi organique mais pas quant au fond : en effet, ce projet reprend la majorité des dispositions qui portent atteintes aux droits et libertés et au fonctionnement normal des institutions et des pouvoirs publics.

Il est à noter en premier lieu que l'état d'urgence n'est pas traité explicitement par la Constitution. Vu que la déclaration de cet état d'urgence entraîne l'application de dispositions dangereuses pour les droits et libertés et un renforcement des pouvoirs exécutifs qui empiètent sur les autres pouvoirs, il est important que l'état d'urgence soit limité dans le temps et bien défini pour que les raisons de son déclenchement et de la fin de cette période soient bien encadrés; et ce de sorte que cette situation ne puisse engendrer que des mesures nécessaires pour le rétablissement de l'ordre, la sécurité ou la sûreté du pays ou de la région concernée par l'état d'urgence.

En second lieu, la loi devrait garantir la transparence et la publicité des décisions prises dans le cadre de l'état d'urgence afin que d'une part, les pouvoirs publics et en premier lieu les pouvoirs judiciaire et législatif puissent contrôler la proportionnalité, la nécessité, l'efficacité et la conformité de ces mesures avec les dispositions en vigueur et d'autre part, que les personnes concernées par ces mesures puissent être notifiées de la décision et la contester devant un juge de référé apte à répondre à ce recours dans un délai assez court.

1. Non-conformité du projet de loi avec l'article 49 de la Constitution

La Constitution Tunisienne garantit les droits et libertés des citoyens tout en prévoyant les conditions et les modalités par lesquelles ces droits et libertés seraient limités. D'ailleurs, la concrétisation de ceux-ci ne peut être faite que par voie législative sous forme d'une loi organique et leur limitation devraient remplir les conditions énumérées dans l'article 49 de la Constitution. Cet article prévoit le principe de proportionnalité pour toutes restrictions appliquées aux droits et libertés des individus.

Art.49: Sans porter atteinte à leur substance, la loi fixe les restrictions relatives aux droits et libertés garantis par la Constitution et à leur exercice. Ces restrictions ne peuvent être établies que pour répondre aux exigences d'un État civil et démocratique, et en vue de sauvegarder les droits d'autrui ou les impératifs de la sûreté publique, de la défense nationale, de la santé publique ou de la moralité publique **tout en respectant la proportionnalité entre ces restrictions et leurs justifications**. Les instances juridictionnelles assurent la protection des droits et libertés contre toute atteinte.

Aucune révision ne peut porter atteinte aux acquis en matière de droits de l'Homme et de libertés garantis par la présente Constitution.

en ce qui concerne la limitation des droits et libertés, le pacte international relatif aux droits civils et politiques, principal texte international en la matière et directement applicable en Tunisie, prévoit en effet dans son article 4 que:

1. Dans le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de la nation et est proclamé par un acte officiel, les Etats parties au présent Pacte peuvent prendre, dans la stricte mesure où la situation l'exige, des mesures dérogeant aux obligations prévues dans le présent Pacte, sous réserve que ces mesures ne soient pas incompatibles avec les autres obligations que leur impose le droit international et qu'elles n'entraînent pas une discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale.

Admettant la possible dérogation aux droits et libertés garantis, le PIDCP fixe les conditions de cette dérogation qui consiste à un danger public exceptionnel. De ce fait, le comité des droits de l'Homme a considéré dans son commentaire sur l'article précité que "l'état d'urgence ne doit pas être l'abandon d'un état de droit, mais une possibilité dans le droit de ré-établir l'état de droit"¹.

1- Voir le commentaire général du comité des droits de l'homme concernant le Pacte international relatif aux droits civils et politiques

Dans ce cadre, le projet de loi organique portant organisation de l'état d'urgence présente par nature des restrictions aux droits et libertés des citoyens. Toutefois ces restrictions ne sont pas envisageables qu'en étant en conformité avec l'article 49 de la Constitution. Celui-ci présente le fondement constitutionnel de ces restrictions. Par conséquent, le projet de loi ne peut être élaboré qu'en respectant ce champ d'application et l'article premier qui définit le champ d'application de cette loi doit faire renvoi aux dispositions de l'article 49 de la Constitution.

2. Ambiguïté conceptuelle omettant le caractère d'urgence

Le projet de loi objet de notre commentaire a défini « l'état d'urgence », uniquement via les procédures suivies et les conséquences juridiques de sa validité, en se basant sur deux cas :

- Le cas de "l'occurrence d'événements graves", sans définir les concepts d'événements et de gravité.
- Le second est "la menace imminente pour la sécurité, l'ordre public et la sécurité des personnes, des institutions, des biens et des intérêts vitaux de l'État"

En vertu de l'article 80 de la Constitution, la possibilité de décréter des mesures exceptionnelles qu'impose l'état d'exception est attribuée au président de la République. Ces mesures peuvent être prises "en cas de péril imminent menaçant l'intégrité nationale, la sécurité ou l'indépendance du pays et entravant le fonctionnement régulier des pouvoirs publics". De ce fait, les conditions de la proclamation de l'état d'urgence telles que énumérées dans le projet de loi doivent prendre en considération celles décrites et énumérées à l'article 80 en précisant que celles-ci correspondent à un seuil d'alerte supérieur à celui correspondant à l'état d'urgence.

En se référant à de nombreuses expériences comparées, il est à noter que certaines législations fixent des conditions à respecter lors de la proclamation de l'état d'urgence :

- La nécessité : Le besoin urgent de déclarer l'état d'urgence afin d'assurer le retour de la situation normale
- La proportionnalité à la mesure de la cohérence des actions entreprises avec leurs causes
- L'explication et l'éclaircissement
- Le caractère provisoire / temporaire de la situation exceptionnelle

Recommandation:

Il est judicieux de préciser de prime abord que toutes les mesures prises dans le cadre de l'état d'urgence et qui seront par la suite énumérées dans les articles de 5, 6, 7, 8, 9, 10 et 11, devraient répondre à une condition primordiale qui est "Ces mesures doivent avoir pour objectif de garantir, dans les plus brefs délais, le retour rapide au fonctionnement ordinaire des institutions."

3. Modalités de déclaration et de prolongation qui nécessitent d'amples précisions

► Durée

Le projet de loi prévoit que l'état d'urgence peut s'étendre à une durée de 6 mois, qui peut être prolongée de 3 mois, soit un total de 9 mois **(1)** sans préciser le nombre limite de prolongation permise **(2)**.

(1) Nous jugeons que cette disposition est contraire à la nature même de l'état d'urgence et des conditions de sa déclaration qui s'identifient par le caractère temporaire des incidents et des contraintes qui poussent à le proclamer.

De plus, nous rappelons que l'article 80 de la Constitution autorise le président de la République à prendre les mesures qu'impose l'état d'exception en cas du péril imminent menaçant l'intégrité nationale, la sécurité ou l'indépendance du pays pendant **une durée de 30 jours uniquement**. Considérant que la durée de l'état d'urgence, qui est relative à un seuil d'alerte et de risque inférieur à l'état d'exception, la durée prévue dans ce projet de loi ne peut en aucun cas dépasser la durée de celle-ci, sans s'attarder sur le fait que le décret N°50 de l'année 1978 a limité la durée de l'état d'urgence à un seul mois et que les causes décrites dans l'exposé des motifs présenté par la partie initiatrice du projet de loi en ce qui concerne l'augmentation de cette période limite ne sont ni convaincantes, ni justifiées.

(2) D'un autre côté, le projet de loi ne fixe pas le nombre de prolongation possible de l'état d'urgence, et en se référant aux deux dernières années 2017 et 2018, nous constatons que les autorités tunisiennes ont continué à renouveler l'état d'urgence et l'ont utilisé **pour justifier des restrictions arbitraires au droit de circuler librement et même à faire des arrestations arbitraires et des perquisitions de domicile en l'absence de mandat judiciaire**². Sur cette base, des garanties devraient être établies pour ne pas déclarer et prolonger arbitrairement l'état d'urgence.

2- Voir le rapport de Amnesty international (2017/2018)

► Procédure

Les articles 3 et 4 de ce projet de loi prévoient deux procédures différentes pour la déclaration de l'état d'urgence et pour la prolongation de sa durée. Il est à constater que ces **deux procédures n'ont pas les mêmes aspects surtout au niveau des parties à consulter.**

L'article 4 prévoit la communication d'un rapport précisant les motifs de la prolongation de l'état d'urgence au président de l'ARP alors que cette mesure n'est pas prévue lors de la déclaration. Sans aucune mention du rôle de contrôle que doit jouer ce parlement pour protéger et garantir les droits et libertés du peuple qu'ils représentent.

► Contenu du décret présidentiel

Étant le document qui concrétise la limitation des droits et libertés des individus, le décret présidentiel de la déclaration de l'état d'urgence ou celui de sa prolongation trouve ses fondements dans **la justification et la transparence.** Or, le projet de loi ne contient aucune mention sur le contenu de ce décret. Ce dernier doit informer les individus sur le fondement du recours à l'état d'urgence et par conséquent les raisons de la limitation de leurs droits et libertés.

4. Un pouvoir quasi absolu à l'exécutif

A. Mesures liberticides prises par le gouverneur

► Interdire le séjour à toute personne cherchant entraver de quelque manière que ce soit, l'action des pouvoirs publics

Cette disposition est réputée non seulement comme une menace pour les droits de l'homme mais aussi comme une mesure sans pertinence avec l'objectif d'assurer la sûreté publique. En effet, interdire le séjour à un individu qu'on considère entraver l'action des pouvoirs publics dans une région donnée ne protégera point la région ou la zone dans laquelle il va séjourner après son interdiction.

Il est aussi important de rappeler que le Conseil Constitutionnel français a censuré la mesure d'interdiction de séjour dans le cadre de la loi d'urgence en considérant que «le législateur a permis le prononcé d'une telle mesure sans que celle-ci soit nécessairement justifiée par la prévention d'une atteinte à l'ordre public » et que « le législateur n'a soumis cette mesure d'interdiction de séjour, dont le périmètre peut notamment inclure le domicile ou le lieu de travail de la personne visée, à aucune autre condition et il n'a encadré sa mise en œuvre d'aucune garantie ».

La conclusion est nette : « le législateur n'a pas assuré une conciliation équilibrée entre, d'une part, l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public et, d'autre part, la liberté d'aller et de venir et le droit de mener une vie familiale normale » (Cons. const., décision n° 2017-635 QPC du 9 juin 2017, cons. 5, 6 et 7)

► **Interdiction ou suspension des réunions, des rassemblements, des défilés, des démonstrations et des manifestations**

Il s'agit d'une mesure reprise du décret N°50-1978 régissant l'état d'urgence **mais avec un élargissement de l'interdiction**. Une telle restriction porte atteintes aux libertés des individus et d'autres structures d'une manière excessive en se basant sur une condition équivoque. En comparant cette mesure à d'autres prévues dans d'autres pays, on trouve que les réunions des partis, des associations, des syndicats et des organisations patronales ne peuvent en aucun cas être interdites. La loi portugaise à titre d'exemple n'interdit pas les rassemblements et réunions des organes statutaires des associations, partis et autres organisations.

B. Ministre d'intérieur à la place du ministère public

Au sens du présent projet de loi, le ministre de l'Intérieur s'attribue **la compétence de prendre plusieurs mesures restrictives de liberté**. Elles peuvent être entreprises indépendamment de l'existence d'une poursuite judiciaire au préalable.

► **Assignment à domicile**

L'article 7 dispose que le ministre de l'Intérieur peut prononcer l'assignation à domicile contre toute personne dont l'activité s'avère dangereuse pour la sécurité et l'ordre public. **Cette condition est aussi équivoque**. Elle attribue au ministre d'intérieur un pouvoir discrétionnaire sur ce qu'on entend par dangereux pour l'ordre public. Il est à préciser que dans le contexte de la limitation des droits et libertés, **le terme "ordre public" n'est pas utilisé dans la Constitution**. Cette dernière pose la notion de la sûreté publique. D'une manière plus générale, il faut aussi rappeler que le terme "ordre public" introduit souvent dans notre législation, est considéré comme un terme à contenu variable dont l'interprétation revient au pouvoir discrétionnaire du juge et non à l'exécutif.

L'assignation à domicile est une mesure liberticide et sévère qui touche à la liberté d'aller et venir suite à une interprétation ou une procédure non réglementée et sans prévoir des garanties suffisantes aux individus. L'article en question ne fixe même pas la durée maximale de l'assignation à domicile, et ce contrairement aux standards internationaux notamment les articles 4 et 9 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (l'interdiction des peines excessives).

Quant à l'article 8, il permet au ministre de l'Intérieur de recourir à plusieurs mesures que nous jugeons liberticides:

► **Le renvoi sous la surveillance administrative qui peut s'effectuer jusqu'à 3 fois par jour**

Il est cité comme peine complémentaire dans le code pénal (Art.5). Par conséquent, cette peine est **prononcée par un tribunal**. Le fait qu'elle est introduite comme mesure administrative dans ce projet de loi nous mène à considérer qu'elle est une "mesure" pas seulement excessive mais aussi humiliante; elle a été instrumentalisée par le régime dictatorial de Ben Ali contre ses opposants. Cette mesure prise pour toute personne dont les activités peuvent présenter un risque pour la sécurité, atteint les droits et libertés des personnes surveillées (en ce qui concerne leur droit au travail, droit d'aller et venir et leur droit de circulation) sans que cette personne, précisons le, ne soit condamnée ou même accusée. Ce projet de loi permet au ministre de l'intérieur d'appliquer des peines à des personnes libres **sans qu'elles ne soient jugées, ni même accusées.**

► **La "confiscation" des passeports**

Cette mesure manque de pertinence et de garantie. Pour quel but le ministre de l'intérieur prive des citoyens de leurs passeports? Il faut ici préciser que deux situations sont prévues dans la législation régissant les procédures et conditions par lesquelles les passeports sont octroyés qui est une loi ordinaire. La même loi évoque les situations où le passeport est retiré de son titulaire (Article 15), on trouve le retrait par ordonnance sur requête, ordonnance par le juge d'instruction ou de la chambre de l'accusation. Ceci **dit tout retrait de passeport ou interdiction de voyage n'est valide que par voie judiciaire.**

Ce projet de loi ne comporte pas la même logique, il permet au ministre de l'intérieur de remettre le passeport aux forces de l'ordre territorialement compétentes, c'est à dire une décision administrative discrétionnaire vu qu'elle s'applique contre toute personne exerçant des activités pouvant menacer la sécurité et l'ordre public. D'autre part, l'article 24 du projet de loi précise que **cette mesure ne prend pas fin lorsque la durée de l'état d'urgence s'est écoulée.**

► **Interception des appels et des correspondances**

Une autre mesure qui ne présente **aucune garantie ni protection à la vie privée des personnes concernées et au secret de la correspondance**, est prise par le ministre d'intérieur. Même si l'article 8 point 3 oblige le ministre d'informer le procureur de la république territorialement compétent, cette obligation est inefficace puisqu'elle est postérieure à la prise de la mesure et qu'elle est tenue sur un délai de 72 heures.

Le droit de recours des personnes concernées par l'interception serait vidé de tout sens puisqu'elles ne sont pas informées d'une telle action. En absence de garde fou, cette mesure est accordée au ministre de l'intérieur sans aucun contrôle, ni garantie, ni possibilité de recours.

Remarque Importante

Le projet de loi ne prévoit pas un mécanisme d'information aux personnes concernées par ces mesures qui touchent à leurs droits fondamentaux comme la liberté de la circulation et le droit à la protection de la vie privée. Aucun article n'est introduit pour **obliger les autorités à présenter à ces personnes un document officiel qui précise la nature, les motifs et la durée de l'application de cette mesure** prise par le gouverneur ou le ministre de l'intérieur et qui leur rappelle de leur droit de recours devant la juridiction administrative. Ce projet de loi semble valider d'autres restrictions et pratiques aussi sévères que celles présentées et mises en oeuvre d'une manière opaque comme le cas de l'interdiction de voyage des personnes fichées S17, nonobstant l'illégalité d'une telle mesure .

5. Mesures entreprises contre les associations, une tentative de plus pour restreindre les libertés des associations

En comparaison avec le décret N°50 de l'année 1978, le présent projet de loi a prévu des nouvelles restrictions parmi lesquelles on trouve la suspension des activités des associations objet de l'article 11. Une restriction ajoutée touchant à la liberté d'association n'a pas été défendue dans l'exposé des motifs. La question qui se pose c'est en relation avec les raisons de cet ajout et les motifs de prévoir des sanctions spécifiques aux associations et non pas à toutes les organisations à but non lucratif.

D'autant plus, cet article porte sur des sanctions pour des associations **impliquées ou complices dans des activités portant atteinte à "la sécurité et ordre public"**, une expression ambiguë et atténuante à la liberté de l'association vu qu'on ne parle pas des activités condamnées mais plutôt des activités jugées par l'exécutif comme entravante à l'ordre public et qui produira un effet de suspension de l'activité de l'association sans des fondements réels sur la gravité de ces activités ni "une proportionnalité entre les restrictions et leurs justifications" (Art.49. Constitution Tunisienne)

Outre sa possible inconstitutionnalité, cet article peut induire en confusion surtout avec l'article 5 du même projet de loi, cette mesure contient-elle une redondance? Pourquoi une procédure de suspension dérogatoire aux règles générales régissant les associations?

En droit comparé, et plus précisément en Espagne et en Portugal, la suspension des activités des associations n'est même pas permise comme mesures de l'état d'urgence. Les restrictions au travail des associations **ne peuvent en aucun cas interdire les réunions des organes statutaires** des partis politiques, des syndicats et des associations professionnelles.

6. Une garantie de recours insuffisante et inefficace

Les attributions accordées au ministre de l'intérieur et au gouverneur sont larges, elles sont restrictives de plusieurs droits et libertés et peuvent faire l'objet d'un recours administratif (à l'exception de celle mentionnée à l'article 11 relatif aux associations dont tout litige est saisi par le tribunal de première instance). Toutefois, il est important de signaler que la consécration du droit de défense et du droit de recours aurait besoin des garanties suffisantes d'efficacité. En effet, le projet de loi ne tient pas en compte du fait que la procédure devant le tribunal administratif sont longues et complexes et **par conséquent ne correspond pas au caractère urgent et temporaire de l'état d'urgence.**

La prise des mesures et leur application sont limitées dans le temps, les délais de recours et d'examen au tribunal ne peuvent pas dépasser la durée globale de déclaration de l'état d'urgence contrairement à ce qui est prévu dans le projet de loi qui donne une garantie limitée et inutile contre des violations antérieures.

7. Des peines répressives privatives de liberté

Selon le projet de loi, le non respect des mesures prises par les autorités désignées engendre des sanctions qui vont d'amendes à des peines d'emprisonnement. Rappelons que ces mesures administratives ont été prises à l'encontre de personnes qui ne sont ni accusées, ni ont été jugées. Les sanctions prévues dans le chapitre "Peines" sont **plus lourdes que celles incluses dans le code pénal.** Par exemple, ce projet de loi dispose qu' est puni de l'emprisonnement d'un an et d'une amende de 1000 dinars, celui qui enfreint les obligations liées à la surveillance administrative ou qui contrevient à l'interdiction de séjour contrairement à l'article 150 du code pénal qui fixe la peine à un an de prison uniquement.

De plus, la peine décrite à l'article 21 est **discriminatoire vu sa liaison à la fonction de l'auteur de l'infraction.** S'il est fonctionnaire public, ceci devient une circonstance aggravante de la peine. Une telle aggravation n'est nullement justifiée ni argumentée dans l'exposé de motifs élaboré par l'initiateur de projet.

8. Aucun pouvoir de contrôle attribué au parlement ni à l'instance des droits de l'Homme

Il est à préciser que le projet de loi ne contient pas une procédure de suivi et de contrôle de la mise en oeuvre des mesures administratives par l'exécutif. En absence d'une garantie juridictionnelle efficace et compte tenu du caractère provisoire de l'état d'urgence qui devrait permettre le retour au fonctionnement ordinaire des institutions de l'Etat, il serait nécessaire d'accorder **un rôle de contrôle à l'Assemblée des Représentants du Peuple**, un pouvoir ayant choisi les membres du gouvernement. Ce rôle peut être également joué par l'instance constitutionnelle des droits de l'Homme, l'une des instances constitutionnelles indépendantes qui "oeuvrent pour le renforcement de la démocratie"(Art.125.Constitution Tunisienne). L'Instance des droits de l'Homme contrôle le respect des libertés et des droits de l'Homme et oeuvre à leur renforcement. Elle est aussi dotée de la prérogative d'enquêter sur les cas de violation des droits de l'Homme, "en vue de les régler ou de les soumettre aux autorités compétentes" (Art.128.Constitution Tunisienne).

● Conclusion

Ce projet de loi présente plusieurs mesures administratives draconiennes qui se traduisent par la suspension des droits et libertés des individus et atténuent les garanties constitutionnelles et conventionnelles **sans qu'on ne soit certain que la situation l'exige effectivement vu les conditions équivoques, ambiguës et mêmes incompréhensibles.**

Le recours répétitif à l'état d'urgence ces dernières années ne peut ni valider ni justifier l'augmentation de la durée proposée de l'état d'urgence d'un mois à six mois comme prévu dans le projet de loi. Cette augmentation de durée semble être **un outil pour justifier l'abus du recours aux mesures restrictives des libertés mises à la disposition à l'exécutif** et non pas un moyen pour le retour au fonctionnement régulier des pouvoirs publics.

Une lecture critique du projet de loi permet de dire que c'est un texte dangereux menaçant les droits et libertés des citoyens consacrés par la Constitution et entravant le processus de la transition démocratique.

● **Recommandations**

L'Alliance pour la sécurité et les libertés appelle l'Assemblée des Représentants du Peuple à ne pas approuver le projet de loi dans sa version actuelle et à apporter tous les changements nécessaires à ses articles afin de respecter les droits et libertés fondamentaux protégés par la Constitution et par les conventions internationales.

L'alliance sera ravie d'apporter plus de détails et d'éclaircissements sur les différents aspects évoqués dans cette note et ce au cours d'une séance d'audition devant la commission parlementaire.

Les associations signataires

Al Bawsala ● Avocats Sans Frontières ● Jamaity
FTDES ● Organisation Mondiale Contre la Torture
Solidar Tunisie ● Psychologues du Monde – Tunisie
Mobdiun